

ИНФОРМАЦИОННАЯ ЗАПИСКА¹
ДЛЯ СОРОКОВОЙ СЕССИИ МКГР
ОБСУЖДЕНИЕ В РАМКАХ ПУНКТА 7 ПОВЕСТКИ ДНЯ
«ПОДВЕДЕНИЕ ИТОГОВ ПРОДЕЛАННОЙ РАБОТЫ И ВЫНЕСЕНИЕ
РЕКОМЕНДАЦИИ ДЛЯ ГЕНЕРАЛЬНОЙ АССАМБЛЕИ»

Подготовлена Председателем МКГР г-ном Иеном Госсом

Введение

1. К моменту завершения своей сороковой сессии Межправительственный комитет по интеллектуальной собственности, генетическим ресурсам, традиционным знаниям и фольклору (МКГР) выполнит программу работы, утвержденную в рамках действующего мандата МКГР на 2018–2019 гг. В соответствии с этим мандатом Комитету предложено *«представить Генеральной Ассамблее ВОИС в 2019 г. результаты своей работы по выполнению задачи, сформулированной в пункте (а)². В 2019 г. Генеральная Ассамблея оценит достигнутый прогресс и исходя из степени готовности текстов, в том числе степени согласия в отношении целей, объема охраны и характера документа (документов), примет решение о целесообразности созыва дипломатической конференции и (или) продолжения переговоров»*.

2. Кроме того, в мандате (в таблице «Программа работы», помещенной после описательной части мандата) указано, что в ходе сороковой сессии МКГР предусмотрено, в частности, *«подведение итогов по вопросам ГР/ТЗ/ТВК и вынесение рекомендации»*.

3. Для содействия государствам-членам в подготовке к сороковой сессии МКГР мною подготовлена краткая информационная записка, в которой:

- перечислены основные вопросы, которые, возможно, пожелают рассмотреть государства-члены в связи с будущей работой;
- проводится обзор положения на ведущихся переговорах за период с начала работы по согласованию текста документа в 2010 г.;
- обсуждаются варианты будущей работы.

Эта записка является неофициальной и не имеет никакого статуса. Подчеркиваю, что любые мнения, которые могут высказываться в настоящей записке, являются исключительно моей точкой зрения и не предрешают позиций государств-членов по обсуждаемым вопросам.

¹ Примечание Секретариата ВОИС: Председатель МКГР г-н Иен Госс подготовил настоящую информационную записку для содействия государствам-членам в подготовке к сороковой сессии МКГР.

² Пункт (а) действующего мандата гласит: «в следующий двухлетний бюджетный период 2018–2019 гг. Комитет продолжит активизировать свою работу в целях достижения договоренности по международному правовому документу (документам) в области интеллектуальной собственности, который обеспечит сбалансированную и эффективную охрану генетических ресурсов (ГР), традиционных знаний (ТЗ) и традиционных выражений культуры (ТВК), без предрешения характера результата (результатов) этой работы».

Основные вопросы – Будущая работа

5. При рассмотрении будущей работы целесообразно было бы строить обсуждение по конкретным вопросам, которые, возможно, пожелают рассмотреть государства-члены. Эти вопросы соответствуют решениям, которые будет прорабатывать Генеральная Ассамблея (ГА). Напомню, что ГА **подведет итог достигнутому прогрессу и примет решение**,

- **созывать ли дипломатическую конференцию и/или**
- **продолжить переговоры.**

6. В любом случае эти вопросы будут обсуждаться с учетом мнений государств-членов в отношении степени проработанности отдельных рабочих документов в плане решения основных вопросов, формы документа (документов) и готовности на данный момент к принятию политического решения, например на дипломатической конференции.

7. При этом возникает еще ряд вопросов, которые государства-члены, возможно, пожелают рассмотреть под углом своей точки зрения по поводу вышеизложенного:

1. Каковы приоритеты и важнейшие планируемые и общие результаты будущей работы?
2. Какие дополнительные мероприятия, если таковые необходимы, следует предусмотреть в рамках будущей работы (например, семинары, исследования, рабочие совещания, рабочие группы, группы экспертов или редакционные группы³)?
3. Следует ли наметить определенные сроки/дорожную карту будущей работы, включая сроки проведения дипломатической конференции, если это будет согласовано или потребуется?
4. Должна ли работа по всем темам вестись параллельно в одни и те же сроки?
5. В случае выбора поэтапного подхода, как лучше обеспечить продолжение работы по всем темам?
6. Какие сроки и организационный формат следует установить для проведения будущей работы, например:
 - a. продлить действующий мандат МКГР на аналогичный срок (два года) или на более длительный период (три или четыре года);
 - b. учредить постоянный комитет (ПК);
 - c. поручить МКГР продолжить переговоры с последующим учреждением ПК после успешного завершения дипломатической конференции с принятием нового документа (документов) по одной или нескольким основным темам (ввиду этого работу по тем или иным нерешенным вопросам продолжат «ассамблея» сторон нового правового документа (документов) и ПК).
7. Имеет ли смысл организовать семинар (семинары) или совещание (совещания) за пределами Женевы или региональные совещания, чтобы активнее задействовать силы на политическом уровне/уровне столиц?

Уроки действующего мандата

8. Помимо вышеуказанных вопросов, государства-члены, возможно, пожелают обсудить уроки работы Комитета в рамках действующего мандата. С моей точки зрения, важным позитивным уроком является то, что удалось определить основные направления

³ Небольшие официальные группы специалистов по составлению проектов текстов от ряда регионов, которым будет поручено подготовить последующие варианты переговорных текстов на основе указаний МКГР.

нашей работы в течение двухлетнего периода без необходимости пересмотра нашей программы работы или запрашивания дополнительных рекомендаций ГА на ежегодной основе. Это помогало продолжить работу в конструктивном духе, не отвлекаясь на обсуждение процедурных вопросов.

9. К тому же, подспорьем в работе Комитета стали специальные группы экспертов по каждой теме, работавшие перед сессиями МКГР, и небольшие специальные контактные группы, создававшиеся в ходе сессий Комитета. Они позволяли в менее официальной обстановке обсуждать основные вопросы и вырабатывать их общее понимание, помогали более целенаправленно проводить заседания МКГР и давали возможность согласовывать позиции по важнейшим вопросам, которые в большинстве случаев отражались в сводных рабочих документах. Несмотря на беспокойство, выражавшееся по поводу прозрачности и полноты состава контактных групп и неофициальных заседаний, полагаю, что их полезный эффект перевешивал такие опасения. Кроме того, были созданы необходимые механизмы, обеспечивающие полноценное рассмотрение любых результатов работы таких групп на пленарном заседании.

10. Государства-члены, возможно, обсудят вопрос о том, не пришло ли время пересмотреть и оптимизировать переговорные тексты, в которых содержится большое число вариантов и альтернативных позиций. По ряду направлений в этих текстах имеется немало случаев дублирования и содержатся формулировки, которые, быть может, уже не отражают направленность обсуждений. С моей точки зрения, это мешает Комитету устранять существующие пробелы. Более сжатый, менее сложный текст (тексты) с меньшим количеством альтернативных позиций облегчил бы проведение переговоров в Комитете. Эту работу могла бы проделать межсессионная рабочая группа экспертов или межрегиональная редакционная группа экспертов⁴, или же можно было бы составить текст (тексты) Председателя подобно тому, который был недавно подготовлен по генетическим ресурсам (ГР) и связанным с ними традиционным знаниям (ТЗ). Безусловно, любой вариант оптимизированного текста (текстов) нужно будет рассмотреть и одобрить на пленарном заседании.

11. Кроме того, государства-члены, возможно, обсудят вопрос о том, достаточно ли ясен сам мандат на 2018–2019 гг. в плане цели, приоритетности и направленности работы Комитета и применяемых им методов работы. В частности, государства-члены могут рассмотреть необходимость составления более четкой дорожной карты. Как указано выше в связи с подготовкой проектов текстов, государства-члены могут также обсудить вопрос о целесообразности применения более продуманных методов работы, учитывая полезность небольших технических рабочих групп и/или контактных групп в процессе подготовки согласованных позиций по основным вопросам. Государства-члены, возможно, пожелают вернуться к вопросу о целесообразности объединения обсуждений по ТЗ и традиционным выражениям культуры (ТВК).

12. Государства-члены, возможно, также обсудят вопрос о полезности записок Председателя, которые составляются перед каждой сессией, чтобы облегчить для государств-членов процесс подготовки к сессии и обозначить ее основную направленность.

Обзор/состояние ведущихся переговоров

Генетические ресурсы

⁴ См. сноску 3 выше.

13. Первый сводный текст по ГР был подготовлен на двадцатой сессии МКГР в феврале 2012 г. В нем была предпринята попытка обобщить предложения и позиции, изложенные в рабочих документах МКГР и предложениях государств-членов. В последующий период этот первоначальный документ был существенно доработан с включением двух обширных предложений по решению поставленных принципиальных задач, подробно изложенных в документе, при этом следует отметить, что тексты не согласованы и включают такие аспекты, как повышение эффективности, транспарентности и качества системы ИС/патентной системы применительно к ГР и связанным с ними ТЗ, обеспечение взаимной поддержки с международными соглашениями, касающимися ГР и связанных с ними ТЗ, и обеспечение того, чтобы патентные ведомства обладали надлежащей информацией для предотвращения ошибочного предоставления прав ИС/патентных прав.

14. В рабочем документе реализованы два общих подхода:

- a. **требование о раскрытии информации.** Включение в заявки требования о раскрытии информации (например, информации о стране происхождения или источнике ГР и связанных с ними ТЗ) в рамках законодательства в области ИС/патентного законодательства в тех случаях, когда предмет/заявленное изобретение по существу или непосредственно основаны на ГР и связанных с ними ТЗ. В рамках этого подхода защитные меры (см. ниже) рассматриваются в качестве дополнения к требованию о раскрытии информации, а не альтернативного подхода к достижению принципиальных целей;
- b. **защитные меры.** Данный подход предусматривает защитные меры, такие как базы данных, добровольные кодексы и рекомендации для ведомств ИС/патентных ведомств, механизмы третейского урегулирования споров и режимы надлежащей осмотрительности в патентных ведомствах в соответствии с национальным законодательством, в интересах обеспечения соблюдения соответствующих режимов доступа и совместного пользования выгодами (ДПВ).

15. В разрезе требования о раскрытии информации данный подход был существенно доработан с включением варианта создания административного механизма в целях обеспечения транспарентности в рамках системы ИС/патентной системы, а не одного лишь режима, основанного на существенном критерии патентоспособности.

16. Помимо сводного рабочего документа, на рассмотрение Комитету представлены еще четыре документа⁵. Хотя два из них посвящены подробно изложенным в сводном документе защитным мерам, их можно считать самостоятельными рекомендациями, представленными Комитету на рассмотрение. В третьем документе рекомендуется провести исследование, которое должно помочь государствам-членам в работе с акцентом на практическое использование опыта стран. Одним из государств-членов представлен четвертый документ: «Экономические последствия задержек и неопределенности в патентном делопроизводстве: вопросы, вызывающие обеспокоенность США в контексте предложений о включении новых требований о раскрытии патентов». В дополнение к этим документам ЕС на двадцатой сессии МКГР повторно внес свое предложение по поводу раскрытия информации, которое в первый раз было распространено на восьмой сессии МКГР⁶.

17. Что касается состояния этих переговоров, полагаю, что Комитет близок к тому моменту, когда ему нужно будет принять решение об окончательной форме обсуждаемого документа. Чтобы облегчить процесс принятия этого решения, я по своей

⁵ Документы WIPO/GRTKF/IC/40/11, WIPO/GRTKF/IC/40/15, WIPO/GRTKF/IC/40/16 и WIPO/GRTKF/IC/40/17.

⁶ Документ WIPO/GRTKF/IC/8/11 (Раскрытие происхождения или источника генетических ресурсов и ассоциируемых традиционных знаний в патентных заявках).

инициативе подготовил текст Председателя по ГР и связанным с ними ТЗ, пытаюсь добиться продвижения вперед на переговорах по данному вопросу. В этом тексте сделана попытка сбалансировать интересы и права поставщиков и пользователей ГР и связанных с ними ТЗ, без чего, на мой взгляд, взаимовыгодного соглашения достичь не удастся. Это, в частности, отражает взвешенное мнение о том, что продолжение работы на основе нынешнего сводного рабочего документа более не является продуктивным. Скорее, в порядке более прагматичного подхода следовало бы представить текст, включающий два основных механизма, предложенных государствами-членами в целях реализации мандата МКГР в отношении ГР: режим раскрытия информации и инициативы, касающиеся информационных систем. Полагаю, что другие связанные с этим защитные меры, включенные в две совместные рекомендации и отраженные в сводном рабочем документе, можно было бы рассмотреть отдельно в рамках технической рабочей группы (групп) с дальнейшим продолжением этой работы параллельно с нормативными переговорами по вопросам раскрытия информации.

Традиционные знания и традиционные выражения культуры

18. Хотя переговоры по ТК и ТВК еще не закончены и будут обогащены материалами сороковой сессии МКГР, целесообразно рассмотреть предысторию ведущихся переговоров и состояние переговорного процесса в контексте будущей работы. Оба текста восходят к документам с проектами «целей и принципов», которые были опубликованы секретариатом МКГР в 2005 г. для обсуждения в Комитете и которые затем пересматривались на заседаниях межсессионных рабочих групп в 2010 и 2011 гг. Эти тексты легли в основу существующих рабочих документов, где отражены точки зрения и позиции государств-членов с начала переговоров на базе текстов в 2010 году.

19. На протяжении этого периода в рамках тематики ТЗ и ТВК обсуждались в первую очередь следующие вопросы: основные цели; предмет обсуждения, включая критерии отнесения к ТВК; бенефициары; объем охраны; исключения и ограничения; санкции и средства правовой защиты; связь с общественным достоянием; и использование терминов, в частности определения ТЗ и ТВК. Таким образом, можно говорить о существенном совпадении основных вопросов по обеим темам, в частности в плане основных целей, бенефициаров и объема и характера охраны. Вместе с тем следует также отметить наличие явных различий в характере предмета и соответствующей взаимосвязи с существующими системами ИС и международными соглашениями, имеющими отношение к вопросам нематериального культурного наследия. Дело в том, что если обсуждение вопросов ТЗ в многостороннем формате началось не так давно, то проблематика ТВК (или, «выражений фольклора») обсуждается в рамках целого ряда различных форумов более 60 лет.

20. На данный момент в рабочих документах учтен ряд различных позиций по основным вопросам, отражающих различные принципиальные интересы государств-членов. В частности, имеются в виду:

- a. защита интересов бенефициаров;
- b. защита интересов пользователей ТЗ и ТВК; и
- c. обеспечение баланса интересов бенефициаров и охраны общественного достояния и свободы художественного творчества.

21. В дополнение к этим рабочим документам в последние годы Комитету на рассмотрение было представлено семь документов по тематике ТЗ и ТВК⁷. Четыре из них были также представлены в рамках обсуждения вопросов ГР. ЕС представил два предложения, в которых рекомендуется провести исследования для содействия работе Комитета с особым упором на извлечение уроков из опыта стран.

Важнейшие изменения в рабочих документах по ТЗ и ТВК

Несмотря на расхождение позиций в рабочих документах по ТЗ/ТВК, на мой взгляд, за двухлетний период удалось значительно продвинуться вперед в работе по этим текстам, в частности:

- a. преамбулы и по ТЗ, и по ТВК оптимизированы на основе единого предложения, хотя при этом ряд скобок еще не раскрыты;
- b. основные *цели*, хотя их окончательный вариант еще не согласован, были доработаны с выработкой возможной компромиссной позиции с упором на:
 - (1) охрану ТЗ/ТВК от несанкционированного и/или безвозмездного использования; и
 - (2) предотвращение ошибочного предоставления прав ИС на ТЗ/ТВК;
- c. существенно доработаны, хотя и не согласованы окончательно, статьи о предмете документа. В частности, разработаны и почти согласованы общие определения ТЗ и ТВК. Кроме того, оптимизированы и почти согласованы критерии охраны, за исключением вопросов, касающихся включения временного критерия. Вместе с тем формируется возможная компромиссная позиция по данному вопросу;
- d. продолжается доработка сферы статей об объеме охраны, чему способствует дальнейшее развитие многоуровневого подхода, которому, в частности, будет уделено повышенное внимание на сороковой сессии МКГР;
- e. по-прежнему наблюдается сдвиг к рамочным документам, в которых устанавливается определенный набор норм (минимальных/максимальных) или создаются механизмы, обеспечивающие гибкие возможности практической реализации на национальном уровне;
- f. в настоящее время более четко вырисовывается единая структура с увязкой предмета, целей и критериев и объема охраны. Такая структура должна позволить дополнительно оптимизировать сводные рабочие документы и уменьшить число альтернативных вариантов в тексте.

Варианты будущей работы

23. С учетом положения на переговорах, а также того, что обсуждение вопросов ТЗ/ТВК еще не закончено, ниже излагаются общие варианты, которые, возможно, будут рассмотрены государствами-членами в связи с будущей работой. **Следует подчеркнуть, что перечень этих вариантов отнюдь не является исчерпывающим, причем эти варианты представлены только в качестве предложений и не**

⁷ Документы WIPO/GRTKF/IC/40/11, WIPO/GRTKF/IC/40/12, WIPO/GRTKF/IC/40/13, WIPO/GRTKF/IC/40/14, WIPO/GRTKF/IC/40/15, WIPO/GRTKF/IC/40/16 и WIPO/GRTKF/IC/40/17.

предрешают позиции государств-членов. Как отмечалось выше при рассмотрении этих вариантов, государствам-членам нужно будет учитывать состояние ведущихся переговоров, включая:

- a. степень проработанности отдельных рабочих документов с точки зрения:
 - (1) решения важнейших вопросов;
 - (2) уровня согласованности; и
 - (3) количества все еще нерешенных вопросов;
- b. характера документа (документов);
- c. готовности на данный момент к принятию политического решения, например на дипломатической конференции.

24. В рамках этих предложений имеется в виду, что все государства-члены готовы продолжить работу Комитета на основе поставленной перед ним задачи, которая была сформулирована в подпункте (а) действующего мандата и подтверждена Комитетом в ходе ГА 2018 г.

Общие варианты

25. В числе вариантов, касающихся путей выполнения главной задачи Комитета в области ГР, ТЗ и ТВК, можно назвать:

- a. **вариант А.** Рассмотреть возможность поэтапного подхода вместо попыток дальнейшего продвижения вперед в процессе осуществления всей работы в едином пакете. Вначале главное внимание можно уделить продвижению вперед по теме, в случае которой переговоры достигли более зрелого этапа или стадии принятия политических решений, – например, по вопросу охраны в отношении ТЗ и ТВК, которые определенно связаны с бенефициарами и находятся под их исключительным контролем, – а также требованию о раскрытии в административном порядке информации, касающейся ГР, которое отражено в тексте Председателя. Такой подход потребует «встроенных» гарантий для обеспечения защиты интересов всех государств-членов по основным темам. Одним из путей обеспечения надлежащих гарантий может стать разработка рамочного документа по ГР, ТЗ и ТВК, устанавливающего комплекс целей, принципов и норм, которыми ВОИС будет руководствоваться в работе по тематике ГР, ТЗ и ТВК. Этот документ предусматривал бы встроенный механизм для продолжения работы сторон по нерешенным вопросам. Прогресс, достигнутый по этим вопросам, можно было бы со временем фиксировать в виде протоколов к принятому документу. Такой подход позволил бы поэтапно проводить работу в рамках реально осуществимых пакетов, основываясь на возможностях достижения консенсуса. Кроме того, параллельно можно было бы прорабатывать защитные меры, предлагаемые государствами-членами;
- b. **вариант В.** В рамках альтернативного подхода можно было бы продолжить работу по каждой теме и по мере ее выполнения дожидаться завершения переговоров по всем трем темам, чтобы затем свести все результаты в единый пакет. Хотя в данном варианте обеспечивается одинаковая проработка каждой темы, в то же время возможны задержки в решении насущных проблем бенефициаров, таких как незаконное присвоение и неправомерное использование их ГР, ТЗ и ТВК, и задержки в обеспечении совместного использования выгод.

Конкретные варианты по трем темам

Генетические ресурсы

26. Возможны, в частности, следующие варианты:
- a. принять текст Председателя в качестве основы для будущих переговоров, которые можно было бы завершить в рамках нового мандата и/или на дипломатической конференции;
 - b. принять текст Председателя в качестве основы для будущих переговоров (вариант а. выше) и параллельно – вначале в рамках технических рабочих групп⁸ – рассмотреть и проработать защитные меры, отраженные в совместных рекомендациях и сводном рабочем документе;
 - c. продолжить работу в прежнем формате, используя текст Председателя и все существующие документы, и сосредоточить усилия на согласовании среди сторонников различных точек зрения четких позиций, которые затем потребуют политического решения государств-членов.

Традиционные знания/традиционные выражения культуры

27. Принимая во внимание, что обсуждение этих вопросов еще не закончено, возможны, в частности, следующие варианты:
- a. продолжить переговоры на основе рабочих текстов по ТЗ и ТВК с целью достижения консенсуса по основным вопросам в течение предстоящего двухлетнего периода. При выборе этого варианта можно было бы также:
 - (1) организовать пересмотр рабочих текстов межсессионной рабочей группы экспертов⁹, небольшой официальной межрегиональной редакционной группой экспертов в ходе сессий МКГР¹⁰ или же в рамках проработки текстов Председателя;
 - (2) установить сроки принятия ключевых решений, чтобы обозначить временные рамки переговорного процесса;
 - (3) создавать небольшие неофициальные специальные рабочие группы для внесения предложений по основным вопросам в интересах формирования консенсуса, имея в виду, что такая работа однозначно призвана ускорять, а не тормозить переговоры;
 - b. рассмотреть возможность поэтапного подхода на переговорах, сосредоточив вначале силы на достижении консенсуса по, вероятно, менее спорным вопросам, таким как неимущественные права, связанные с признанием и установлением авторства, продолжая при этом вести переговоры по вопросам объема тех или иных имущественных прав.

⁸ Кроме того, можно было бы поручить Секретариату (Программа 4) готовить первоначальные, технические предложения, при условии выделения необходимых дополнительных средств.

⁹ Членам Комитета предлагается подумать о количестве заседаний межсессионных рабочих групп и/или специальных групп экспертов – в случае принятия соответствующего решения – с учетом числа сессий МКГР. В последние годы за двухлетние периоды проводилось шесть сессий МКГР, и в 2018–2019 гг. состоялось три совещания специальных групп экспертов. По всей видимости, например, вряд ли удастся проводить такое количество сессий МКГР, если также будет принято решение о создании межсессионных рабочих групп и/или специальных групп экспертов.

¹⁰ См. сноску 3 выше.

Параллельно можно было бы также приложить усилия для продвижения вперед по тематике дополнительных или защитных мер, таких как базы данных;

- с. продолжить работу в прежнем формате и сосредоточить усилия на согласовании среди сторонников различных точек зрения четких позиций, что, в зависимости от характера правового инструмента, впоследствии потребует принятия политического решения государствами-членами, например на дипломатической конференции.
-