

知识产权与遗传资源、传统知识和民间文学艺术 政府间委员会

第二十届会议

2012年2月14日至22日, 日内瓦

关于落实提案集C各项活动的报告(“关于共同商定的公平公正分享利益的条件中知识产权问题的选项”)

秘书处编拟的文件

1. 在2011年7月18日至22日举行的第十九届会议上, 结合文件WIPO/GRTKF/IC/19/7(“关于知识产权与遗传资源的未来工作的选项”), 知识产权与遗传资源、传统知识和民间文学艺术委员会(“委员会”)“要求秘书处完成并根据需要定期更新提案集C(“关于共同商定的公平公正分享利益的条件中知识产权问题的选项”)中所提及的各项活动, 并向委员会各届会议提供有关信息”。¹
2. 根据上述决定, 本文件附件中纳入一份关于落实提案集C各项活动的报告。
3. 请委员会注意本文件及其附件。

[后接附件]

¹ 委员会第十九届会议报告草案(WIPO/GRTKF/IC/19/12 Prov.)。

1. 本文件回顾了提案集 C 中的所有选项(关于共同商定的公平公正分享利益的条件中知识产权问题的选项), 并提供了有关背景信息, 介绍了迄今为止秘书处在此方面所开展的活动。

C.1 共同商定的获取和分享利益(ABS) 条件中的知识产权条款网上数据库

考虑各种选项, 扩大共同商定的获取和公平分享利益条件中的知识产权条款网上数据库的使用、范围和易用性。网上数据库的内容可以增加更易查阅的公布形式, 例如 CD-ROM, 以扩大可用范围, 方便所有相关利益攸关者使用。

2. 在 2001 年 4 月召开的第一届会议上, 知识产权与遗传资源、传统知识和民间文学艺术委员会(“委员会”)对制定“遗传资源的获取和分享利益合同协议的契约做法、指导方针以及知识产权示范条款”表示支持, “同时考虑了不同利益攸关者、不同遗传资源、以及遗传资源政策不同部门范围内不同转让的特殊性质和需求”。²

3. 在 2001 年 12 月召开的第二届会议上, 委员会以现有合同协议为依据审议了文件 WIPO/GRTKF/IC/2/3(“有关遗传资源获取和分享利益合同协议的知识产权条款操作原则”)中所包含的知识产权(IP)条款操作原则。³ 委员会提议WIPO秘书处就实际合同协议问题开展一次系统调查, 其中可能包括视情况向委员会成员和其他利益攸关者发出一份调查问卷。⁴ 有一个代表团建议将调查问卷的结果编入一个遗传资源(GR)获取和分享利益⁵ 的知识产权合同条款数据库之中, 该数据库还应提供知识产权合同条款所适用的法律环境方面的信息。⁶ 委员会进一步建议将数据库与生物多样性公约(CBD)的信息交流机制相链接, 以最大限度扩大此工具的效能和易用性, 从而也可能有益于能力建设。⁷ 该提案得到了若干代表团的支持。⁸ 因此, 会议一致同意, “秘书处将首先编拟拟议的电子数据库可据以开发的结构, 并提交委员会下届会议讨论。只有在该结构得到批准后, 秘书处才可开始收集、整理相关数据”。⁹

² 参见文件 WIPO/GRTKF/IC/1/13(“报告”), 第 128 段; WIPO/GRTKF/IC/1/3(“涉及知识产权和遗传资源、传统知识和民间艺术问题——概览”)第 35 至 41 段, 议程项目 5.1 之下的任务 A.1。

³ 参见文件 WIPO/GRTKF/IC/2/3(有关遗传资源获取和分享利益合同协议的知识产权条款操作原则), 附件二列有文件中所涉及的 16 个合同协议的清单。

⁴ 参见文件 WIPO/GRTKF/IC/2/3 (有关遗传资源获取和分享利益合同协议的知识产权条款操作原则), 第 133 段。

⁵ 参见文件 WIPO/GRTKF/IC/2/12 (有关汇编遗传资源获取和分享利益合同条款及文件的提案)和文件 WIPO/GRTKF/IC/2/16 (报告), 第 68 段。

⁶ 参见文件 WIPO/GRTKF/IC/2/16(报告), 第 68 段。

⁷ 参见文件 WIPO/GRTKF/IC/2/12 (有关汇编遗传资源获取和分享利益合同条款及文件的提案), 附件第 6 段; 文件 WIPO/GRTKF/IC/2/16(报告), 第 68 段。

⁸ 参见文件 WIPO/GRTKF/IC/2/12 (有关汇编遗传资源获取和分享利益合同条款及文件的提案), 第 71、73、74、75、76、77 和 83 段。

⁹ 参见文件 WIPO/GRTKF/IC/2/16 (报告), 第 102 段。

4. 在 2002 年 6 月召开的第三届会议上, 委员会成员被邀请就秘书处提议的电子数据库结构发表意见 (文件WIPO/GRTKF/IC/3/3 和WIPO/GRTKF/IC/3/4)。委员会对所提议的数据库结构和调查问卷的分发均给予了大力支持。¹⁰ 为此, 委员会决定建立知识产权、获取遗传资源和分享利益合同作法数据库。

5. 秘书处按照这项决定向成员国和广大利益攸关者分送了一份调查问卷, 以获得相关合同和许可协议。同时, 秘书处也建立了一个试验数据库, 纳入了问卷答复。¹¹

6. 在 2002 年 12 月召开的第四届会议上, 秘书处就文件WIPO/GRTKF/IC/4/10 所涉及的调查问卷和建立数据库问题通报了情况。委员会同意“延长调查问卷(WIPO/GRTKF/IC/Q.2)分发和答复的拟议时间”, [……, 以及]同意进一步开发合同数据库, 作为一种永久免费提供的知识产权、获取遗传资源和分享利益的资源”。¹²

7. 在 2003 年 7 月召开的第五届会议上, 秘书处就合同数据库升级到操作性更完备、更全面的版本这一问题通报了情况(文件WIPO/GRTKF/IC/5/9)。请成员国批准合同数据库的维护和更新, 将其作为一种永久免费提供的知识产权、获取遗传资源和分享利益问题的合同资源, 并鼓励为该数据库提供具有更广泛基础的实际经验合同。¹³ 委员会注意到了文件WIPO/GRTKF/IC/5/9, 并将这一问题的审议工作推迟至将来某一日期进行。¹⁴

8. 在 2005 年 6 月召开的第八届会议上, 为了提供委员会曾就遗传资源和知识产权所举办的活动以及相关论坛所开展的工作方面的一般信息, 编拟了文件WIPO/GRTKF/IC/8/9。本附件涵盖了“在这项工作中所确定的三组实质问题, 即关于下列的技术性事项: (a) 遗传资源的防御性保护; (b) 专利申请中对提出权利要求的发明所用遗传资源相关信息的公开要求; 以及(c) 为公平公正分享使用遗传资源所产生的利益而共同商定的条件中的知识产权问题。”¹⁵ 文件还纳入了就可能部分解决上文所述实质问题的可能活动而考虑的各种选项。选项C.1 内容为: “网上数据库的内容可以增加更易查阅的公布形式, 例如CD-ROM, 以扩大可用范围, 方便所有相关利益攸关者使用。”¹⁶

¹⁰ 参见文件 WIPO/GRTKF/IC/3/17(报告), 第 59 至 61 段。

¹¹ 参见文件 WIPO/GRTKF/IC/4/10(有关知识产权、遗传资源获取和分享利益的契约做法和条款的电子数据库报告), 第 1 段。

¹² 参见文件 WIPO/GRTKF/IC/4/15 (报告), 第 166 段。

¹³ 参见文件 WIPO/GRTKF/IC/5/9 (有关遗传资源获取和分享利益的契约做法和条款), 第 57(ii)段

¹⁴ 参见文件 WIPO/GRTKF/IC/5/15 (报告), 第 121 段。

¹⁵ 参见文件 WIPO/GRTKF/IC/8/9 (委员会有关遗传资源的工作概览), 第 2 段。

¹⁶ 参见文件 WIPO/GRTKF/IC/8/9 (委员会有关遗传资源的工作概览), 第 51 段。

9. 在 2006 年 11 月第十届会议上，委员会要求秘书处编拟一份文件列出继续进行工作或进一步开展工作的各种选项，包括在获取和分享利益合同中知识产权问题领域开展的工作，供 2007 年 7 月第十一届会议审议。¹⁷

10. 文件WIPO/GRTKF/IC/11/8(a) (“遗传资源：选项清单”) 确定了继续进行或进一步开展知识产权和遗传资源方面的工作的各种选项。文件正文中的选项 9 内容为：“考虑各种选项，扩大共同商定的获取和公平分享利益条件中的知识产权条款网上数据库的使用、范围和易用性”。其附件中“关于知识产权与共同商定的公平公正分享利益的条件的可能活动选项”之下的选项C.1 内容为：“网上数据库的内容可以增加公布更易于查阅的方式，例如CD-ROM，以扩大可用范围方便所有相关利益攸关者使用。”¹⁸ 在委员会第十一届会议上，成员国讨论了这些选项。¹⁹

11. 文件WIPO/GRTKF/IC/11/8(a)被重新印发，作为第十二届(2008 年 2 月)和第十三届(2008 年 10 月)委员会会议的文件WIPO/GRTKF/IC/12/8(a)和文件WIPO/GRTKF/IC/13/8(a)。成员国在委员会第十二届会议上对这些选项进行了讨论。²⁰

12. 文件WIPO/GRTKF/IC/11/8(a)修订稿被作为文件WIPO/GRTKF/IC/16/6 Prov.编写和发布。²¹ 其附件中的选项C.1 内容为：共同商定的获取和分享利益条件中的知识产权条款网上数据库] 考虑各种选项，扩大共同商定的获取和公平分享利益条件中的知识产权条款网上数据库的使用、范围和易用性。网上数据库的内容可以增加公布更易查阅的公布形式，例如CD-ROM，以扩大可用范围方便所有相关利益攸关者使用。

13. 在 2010 年 5 月委员会第十六届会议上，一个代表团建议秘书处更新共同商定(MAT)的获取和分享利益条件(ABS)中的知识产权条款网上数据库。²² 在交换意见后²³，委员会要求秘书处更新当前WIPO网站上与生物多样性相关的获取遗传资源和分享利益协议在线数据库，并以信息文件的形式向委员会下一届会议报告这种更新情况。”²⁴

14. 根据这一决定，秘书处拟定了调查问卷WIPO/GRTKF/IC/Q.6 (“关于知识产权、获取遗传资源及分享利益方面的契约做法及合同条款的调查问卷”)，其目的是为更新工作提供便利。对原调查问卷

¹⁷ 参见文件 WIPO/GRTKF/IC/10/7 Prov. 2(报告)，第 255 段。

¹⁸ 参见文件 WIPO/GRTKF/IC/11/8(A) (遗传资源：选项清单)，第 3 段。

¹⁹ 参见文件 WIPO/GRTKF/IC/11/15 (报告)，第 513、520、522 和 539 段。

²⁰ 参见文件 WIPO/GRTKF/IC/12/9，第 231 和 237 段。

²¹ 2010 年 1 月 22 日编拟印发了工作文件 WIPO/GRTKF/IC/11/8(a)的修订稿 WIPO/GRTKF/16/6 Prov.，并邀请委员会参与者在 2010 年 2 月 28 日之前提出对该修订稿的书面评论。文件 WIPO/GRTKF/IC/16/6 是工作文件 WIPO/GRTKF/IC/16/6 Prov.的修订稿，反映了根据上述邀请进行的闭会期间书面评论过程中收到的关于该文件的书面评论。

²² 参见文件 WIPO/GRTKF/IC/16/8 Prov. 2 (报告草案)，第 227 段。

²³ 参见文件 WIPO/GRTKF/IC/16/8 Prov. 2 (报告草案)，第 232、234、235 和 242 段。

²⁴ 参见文件 WIPO/GRTKF/IC/16/8 Prov. 2 (报告草案)，第 253 段。

WIPO/GRTKF/IC/Q.2 的结构和内容未作实质性修改。调查问卷尤其侧重于涉及知识产权合同的条款和规定。²⁵

15. 如文件WIPO/GRTKF/IC/17/INF/11(“关于WIPO与生物多样性相关的获取和分享利益协议在线数据库最新情况的说明”)所示,所收到的信息已被用于更新现有的WIPO数据库。该数据库目前在WIPO网站上在线运行,并在CBD信息交换所机制(“CHM”)网站上设有超级链接。所收到的信息也有利于提供实际经验和文件WIPO/GRTKF/IC/17/INF/12 的进一步条款样本(“遗传资源:关于获取和公平分享利益问题的知识产权指导方针草案:更新版”),这也是委员会在第十六届会议上提出的要求。如若作出进一步答复,仍可在以下网址索取调查问卷:<http://www.wipo.int/tk/en/databases/contracts/index.html>。²⁶ 成员国在2011年2月第三届闭会期间工作组(IWG3)会议以及2011年5月委员会第十八届会议和2011年7月第十九届会议上讨论了这一选项。²⁷

C.2 合同做法指导方针草案

根据现有的和网上数据库中收入的新增信息,考虑就文件 WIPO/GRTKF/IC/7/9 附件中所载、在信息文件 WIPO/GRTKF/IC/17/INF/12 中更新的合同做法指导方针草案进行利益攸关者磋商和进一步加以完善的各种选项。

16. 在2001年4月委员会第一届会议上,代表们提议“为了向这些过程和论坛提供务实的知识产权方面的帮助,政府间委员会可考虑制定遗传资源的获取和分享利益合同协议的‘契约做法’、指导方针以及知识产权示范条款表示支持,同时考虑了不同利益攸关者、不同遗传资源、以及遗传资源政策不同部门范围内不同转让的特殊性质和需求”。²⁸ 这一点已获得支持。若干代表团对这一提案予以了高度重视。²⁹

17. 文件WIPO/GRTKF/IC/2/3 (“有关遗传资源获取和分享利益合同协议的知识产权条款操作原则”)确定并提供了一套用于制定合同指导做法的原则草案供审议。³⁰ 该文件还提议分两个阶段来制定合同

²⁵ 参见文件 WIPO/GRTKF/IC/17/INF/11 (关于 WIPO 与生物多样性相关的获取和分享利益协议在线数据库最新情况的说明), 第 14 段。

²⁶ 参见文件 WIPO/GRTKF/IC/17/INF/11 (关于 WIPO 与生物多样性相关的获取和分享利益协议在线数据库最新情况的说明), 第 19 段。

²⁷ 参见文件 WIPO/GRTKF/IC/18/10 (报告), 第 95 段; 文件 WIPO/GRTKF/IC/18/11 (报告), 第 344、350 和 352 段; 文件 WIPO/GRTKF/IC/19/12 Prov. (报告), 第 405、406 和 407 段。

²⁸ 参见文件 WIPO/GRTKF/IC/1/3 (涉及知识产权和遗传资源、传统知识和民间艺术问题——概览), 第 41 段。

²⁹ 参见文件 WIPO/GRTKF/IC/1/13 (报告), 第 128 段。

³⁰ 参见文件 WIPO/GRTKF/IC/2/3 (有关遗传资源获取和分享利益合同协议的知识产权条款操作原则), 第 123 至 129 段: “可能的原则 1: 示范 IP 条款中列出的与 IP 相关的权利和义务, 应当承认、促进和保护一切形式的以被转让遗传资源为基础或者与被转让遗传资源有关的人类正式和非正式创造与创新。可能的原则 2: 合同指导做法中列出的与知识产权有关的权利和义务, 应当考虑遗传资源的部门特点和遗传资源政策目标与框架。可能的原则 3: 合同指导做法中列出的与知识产权有关的权利和义务, 应当确保所有利益相关者的充分、有效参与, 并应当涉及与合同谈判以及制定获取和利益分享协议知识产权条款有关的程序问题, 在协议涉及传统知识时尤其应当包括传统知识持有人。可能的原则 4: 合同指导做法中列出的与知识产权有关的权利和义务, 应当区分遗传资源的不同用途, 包括商业用途、非商业用途和习惯用途。”

指导做法、指导方针，以及关于获取遗传资源和分享利益知识产权示范条款，同时考虑了不同利益攸关者、不同遗传资源、以及遗传资源政策不同部门范围内不同转让的特殊性质和需求。第一阶段，就上述实际合同协议问题开展一次系统调查；第二阶段，“根据现有做法和条款，被[委员会成员]确认的原则……可以适用于指导做法。”³¹ 在 2001 年 12 月第二届会议上，委员会讨论了这些原则。³² 主席最后指出，委员会似乎已一致认同文件WIPO/GRTKF/IC/2/3 第 131 至 134 段所载的秘书处为进一步开展工作提出的两步走的方法。³³

18. 文件WIPO/GRTKF/IC/5/9 提议，在合同数据库提供的实证证据基础上，应该恢复制定指导方针、最佳做法或其他指南，以及有关获取遗传资源和分享利益合同和使用许可的知识产权问题等方面的工作。³⁴ 在 2003 年 7 月第五届会议上，委员会注意到了该文件，并将讨论推迟至将来的某一日期进行。³⁵

19. 如文件WIPO/GRTKF/IC/6/5(“获取和分享利益合同知识产权指导方针草案”)概览所释：委员会已经完成了委员会在其第二届会议上通过的两步走方法的第一阶段。经议定的第二阶段为，“根据现有做法和条款，被[委员会成员]确认的原则……可以适用于指导做法”。此外，CBD缔约方会议(COP)鼓励WIPO“加快制定可在谈判共同商定条件时纳入协议的IP示范条款”。³⁶ 据此编拟了文件WIPO/GRTKF/IC/6/5，以推动第二阶段的工作。

20. 文件WIPO/GRTKF/IC/6/5 建立在收集的信息和委员会前几届会议所通过和确认的原则基础之上，以推进制定合同指导做法这项任务。秘书处以合同指导作法草案的形式应用了这些原则。³⁷ 在 2004 年 3 月委员会第六届会议上，成员国就该文件发表了意见。³⁸ 主席指出，一些代表团表示，它们已没有足够的时间来研究该文件，要求委员会下届会议对其予以讨论，并指出人们对该事宜是否应受到高度重视问题表示怀疑。主席建议委员会注意所作出的发言和所提出的意见，并决定请各方在 2004 年 6 月 30 日之前进一步发表评论和意见，以便向委员会下一届会议提交一份经修订的文件。³⁹

21. 根据这一决定，文件WIPO/GRTKF/IC/7/9 (“遗传资源：关于获取和公平分享利益问题的知识产权指导方针草案”) 在第二届会议审议的四项原则基础上，进一步推进了委员会成员确认的、用于制定

³¹ 参见文件 WIPO/GRTKF/IC/2/3 (有关遗传资源获取和分享利益合同协议的知识产权条款操作原则)，第 131 至 134 段。

³² 参见文件 WIPO/GRTKF/IC/6/5 (遗传资源：关于获取和公平分享利益问题的知识产权指导方针草案)，第 13 至 19 段。

³³ 参见文件 WIPO/GRTKF/IC/2/16 (报告)，第 99 段。

³⁴ 参见文件 WIPO/GRTK/IC/5/9 (知识产权、获取遗传资源及分享利益方面的契约做法及合同条款)，第 2 段。

³⁵ 参见文件 WIPO/GRTKF/IC/5/15 (报告)，第 121 段。

³⁶ 参见文件 WIPO/GRTKF/IC/6/5 (遗传资源：关于获取和公平分享利益合同的知识产权指导方针草案)，第 5 段。

³⁷ 参见文件 WIPO/GRTKF/IC/6/5 (遗传资源：关于获取和公平分享利益合同的知识产权指导方针草案)，第 6 段。

³⁸ 参见文件 WIPO/GRTKF/IC/6/14 (报告)，第 112 至 136 段。

³⁹ 参见文件 WIPO/GRTKF/IC/6/14 (报告)，第 138 和 139 段。

指导性做法的原则。⁴⁰ 会议请委员会审查以下内容并发表意见：文件的内容、用于制定合同指导做法的现有操作原则、提炼合同示范条款的可能性，以及附件合同指导做法草案的内容更新；以及，审议未来工作的选择方案，包括上述文件第 40-42 段提出的选项。⁴¹ 在 2004 年 11 月委员会第七届会议上，各位成员发表了不同意见。一些代表团对文件 WIPO/GRTKF/IC/7/9 的内容提出一些意见，并表示支持文件第 43 段提出的未来工作。⁴² 但有几个代表团强烈反对文件第 43 段提议的未来工作，并反对文件详细描述的合同式方法，尤其是鉴于本组织的财务困难。主席在本届会议总结说，关于委员会在本领域进一步开展工作，未达成一致，因此建议本届会议不作决定，留待第八届会议继续讨论。⁴³

22. 文件 WIPO/GRTKF/IC/8/9 对委员会有关遗传资源的工作予以了概述，包括其就指导方针草案所开展的工作。在 2005 年 6 月第八届会议上，委员会注意到遗传资源议题下的这份文件和其他文件，并“进一步注意到在这个问题上所表达的不同观点”。委员会还“请秘书处编拟一份文件列出继续进行工作或进一步开展工作的各种选项，供第十一届会议审议，包括在下列领域的工作：……获取和利益分享合同中的知识产权问题。”⁴⁴

23. 文件 WIPO/GRTKF/IC/11/8(a) (“遗传资源：选项清单”) 确定了就知识产权和遗传资源继续进行工作或进一步开展工作的各种选项。文件正文的选项 IX 内容为：“考虑与利益相关者磋商的各种方案并考虑进一步完善文件 WIPO/GRTKF/IC/7/9 附件中所载‘合同做法指导方针草案’”。文件在其附件“关于知识产权与共同商定的公平和公正分享利益的条件的可能活动选项”之下的选项 C.2 的内容为：“委员会可能根据目前获得并收入数据库中的新增信息，考虑进一步完善文件 WIPO/GRTKF/IC/7/9 附

⁴⁰ 参见文件 WIPO/GRTKF/IC/7/9，第 10 段。

⁴¹ 参见文件 WIPO/GRTKF/IC/7/9，第 40 至 42 段：“获取遗传资源和利益分享合同性协议的 IP 方面，一直是委员会关于 IP 和遗传资源工作的重点之一。当前的文件基于委员会前五届会议搜集的信息及其议定或识别的原则，目的是推进制定合同指导做法这项任务。本文件以合同指导做法草案的形式应用了这些原则。草案见本文件附件。委员会接下来的工作可以在三个层面展开：制定操作原则；制定示范性条款，这是 CBD 缔约方会议决定所鼓励的；以及修改和进一步完善合同指导做法草案。在第七届会议的讨论中，委员会成员可能希望就已经识别出的操作原则作进一步评论，以进一步发展这些原则；也可以就本文件附件所载合同指导做法第一稿发表意见。在此讨论基础上，委员会可以对修正后的操作原则进行审议，供未来进一步完善；也可以通过这些原则。可以根据第七届会议收到的意见，以及在 2005 年 2 月 28 日之前提交秘书处的进一步评论、意见和例子，对指导方针草案作进一步修订。指导方针可能需要符合委员会工作的整体框架，不能损害委员会整体工作成果的性质和法律地位。比如，早些时候委员会讨论中提出的其他一些原则，在合同指导做法草案中没有涉及，因为这些原则可能需要具体的政策决定或其他发展。例如，关于‘建立特别审判庭以裁决遗传资源获取和利益分享合同争议’这一建议，考虑到遗传资源 IP 争议的具体性质，可以通过建立一个针对性的法庭外争议解决程序加以部分满足。这样做可能符合亚洲集团和中国提交的提案，即‘WIPO 应当研究提供法庭外争议解决服务的可能性，包括但不限于仲裁和调解，以专门解决与传统知识和民间文艺相关的知识产权问题。’”

⁴² 第 43 段指出，“政府间委员会请委员会审查以下内容并发表意见：文件的内容、用于制定合同指导做法的现有操作原则、提炼合同示范条款的可能性，以及附件合同指导做法草案的内容更新；并审议未来工作的选择方案，包括上述文件第 40-42 段提出的选项。”

⁴³ 参见 WIPO/GRTKF/IC/7/15 (报告) 第 201 段。

⁴⁴ 参见 WIPO/GRTKF/IC/10/7 Prov. 2 (报告)，第 255 段。

件中所载的合同指导做法。”⁴⁵ 成员国在 2008 年 2 月和 2008 年 10 月的第十二届和第十三届委员会会议上对这一选项进行了讨论。⁴⁶

24. 文件 WIPO/GRTKF/IC/11/8(a) 修订稿被作为文件 WIPO/GRTKF/IC/16/6 编写和发布。其附件中的选项 C.2 内容为：[合同做法指导方针草案]中建议“根据目前获得并收入网上数据库的新增信息，考虑与利益相关者磋商的各种方案，并考虑进一步完善文件 WIPO/GRTKF/IC/7/9 附件中所载合同做法指导方针草案”。

25. 在 2010 年 5 月第十六届会议上，委员会请“秘书处为委员会下届会议编拟并提供文件 WIPO/GRTKF/IC/7/9（‘遗传资源：关于获取和公平分享利益问题的知识产权指导方针草案’）的最新稿，作为一份信息文件”。⁴⁷

26. 根据这一决定，编拟了文件 WIPO/GRTKF/IC/17/INF/12（“关于获取和公平分享利益合同的知识产权指导方针草案：更新版”）。更新后的指导方针草案纳入了各种实际和示范合同条款示例；示例来自 WIPO 的示范合同数据库以及成员国对 WIPO/GRTKF/IC/Q.2 和 WIPO/GRTKF/IC/Q.6 问卷调查的回复，说明了在获取遗传资源和利益分享中涉及的知识产权问题，在现有协议中是如何处理的（进一步参见上述 C.1 内容）。⁴⁸

C.3 遗传资源许可做法研究

收集信息，可以采用案例研究的形式，根据“全球公共许可”等经验和版权领域其他类似经验，介绍遗传资源领域延伸版权领域分布式创新或开放源码概念的许可做法。

27. 在 2004 年 3 月委员会第六届会议上，技术消费者项目（“CPTech”）的代表“提到了版权领域自由软件运动、GNU 公共许可协议，以及知识共享的例子。人们正在探索在专利领域是否可能存在一种类似模式，以便赋予某些种类的自愿许可协议一种社会使命。”⁴⁹

28. 文件 WIPO/GRTKF/IC/8/9 就可能部分解决上文所述实质问题的可能活动纳入了各种选项。选项 C.3 内容为：“收集信息，可以采用案例研究的形式，根据“全球公共许可”等经验和版权领域其他类似经验，介绍遗传资源领域延伸版权领域分布式创新或开放源码概念的许可做法。”⁵⁰ 在 2005 年 6 月

⁴⁵ 参见 WIPO/GRTKF/IC/5/9（关于知识产权、遗传资源的获得与分享利益方面的契约做法及合同条款）；WIPO/GRTKF/IC/6/5（遗传资源：关于获取和公平分享利益问题的知识产权指导方针草案）；WIPO/GRTKF/IC/7/9（遗传资源：关于获取和公平分享利益问题的知识产权指导方针草案）。

⁴⁶ 参见文件 WIPO/GRTKF/IC/12/9（报告），第 235 和 237 段；以及文件 WIPO/GRTKF/IC/13/11（报告），第 162 段。

⁴⁷ 参见文件 WIPO/GRTKF/IC/16/8 Prov.2（报告），第 252 段。

⁴⁸ 参见文件 WIPO/GRTKF/IC/17/INF/12（关于获取和公平分享利益合同的知识产权指导方针草案：更新版），第 2 段。

⁴⁹ 参见文件 WIPO/GRTKF/IC/6/14（报告），第 136 段。

⁵⁰ 参见文件 WIPO/GRTKF/IC/8/9（委员会有关遗传资源的工作概览），第 51 段。

委员会第八届会议上，有代表团就此发表了意见。⁵¹ 技术消费者项目(“CPTech”)的代表“解释说，Richard Stallman等人制定的软件许可战略在保护社区知识方面形成了一种重要且有效的法律战略。该代表建议国际局编制一份文件对上述模型进行描述，对其在保护全球软件程序员群体的利益方面取得的成功进行总结。”⁵²

29. 在 2006 年 4 月委员会第九届会议上，CPTech代表递交了一份提案。该提案汲取了自由软件社区的经验，并对有关滥用等更广泛的问题，包括有关现代生物医学的重要案件研究，均产生了影响。该届会议报告重申，这位代表曾解释说，自由软件社区是由创建软件代码，在软件开发方面开展合作，并也可与其他人自由共享代码的人士组成的社区。现在他们面临着代码被滥用的问题。各公司使用公有领域的代码，对其进行更改，从而创建受版权、商业秘密和专利保护的新的商业版本。而创建原始代码的人们反而不能使用这些新产品。自由软件社区对这一问题的反应耐人寻味，因为这是新生事物，具有争议性，并取得了巨大成功。此外，这与WIPO有关保护传统知识的讨论也极为相关。由Richard Stallman和自由软件基金会率领的自由软件社区，以GNU通用公共许可协议(GPL)为中心，创建了一个新的版权使用许可战略。⁵³ 这一许可协议使得所有人均有权使用GPL代码，并可用于任何目的，包括商业目的，而无需支付任何版税。不过，作为回报，GPL代码用户需向自由软件社区提供免费使用新产品的待遇，包括新的源代码。此外，新产品也将受到GNU通用公共许可协议的保护。GNU通用公共许可协议的“穿透性”或“滤过性”非常重要、有效。起初，根据该代表的说法，GPL被视为“共产主义”、反资本主义、过于严格，或不切实际而受到批评军团的攻击。但是随着时间的推移，许多软件和计算机公司开始将GNU GPL视为一种非常有用的策略，目的是确保合作创建的知识产品继续成为被广泛使用的资源。CPTech代表认为，GNU GPL事宜与传统知识或遗传资源相关。自由软件社区在许多方面都与一个创建了传统知识的社区类似。区别是，软件程序员拥有一种必然的知识产权—版权。这很容易获取(根据《伯尔尼公约》，不需经过任何手续)。程序员可以通过各种条款将其许可他人。如果特殊权利主张对传统知识/遗传资源行使独占权，那么在人们使用这些资源时就可能会产生寻租的机会，但是这种方法也可造成或导致对知识的垄断控制。而如果每个人都这样做的话，可能便会产生恶劣后果。他补充说，多数发展中国家不是传统知识和遗传资源的进口国，因此，他们需要考虑既作为所有人又作为使用人的管理制度。另外，如果其他国家不承认某国的特殊制度，那么这种制度只会对该国自己的消费者带来伤害。该提案强调了这种特殊制度的另一种不同战略。该提案指出，有关传统知识/遗传资源的权利对未申请专利的任何传统知识/遗传资源的使用均不适用。但是，如果利用传统知识/遗传资源进行了发明，并获得了专利，那么专利持有人便有义务获得使用传统知识/遗传资源的许可。不过，为了避免产生垄断，并促进创新，将对专利发明和特殊权利采用一种强制性的交叉许可。专利持有人将可确保能够获取传统知识/遗传资源，而传统知识/遗传资源持有人(或所有者)，也必须确保能够获得专利发明的使用权。在这种交叉许可的方法下，专利发明所产生的垄断权，与该发明所利用的传统知识/遗传资源属于公有领域的情况相比，会比较小。这是因为传统知识/遗传资源所有者将有权与专利持有人直接竞争，如果他们选择这么做的话。此种做法欧洲曾有先例。保护

⁵¹ 参见文件 WIPO/GRTKF/IC/8/15 Prov. (报告)，第 170 段。

⁵² 参见文件 WIPO/GRTKF/IC/8/15 Prov. (报告)，第 184 段。

⁵³ 有关GNU通用公共许可的更多信息请参见：<http://www.gnu.org/copyleft/gpl.html>。

生物技术发明的欧洲指令，对专利发明持有人和受植物新品种权(见第 12.1 条)保护的种子改进所有者规定了一种强制性交叉许可。欧洲委员会通过了这一方法，因为它希望削弱两个美国专利持有人—孟山都和杜邦，所享有的对种子的垄断权利。在随后的评估中，发现该强制性交叉许可程序能够促进创新。在传统知识/遗传资源方面也可采用类似方法。由于“与贸易有关的知识产权协定”(TRIPS)的要求，传统知识/遗传资源所有者必须向专利持有人支付使用其专利发明的费用。不过，也可以规定专利持有人需向传统知识/遗传资源所有者支付费用。这可为履行CBD有关惠益共享的义务提供一个有用的框架。显然，如果仅在其本国应用的话，这也可使发展中国家受益，因为该国不仅可从专利持有人那里获得特许权使用费，还有权根据强制性交叉许可使用专利发明。一种关于传统知识/遗传资源跨境共享库的方法，可能对促进对该制度的认同特别有效。如果一个“拥有”传统知识/遗传资源的国家(社区)愿意与其他国家(社区)共享其资源，那么传统知识/遗传资源的新的共同所有者将有动力对交叉许可框架加以了解，因为这可向其提供获得更多专利发明的机遇。拥有传统知识/遗传资源较少的国家(社区)加入共享库后，既可从更多获取专利发明中受益，也可从专利垄断权削弱中受益。拥有大量传统知识/遗传资源的国家(社区)可受益于其特殊权利获得更大程度的接受，包括从加入共享库的国家(社区)的更为广大的市场获取使用传统知识/遗传资源的报酬。⁵⁴

30. 文件WIPO/GRTKF/IC/11/8(a) (“遗传资源：选项清单”)确定了就知识产权和遗传资源继续进行工作或进一步开展工作的各种选项。文件正文选项X的内容为：“编写案例研究，根据‘全球公共许可’等经验和版权领域其他类似经验，介绍遗传资源领域延伸版权领域分布式创新或开放源码概念的许可做法。”⁵⁵ 其附件中“关于知识产权与共同商定的公平公正分享利益的条件的可能活动选项”之下的选项C.3 内容为：“收集信息，可以采用案例研究的形式，根据“全球公共许可”等经验和版权领域其他类似经验，介绍遗传资源领域延伸版权领域分布式创新或开放源码概念的许可做法。”在 2008 年 2 月委员会第十二届会议上，成员国讨论了这一选项。⁵⁶

31. 文件 WIPO/GRTKF/IC/11/8(a)修订稿被作为文件 WIPO/GRTKF/IC/16/6 编写和发布。其附件中的选项 C.3 内容为：[遗传资源许可做法研究]“收集信息，可以采用案例研究的形式，根据“全球公共许可”等经验和版权领域其他类似经验，介绍遗传资源领域延伸版权领域分布式创新或开放源码概念的许可做法”。

32. 在第十六届(2010 年 5 月)、第十八届(2011 年 5 月)和第十九届(2011 年 7 月)委员会会议，以及 IWG 3(2011 年 2 月)会议上，成员国讨论了这一选项。⁵⁷

33. 在上述各届会议上，各代表团就提案表达了不同的理解和意见。一些代表团认为，应该扩展提案，纳入所有许可做法，不仅是与版权相关的许可。一个代表团呼吁，如果开展研究的话，应澄清研

⁵⁴ 发言全文可参阅文件 WIPO/GRTKF/IC/9/14 Prov. (报告)，第 244 段。

⁵⁵ 参见文件 WIPO/GRTKF/IC/11/8 (A) (遗传资源：选项清单)，第 3 段

⁵⁶ 参见文件 WIPO/GRTKF/IC/12/9 (报告)，第 231 和 237 段

⁵⁷ 参见文件 WIPO/GRTKF/IC/16/8 Prov. (报告)，第 232、234 和 235 段；文件 WIPO/GRTKF/IC/18/10 (知识产权与遗传资源选项：第三届闭会期间工作组会议讨论总结)，第 91、94、98 和 102 段；文件 WIPO/GRTKF/IC/18/11 (报告)，第 344、350 和 352 段；以及文件 WIPO/GRTKF/IC/19/12 Prov. (报告)，第 405、406 和 407 段

究范围，确定侧重点。一个代表团希望了解替代许可方法以及有关这些行动倡议的技术细节。一个代表团要求审议现有 ABS 制度在“现实世界”中的实例和各国经验。一个代表团不支持这一选项。一位土著代表不确信它是否适用于遗传资源，希望能够展开这方面的研究，对其予以说明。他解释说，有必要确保公开的许可模式能够提供一种土著人民和当地社区期待的管理手段，帮助他们得到寻求的利益共享，并且是以他们寻求的形式。

34. 考虑到上述内容，在 2011 年 7 月委员会第十九届会议上，主席指出，有关遗传资源的许可做法研究尚未进行。他指出，委员会可以责成秘书处开展这一工作，如果这被认为是一项重要的活动的话。⁵⁸

35. 秘书处欢迎委员会就将开展的任何此类研究的范围予以指导。

[附件和文件完]

⁵⁸ 参见文件 WIPO/GRTKF/IC/19/12 Prov. (报告)，第 404 段