

# 传统知识文献编制工具包



WIPO

世界  
知识  
产权  
组织

本出版物由产权组织传统知识司编写。

第一作者为贝戈尼亚·贝内罗·阿格雷, 文德·文德兰、焦斐、基里·托基和沙基拉·巴蒂提供了支持和意见。编辑是托比·博伊德。

# 传统知识文献编制工具包

允许使用者对本出版物进行复制、发行、改编、翻译和公开表演，包括用于商业目的，无需明确同意，条件是使用这些内容须注明来源为产权组织，并在对原始内容作出修改时明确注明。

建议著录格式：

世界知识产权组织 (产权组织) (2017年)  
传统知识文献编制工具包。产权组织：日内瓦。

改编/翻译/演绎不应带有任何官方标记或标志，除非已经产权组织同意和确认。请通过产权组织网站联系我们，以获得许可。

对于任何演绎作品，请增加以下声明：“对于原始内容的转换或翻译，产权组织秘书处不承担任何责任。”

如果产权组织发表的图片、图形、商标或标志等内容属于第三方所有，则此类内容的使用者自行负责向权利人征得许可。

查看此许可的副本，请访问 <https://creativecommons.org/licenses/by/3.0/igo/>。

本出版物中所用的名称及材料的呈现方式，不意味着产权组织对于任何国家、领土或地区或其当局的法律地位，或者对于其边界或边界线的划分，表示任何意见。

本出版物不反映成员国或产权组织秘书处的观点。

提及具体公司或具体厂商的产品，不意味着它们得到产权组织的认可或推荐，认为其优于未被提及的其他类似性质的公司或产品。

图片来源：Luca Piccini Basile/Getty Images/iStockphoto

©WIPO, 2017年

以2012年出版的征求意见稿为基础。  
世界知识产权组织。

34, chemin des Colombettes, P.O. Box 18  
CH-1211 Geneva 20, Switzerland (瑞士)

ISBN 978-92-805-2918-0



署名 3.0政府间组织许可  
(CC BY 3.0 IGO)

于瑞士印刷

# 目 录

序 言.....	5	附 件.....	23
图、表及工作表目录.....	6	附件一	
缩略语列表.....	6	假设文献编制项目:	
		从亚马逊的当地社区收集传统知识	
绪 论.....	7	文献编制之前	
		文献编制过程中	
		文献编制之后	
1. 基本概念.....	9	附件二	
1.1 什么是传统知识文献化?		传统文化表现形式 (TCE) 的文献编制	
1.2 为什么传统知识文献化很重要?		附件三	
1.3 可以如何将传统知识编制为文献?		传统知识和遗传/生物资源数据库和登记簿	
可能的文献编制活动实例		技术方面的数据规范	
两种可能的情形: 原地收集和案头工作		附件四	
1.4 传统知识文献化时需要考虑哪些法律或规定?		利用登记簿和数据库进行传统知识	
法律框架		文献编制的实例	
习惯法和习惯做法		附件五	
1.5 知识产权和传统知识		文献编制格式的要素	
		附件六	
2. 关键问题.....	11	核对清单	
2.1 知识产权问题		第一阶段: 传统知识文献编制之前	
文献编制过程中产生的知识产权		第二阶段: 传统知识文献编制过程中	
能够用于保护文献化的传统知识的知识产权		第三阶段: 传统知识文献编制之后	
或 保护编制为文献后的相关要素的知识产权			
2.2 传统知识和公有领域			
2.3 通过数据库或登记簿进行文献化			
2.4 土著人民和当地社区的参与和事先知情同意			
2.5 保密			
3. 现在着手——为什么以及如何开展每个具体项目.....	16		
3.1 了解土著人民和当地社区的利益和关切			
3.2 确定文献编制项目的目标			
确定目标时要考虑的问题			
传统知识文献编制目标的范例			
3.3 由谁主导文献编制项目? 不同行为主体			
发挥什么作用?			
3.4 考虑潜在客户或用户的需求			
进行文献编制以便为知识产权局提供			
协助 (防御性保护)			
印度的范例: 传统知识数字库 (TKDL)			
3.5 知识产权评估模板			
3.6 应用现有的文献编制标准			



# 序 言

世界各地的土著人民和当地社区创造了大量传统知识。将此类传统知识编制为文献的兴趣在不断增大。

开展文献编制工作的原因和力图实现的目标差异极大。在大多数情况下,传统知识文献化能够带来的好处似乎一目了然。但也可能存在风险,而且这些风险并不总是很明显。

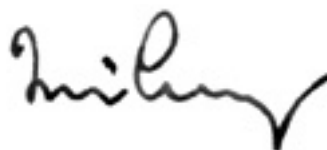
很多好处和风险都与知识产权有关。例如,将传统知识编制为文献可以帮助土著人民和当地社区防止他人错误主张知识产权权利。但是,构想欠佳的文献编制项目可能危及对秘密传统知识的保护,或者甚至将文献化的传统知识的知识产权给予第三方。

因此,对每个传统知识文献编制项目的潜在利弊,需要逐案进行充分考虑。传统知识持有人需要确定项目的益处是否超过任何潜在的负面影响;如果他们决定推进项目,则需要认真规划,确保实现目标,获得惠益,同时控制风险或将风险降至最低。

本工具包应当对这项工作有所帮助。它提供了关于传统知识文献化的基本信息,尤其是知识产权方面的影响,对在传统知识文献化之前、期间和之后需要深思熟虑的关键问题给予实用指导。

本工具包不对传统知识文献编制本身进行推广。它认为将传统知识文献化,尤其是可能导致传统知识传播时,应只在知识产权战略的框架下进行。最重要的是,它明确了秘密或保密传统知识需要谨慎管理。

通过提供易于获取、中立的概览,本工具包应有助于确保文献编制项目的所有参与者,特别是土著人民和当地社区能够做出知情决定。



产权组织总干事弗朗西斯·高锐

# 图、表及工作表目录

图1: 公开可得的传统知识、公有领域和现有技术.....	12
图2: 涉及传统知识文献化的事先知情同意.....	14
图3: 规划和收集阶段的事先知情同意 .....	14
表1: 知识产权评估模板 .....	21
工作表1: 初始讨论的核心问题.....	17
工作表2: 关于项目目标的核心问题.....	18

## 缩略语列表

ABS	获取和惠益分享
EU	欧洲联盟
IGC	产权组织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
NGO	非政府组织
PIC	事先知情同意
TK	传统知识
UNDRIP	联合国土著人民权利宣言
UNESCO	联合国教育、科学及文化组织
WIPO	世界知识产权组织



# 绪 论

传统知识文献化作为保障土著人民和当地社区社会、文化和经济利益的一种方式，正在得到广泛讨论。它已成为一个工具，能够帮助防止传统知识进一步流失，长期维持传统知识，支持传统知识持有人和使用者之间的惠益分享，并最终保护传统知识免受不当使用。

但是，仅仅是将传统知识编制为文献本身并非保护传统知识的有效战略。传统知识文献化并不一定确保对传统知识实行法律保护。

的确，出现了对文献化及其对土著人民和当地社区权利、文化和生活方式的潜在影响的担忧。还有人担心，传统知识文献化可能意味着社区丧失对传统知识的控制，让其广泛可得，牺牲了某些传统知识的秘密属性等。

本工具包旨在对如何开展传统知识文献编制项目、如何解决文献编制过程中出现的有关知识产权的关键问题，提供实用指导。它旨在帮助构思和规划传统知识文献编制过程，了解其主要的知识产权影响，以此来协助维护传统知识持有人，尤其是土著人民和当地社区的利益并保护其权利。知识产权是一个重要问题，应作为文献编制过程的一部分来考虑，因为重要的知识产权可能丧失或得到加强，这取决于如何开展传统知识文献编制工作。在审查和整理数据库、图书和研究报告等中的现有传统知识，以及从传统知识持有人处原地直接获得传统知识时，可以使用本工具包。

它不倡导为了文献编制而开展编制工作，也不提供、建议或偏向任何编制方式。本书不建议公开或广泛提供传统知识。

本工具包强调了作为传统知识持有人的土著人民和当地社区的利益。但是，文献编制项目通常是由其他行为主体主导的。对于知识产权局的公职人员、政策制定者和在原地与社区合作的研究和文化机构（例如民族植物项目或博物馆、图书馆和档案馆）等，本工具包应该也颇有助益。

本工具包不提供适用于所有传统知识文献编制项目的现成计划。需要对其内容进行调整，以适应每个项目。此外，它也不能替代专家的法律意见，文献编制项目参与者应咨询律师，以确定可适用的有效法律、传统知识的法律状态和知识产权影响。

## 工具包的结构

本工具包包含三节：

1. 基本概念
2. 关键问题
3. 现在着手——为什么以及如何开展每个具体项目

附件一纳入了一个假设案例，说明一些主要观点。

本工具包重点关注更狭义的传统知识，即有关生物多样性、粮食和农业、卫生、环境等技术知识和诀窍的内容或实质。就这方面而言，“传统文化表现形式”或“民间文艺表现形式”引出了一系列独特的知识产权相关问题。但实际上，传统知识和传统文化表现形式往往密切相关，并被共同文献化。本工具包中的很多信息，尤其是关于过程的，可能也适用于传统文化表现形式，附件二专门指出了一些与传统文化表现形式文献化有关的考量。

附件三包含了数据标准“传统知识和遗传/生物资源数据库和登记簿技术方面的数据规范”。产权组织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 (IGC) 建议将其作为在数据库和登记簿中编制传统知识和遗传/生物资源文献的标准。

附件四提供了利用登记簿和数据库进行传统知识文献编制的实例。

附件五纳入了通常会包含在文献编制格式里的要素清单。

在本工具包中, 传统知识文献编制大致划分为三个不同阶段:

- 文献编制前  
本阶段应包括认真规划、评估各选项并制定目标, 还要与土著人民和当地社区及相关利益攸关方协商。
- 文献编制期间  
在本阶段, 依照计划的行动和活动, 传统知识实际上是以某种协调一致的方式收集和整理。
- 文献编制后  
本阶段包含一系列收集和整理后的活动, 涉及对可能已经创建的数据库、文献编制系统和登记簿进行管理, 除其他外, 这涉及对所编制传统知识的获取和使用进行管理。

附件六为每个阶段提供了核对清单。

2012年11月, 本工具包的征求意见稿发布。曼努埃尔·鲁伊斯先生对该意见稿作出了巨大贡献。本书是更新后的简化版, 考虑了收到的对征求意见稿的意见。

# 1. 基本概念

## 1.1 什么是传统知识文献化？

传统知识文献化主要是以某种方法识别、收集、整理、登记或记录传统知识的过程，是一种根据具体目标，动态地维持、管理、使用、传播和/或保护传统知识的方式。一张简单的照片、一条孤立的传统知识记录或书面说明不是本工具包所指的文献化的含义。拍照或匆匆记下描述性说明的孤立行为需要成为全面、深思熟虑的程序的一部分，方可视为“记录”。

## 1.2 为什么传统知识文献化很重要？

传统知识文献化可以是有用的工具，作为保护传统知识整体战略的一部分<sup>1</sup>。其目标可能大相径庭，这取决于具体的背景、所涉的利益以及介入这一程序的土著人民和当地社区及其他行为主体的需求和期待等。在任何传统知识文献化过程中，所有这些具体情况和不同利益、需求及期待都应当被纳入考虑。

文献编制项目可以带来极大惠益，例如：

- 货币或实物惠益
- 为后代留下整理过的、系统化的（保存的）传统知识
- 与广大行为主体之间的合作和伙伴关系
- 对与具体传统知识相关的土著人民和当地社区的识别和更大范围的社会认可
- 能力建设和数据库或登记簿的教学使用
- 防御性知识产权保护，即防止不合理地获取传统知识的知识产权权利
- 对传统知识或其相关产品的积极知识产权保护。

与此同时，将传统知识编制为文献并将其系统化，也可能对社区和文化产生不希望出现的冲击和影响，尤其是在口头传统和更古老的社会做法及生活方式盛行的地方<sup>2</sup>。此外，有人担心，如果文献化导致传统知识在更大范围内为公众所获取，尤其是在互联网上获取，可能导致传统知识的盗用，和以其持有人意料之外或意图之外的方式使用。这方面的风险将取决于具体情况和背景，并且需要在文献编制项目开始前仔细评估。

的确，构想欠佳、规划不当的文献编制项目可能产生不必要的风险，造成负面结果，例如：

- 没有货币或实物惠益
- 系统化传统知识的方式在文化上对土著人民和当地社区是陌生的，并且剥夺了他（它）们的权利
- 不考虑事先知情同意及其他相关原则的非正式程序
- 土著人民和当地社区丧失了对其传统知识的部分控制，尤其是未公开的或秘密传统知识
- 对传统知识的使用很难监控，并且可能导致滥用和盗用。

关键在于，传统知识文献化本身不一定确保对传统知识的法律保护。

认真构想和规划文献编制项目能显著降低风险，并确保积极成果。

## 1.3 可以如何将传统知识编制为文献？

传统知识文献化可以采用多种形态和形式——通过书面登记和文件、视频、图像和音频；以传统土著语言或其他语言；使用现代或更传统的技术（数字与书面备案相比）。

### 可能的文献编制活动实例

文献编制方法和格式可以差异很大。实例包括：

- 希皮博社区（秘鲁）、毛利人（新西兰）或马赛人（肯尼亚和坦桑尼亚）记载药物制备方法
- 用笔记记录萨赫勒（非洲）图瓦雷克人的放牧传统
- 将古代手稿，如阿育吠陀医学文本（印度）数字化
- 拍摄坎帕斯人民（巴西）的土地和农林管理活动或舒阿拉人（厄瓜多尔）的医学实践
- 录制艾马拉人（玻利维亚）或纳瓦人（墨西哥）或普什图人（阿富汗）的传统农业实践和技术

### 两种可能的情形：原地收集和案头工作

传统知识在全球可能以极为不同的形式体现<sup>3</sup>。传统知识的某些要素可能只向传统社区的一部分透露或公开，例如可能只允许向部落长老或新加入的社区成员透露传统知识。或者，传统知识的其他要素可能广泛可得，甚至超出社区及其控制，例如在书中和互联网上。

关于文献编制的实际行为，可能的情形有两种：

- 原地收集
  - 通过访谈、沟通、观察、拍摄图片、录制等，从社区原地直接获取数据和传统知识。
  - 这将涉及联系社区或部落酋长、长老、萨满巫师、个体农民、社区理事会或有资格参与和传送传统知识形式的数据和信息的任何正式代表人员或机构。
  - 原地收集意味着现场实地工作和与社区成员的持续互动。
- 案头工作
  - 这涉及浏览文件、音像档案、记录、图书、数据库、研究论文、民族植物学作品、文件档案、专业期刊、回忆录、样本基础数据等。
  - 查找具体的传统知识和传统知识引文。

本工具包覆盖了这两种情形，并分别提供了具体建议。

1. 关于保护战略的进一步信息，见：产权组织（2016年）《制定一项有关知识产权、传统知识和传统文化表现形式的国家战略（背景简介3号）》；可查阅：[http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/zh/wipo\\_pub\\_tk\\_3.pdf](http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/zh/wipo_pub_tk_3.pdf)；和产权组织（2015年）《知识产权与遗传资源、传统知识和传统文化表现形式》（产权组织第933C号出版物）；可查阅：[http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/zh/tk/933/wipo\\_pub\\_933.pdf](http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/zh/tk/933/wipo_pub_933.pdf)。

2. Sarah A. Laird (ed.) (2002) *Biodiversity and Traditional Knowledge: Equitable Partnerships in Practice*. (People and Plants Conservation Series). London; Sterling, VA: Earthscan Publications, 2002. ISBN 9781849776080。

3. 进一步信息，见产权组织秘书处为2010年12月6日至10日的IGC第十七届会议编拟的文件，“关于传统知识可能采用的各种不同体现形式的清单和简要技术性解释”（WIPO/GRTKF/IC/17/INF/9）；可查阅：[www.wipo.int/edocs/mdocs/sct/zh/wipo\\_grtkf\\_ic\\_17/wipo\\_grtkf\\_ic\\_17\\_inf\\_9.pdf](http://www.wipo.int/edocs/mdocs/sct/zh/wipo_grtkf_ic_17/wipo_grtkf_ic_17_inf_9.pdf)。

## 1.4 传统知识文献化时需要考虑哪些法律或规定？

### 法律框架

在规划任何文献编制项目时，有必要讨论有关传统知识的哪些权利得到了国家正式承认。并非所有国家都（至少明确）承认土著人民和当地社区对传统知识的集体产权或其他权利。

一些国家制定了专门的法律和规定，在法律上保护传统知识，其中确定了可以获取和使用传统知识的条件和要求<sup>4</sup>。由于将传统知识编制为文献意味着对其获取和使用，任何文献编制工作都必须符合现行的法律或规定。

如果对传统知识的权利得到承认，社区或单个社区成员可能仍然希望确保他们在许可第三方收集传统知识或通过数据库或登记簿获取传统知识时，保留所有权。

如果国内法不承认或未确立土著人民和当地社区对其传统知识的明确权利，则必须专门考虑文献化的潜在益处和弊端。这需要分析可以采取的法律选项，以确保传统知识不被第三方盗用。

例如，社区可能需要考虑一旦传统知识被编制为文献，它们可以如何对数据库和其中的信息实施控制。这涉及依照法律，谁拥有数据库本身以及谁对数据库的内容行使权利。数据库内容可能通过版权法和/或专门的数据库立法进行保护，如欧洲联盟现有的专门数据库保护<sup>5</sup>。

### 习惯法和习惯做法

在文献编制项目的框架下，还需要适当考虑习惯法和习惯做法。习惯法和习惯做法可以决定是否以及如何获取和分享传统知识，必须如何呈现传统知识，以什么形式，由什么人等<sup>6</sup>。

一般原则是，开展文献编制工作的研究机构、非政府组织或其他第三方需要确保习惯法和习惯做法在传统知识文献编制项目的各个阶段得到完全遵行。无论是通过书面指南、行为准则、社区规则、正式协议（书面或口头）表达的，还是传统知识保管人、社区或其代表给予的简单指示，都应当努力确保满足这些要求。

需要在进行文献编制前考虑习惯法和习惯做法，但也可以在编制过程中进行。当然，当编制活动开始后，达成文献编制协议时没有设计到的与习惯法和习惯做法的冲突可能会暴露。

例如，现场的文献编制人员往往可能需要遵守一系列的社会做法，而这些做法没有成文，也无法预见，但却是获取传统知识所必须的。

## 1.5 知识产权和传统知识

知识产权与一般意义上的传统知识保护之间的关系是一个宏大的话题，超出了本工具包的范围<sup>7</sup>。

但是，传统知识文献编制项目的参与者需要意识到有关传统知识的知识产权机制的影响，以更好地评估文献编制过程的可行性和适当性，以及与保护传统知识的联系，如果存在这种联系的话。

简而言之，知识产权意义上的传统知识保护指的是防止第三方某些形式的未经授权使用或不当使用。保护的目的是确保传统知识不被滥用或未经授权使用。知识产权保护的形式可能有两种，积极保护和防御性保护：

- 积极保护授予传统知识持有人知识产权，并赋予他们权利，为自身目的使用这些权利（例如，推广其传统知识，对不属于其社区的人使用时予以控制，以及如有意愿，可从商业利用中获益）。
- 防御性保护让传统知识持有人能够防止或制止不属于其社区的人非法获取其传统知识的知识产权（例如通过对基于传统知识的发明错误授予的专利）。

传统知识文献化可以在上述两种形式的知识产权保护中发挥作用。

传统知识文献化还可以用于保存目的（亦称“防护”）。但是，保存与本工具包所指的保护并不相同。保存的目的主要是维持传统知识或使其免于消亡。出于保存目的的文献编制工作可以让传统知识更容易获取，同时也更容易遭到未经授权使用或不当使用。不过，若管理得当，保护和保存能够相辅相成。

4. 例如，巴西2015年第13.123号法承认土著人民、传统社区和传统农民有权参与关于其传统知识的保护和可持续使用问题的决策制定。在哥斯达黎加，规定获取和惠益分享的第7788号《生物多样性法》第66条承认土著人民和当地社区有权在生物勘探项目框架下，对获取和使用其传统知识提出文化异议。这类承认在各种其他法律和规定中重复出现。更多关于传统知识保护的法律和规定的信息请访问：[www.wipo.int/tk/en/databases/tklaws](http://www.wipo.int/tk/en/databases/tklaws)。

5. 根据《欧盟数据库保护指令》（1996年3月11日第96/9/EC号欧洲指令）。

6. 习惯法可以被描述为传统知识保护和管理的专门机制，纳入了法律和准法律规则和原则，是针对土著人民和当地社区的具体领土、环境、文化和精神现状制定的。习惯法通常控制着传统知识应当如何持有并代代相传。

7. 关于知识产权和传统知识的信息，见：产权组织（2016年）《传统知识与知识产权（1号背景简介）》；可查阅：[http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/zh/wipo\\_pub\\_tk\\_1.pdf](http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/zh/wipo_pub_tk_1.pdf)。

## 2. 关键问题

### 2.1 知识产权问题<sup>8</sup>

文献编制过程可能在所记录的材料中创造新的知识产权权利。

因此，需要认真考虑知识产权对文献编制过程的潜在影响。可能需要考虑：

- 可能与特定传统知识有关的权利类型，
- 可能涉及开发和管理传统知识数据库的知识产权相关机制（即版权和数据库保护），
- 谁将成为知识产权意义上的权利人，和
- 是否可能需要知识共享或其他许可，以支持对收集、整理的传统知识的控制和使用。

在文献编制过程完成之后，可能需要重新评估可以用于保护所记录的传统知识或相关要素的知识产权权利。

#### 文献编制过程中产生的知识产权

文献编制过程的关键步骤是将传统知识以实物形式记录或“固定”下来，或将传统知识从一种媒介转移到另一种。记录或固定往往是知识产权权利出现的时机。需要评估哪些权利存在于(i)传统知识本身（包括遗传/生物材料中的权利，如果有的话）和(ii)固定中，包括任何汇编、数据库、翻译或复制件中的权利。

例如，知识产权通常在以下情形产生：

- 写下或用磁带录下口口相传的传统，或
- 拍摄传统治疗方法。

在此背景下，版权意义重大<sup>9</sup>。版权一般保护原创作品，例如小说、音乐创作、绘画和故事。还保护原创数据库，因为其中有对内容的选择或编排。在大部分司法管辖区，版权自动产生。重要的是，版权不保护思想或知识本身，但保护它们的表达形式。

记住：

- 任何记载传统知识相关信息的人均可有资格对将传统知识转化成文字的方式享有版权。
- 任何对以文字表达的传统知识相关信息进行翻译的人，均可对译文享有自己的权利。
- 任何拍摄他人解释如何使用传统知识的人均可有资格享有录制品中的权利。
- 任何扫描手稿并将信息纳入数据库的人均可有资格对其中内容的选择和编排享有权利。

的确，传统知识本身可能不受保护，原因在于它仅仅是思想，但是其表达，无论是通过文本、翻译、录制或是数据库，有资格得到保护。

例如：

- 版权可能属于治疗方法的书面版本，治疗方法过去仅以口头形式持有和传播。在这种情况下，负责固定或记录传统知识的个人或实体（例如生物学家或其他研究人员和收集者）一般会拥有传统知识文献化的版权或相关权，无论传统知识持有人是谁。为了解决这个问题，产权组织努力帮助社区自行记录它们自己的文化遗产——更多信息请见附件二。
- 原创数据库因其内容的选择和编排受版权保护，传统知识可以通过给予数据库的保护得到间接保护。但是，版权只保护传统知识的表达方式，而非传统知识本身的思想或内容。

国家知识产权立法可能允许这些权利存在，但不承认发展和保存传统知识的土著人民和当地社区有任何权利。

此外，在某些司法管辖区，数据库权利可以提供给非原创数据库。非原创数据库不是得益于创造性活动本身，但反映了对编辑和整理得到的数据和信息投入的时间、精力和资源<sup>10</sup>。

给予数据库的保护可能与对已公开可得的传统知识给予的保护有关，尤其是在新的数据库中编辑的传统知识，如印度的传统知识数字库（见第3.4节）。但是，这一保护是否可以扩大至防止此类数据库中的单个传统知识条目被“摘录和再利用”，尚不明确。

#### 能够用于保护文献化的传统知识的知识产权或保护编制为文献后的相关要素的知识产权

实际收集并系统化传统知识后，再次考虑知识产权的问题是明智的做法。届时，你可能对文献编制的内容，以及最初考虑的所有知识产权问题是否仍然相关有更好的认识。

在这一阶段，也许值得评估一下哪些知识产权权利或其他机制可以被用于保护文献化的传统知识或相关要素。

例如：

- 可以使用商业秘密或保密法来防止文献化的秘密传统知识未经授权公开或使用。
- 商标、集体商标和证明商标、以及地理标志可以用来保护使用了传统知识的传统产品的声誉和特殊品质。

8. 关于专门涉及土著人民和当地社区的知识产权信息，见：产权组织（2017年）《保护并弘扬您的文化：土著人民和当地社区知识产权实用指南》（产权组织第1048C号出版物）；可查阅：<http://www.wipo.int/publications/en/details.jsp?id=4195>。

9. 更多关于版权的信息，见产权组织（2016年）《了解版权及相关权》（产权组织第909C号出版物）；可查阅：<http://www.wipo.int/publications/en/details.jsp?id=4081&plang=EN>。

10. 《欧盟数据库保护指令》（1996年）对非原创数据库（无法通过传统版权保护的）的开发者授予了专门权利。该指令规定，数据库的开发者有权阻止对数据库内容的全部或实质性部分摘录和/或再利用，此类数据库代表了对获取、核实或呈现内容的大量投入。无论内容是否有资格享有版权或其他权利的保护，该保护都适用。在某些司法管辖区，传统知识的收集和数据库可以由这类专门的数据库保护进行保护。

## 2.2 传统知识和公有领域

在本工具包中，“公有领域”一词指不受排他性知识产权权利约束的要素。如果特定要素属于公有领域，任何人都拥有资格合法使用或不受任何限制地利用该要素<sup>11</sup>。

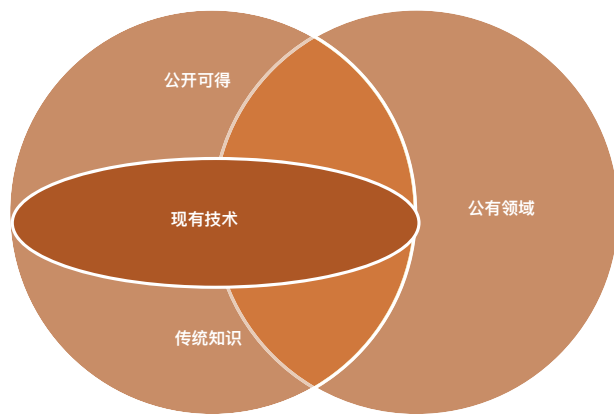
对传统知识文献化和传统知识进入公有领域进行区分很重要<sup>12</sup>。传统知识文献化不意味着让其进入公有领域。传统知识处于公有领域的说法指的是任何人都可以自由使用传统知识，不必缴纳费用，该传统知识没有专有权利。重要的是，可以在将传统知识编制为文献的同时，仍将其坚决地排除在公有领域之外。

相应地，一些国家以保密为目的（在国家或地方管理的数据库中）将传统知识编制为文献，以便它们确信该传统知识将为后代继续保持和保存下去。在此类情况下，收集的资料只能由经批准的特定当事人获取，例如部落长老、社区成员、妇女、头人或新成员。

另一方面，出于学术目的（例如社会和人类学研究）或其他需求（例如加强专利审查），可能有必要将已绝对属于公有领域，但面临流失风险的传统知识（例如祖传习俗、生活方式和传统知识体系被削弱）编制为文献。信息可能处于公有领域，但其使用仍受物理或实质限制。

这样的讨论引出了一些重要区分：“公有领域”、“公开可得”和“现有技术”往往被当作同义词使用，但在知识产权框架下，它们并不相同。正如图1所示，它们可以重叠，但不是相邻关系。

图1: 公开可得的传统知识、公有领域和现有技术



- “公开可得”指公众已经可以获得的传统知识，可以通过图书和文献、互联网或一些其他类型的记录获取。公开可得的传统知识不一定向公众广泛公开。例如，一些传统知识文献保存于专门的图书馆、档案馆或其他储存库。即使这些记录是向公众提供的，但实际上，只有能够访问储存库的人可以获取。

如果传统知识在有限的范围内公开，任何范围更广的公开都要经过深思熟虑。例如，如果将能在小型图书馆获取的传统知识上传至互联网，并在网上自由提供，则会变成向公众广泛公开。

未公开的传统知识可以由国际知识产权法保护，国际知识产权法总体上对未公开的信息提供了一些保护。当传统知识公开时，就丧失了此类保护的可能性。

- 另一方面，就算材料可以被公众获得，也不一定意味着不能受任何知识产权保护。换言之，公开可得与公有领域不同。例如，材料可以在互联网上发表或在图书馆或档案馆获取，但仍受版权保护：人们可以获取它，但不得在未经版权所有人许可的情况下复制该材料。
- 现有技术的概念与专利法有关。专利保护发明——新的创造性产品和工艺。尽管各司法管辖区对专利保护的具体要求不同，一般而言，要求保护的发明必须至少具有新颖性和真正的创造性，这意味着它并非仅是现有知识的显著发展。

要评估一项发明是否具有新颖性和创造性，会将它与现有技术对比。在大部分司法管辖区，现有技术包括在专利申请提交前已知晓或公开的与发明相关的一切事物。其中包括在世界上任何地方可以被公众获得的任何事物。

因此，在大部分司法管辖区，所有公开提供的传统知识将构成现有技术的一部分。但是，公开提供的传统知识可能不一定能轻易被专利审查员获得，所以虽然传统知识被纳入了这些司法管辖区对现有技术的法律定义，但实际上有被忽视的风险。为此，一些项目试图将传统知识文献化，以防止对建立在传统知识上的发明错误地授予专利，这些发明不符合专利法的新颖性和创造性要求。

此外，在某些司法管辖区，公开可得的传统知识不一定符合现有技术的法律定义，因为这些司法管辖区将现有技术限制为书面材料，这意味着口头公开或通过使用而公开的传统知识不包含在内。在这种情况下，文献编制项目可以帮助确保传统知识既被纳入了法律意义上的现有技术，也能在实践中被专利审查员获取。

## 2.3 通过数据库或登记簿进行文献化

文献化很可能导致开发具有某种形式和复杂度的数据库或登记簿。可以为各种目的设计数据库或登记簿。这些目的应在传统知识文献化前的规划阶段确定，但也可能在数据库或登记簿创建后发生改变。

总体而言，通过数据库或登记簿编制的文献可以作为：

- 一种防御性工具，以防止传统知识未经批准使用，并防止对涉及传统知识的发明错误地授予知识产权权利，
- 一种保护传统知识的方式，使土著人民和当地社区自身受益，

11. 对这一概念的详细讨论和分析，见产权组织秘书处为2010年12月6日至10日召开的IGC第十七届会议编拟的文件，“关于知识产权制度中‘公有领域’这一用语特别涉及传统知识和传统文化表现形式/民间文艺表现形式保护时的含义的说明”（WIPO/GRTKF/IC/17/INF/8）；可查阅：[http://www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/zh/wipo\\_grtkf\\_ic\\_17/wipo\\_grtkf\\_ic\\_17\\_inf\\_8.pdf](http://www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/zh/wipo_grtkf_ic_17/wipo_grtkf_ic_17_inf_8.pdf)。

12. 《布莱克法律词典》（第八版，2005年）将公有领域定义为“不受知识产权保护并因此可以供任何人免费自由使用的发明和创造性作品。当版权、商标权、专利权或商业秘密权已丧失或保护期届满之后，原先这些权利保护的智力成果将变成公有领域的组成部分，并可被任何人自由使用，而不会招致侵权责任”（第1027页）。与专利法相关的公有领域包括无人或组织享有权利的知识、思想和创新。专利过期、专利没有维持或被撤销和被宣告无效后，使用上没有法律限制的知识、思想和创新即属于公有领域。对知识、思想和创新的法律限制，以及针对撤销和宣告无效等问题的具体规定在各司法管辖区有差异，因此实际上，在不同领土，公有领域亦不相同。更多信息，见产权组织秘书处为2009年3月23日至27日召开的专利法常设委员会第十三届会议编拟的文件，“专利信息的传播”，可查阅：[www.wipo.int/meetings/en/doc\\_details.jsp?doc\\_id=130183](http://www.wipo.int/meetings/en/doc_details.jsp?doc_id=130183)。

- 一种权属工具，表明对传统知识本身的权利或对土地和资源的权利，
- 一种记录或支持遵守获取和惠益分享协议的工具，
- 一种主张积极的知识产权权利的工具，
- 一个研究和产品开发的信息来源，和/或
- 一个文化遗产或国家遗产的储存库。

登记簿的主要目的往往不同于数据库。

登记是信息的有序整合和储存。“登记”一词一般有具有官方地位的储存库或信息列表的含义。在登记簿中纳入记录会赋予该记录一定的法律地位。换言之，登记簿不仅仅是旨在为使用者提供信息的列表或数据库；而是人们为了获得有关信息的合法权利，将该信息放入其中的列表或数据库。在登记处“登记”某些东西是“记录”并让公众“注意”到登记人主张的权利。例如，土地业权管理局内含记录土地所有权声明的登记条目。主张人通过向土地业权登记处提交权利要求，获得一定优先权。同样，知识产权制度往往要求申请人在公共登记处注册商标，以维护其权利，并让之后申请注册标志或名称的人注意到该标志或名称已被注册。

创建数据库可以是传统知识文献编制项目的主要目的，也可以是更广泛的项目或计划中的一个活动。所要编制的信息的本质可以从保存做法，到涉及传统医药（包括人类和动物健康）的知识；农业（植物、动物、农业技术、增强农业和渔业创新）；土地使用；或对生物多样性的其他使用，例如住房和服装。

传统知识数据库和登记簿可以由私营实体（例如研究中心、大学、非政府组织和文化机构）、土著人民和当地社区、或公共机构（可能希望公开其数据库和登记簿中信息的政府机构）创建并管理。一般而言，传统知识文献化意味着上述不同行为主体之间的互动和互补。根据一般规定和原则，文献化的传统知识和可能源于它的任何技术，必须向产生该传统知识的社区提供。这可能需要平行的能力建设，以确保社区能持续获取和使用，包括对信息技术的培训。

数据库或登记簿中的传统知识信息可以是保密的，也可以是不保密的，或两者皆有，对不同类别的传统知识和潜在使用者适用不同的获取或限制级别。例如，可以对神圣传统知识或社区可能不希望公开提供的传统知识适用严格限制。可以对非神圣的传统知识，或其来源被社区认为不太重要的传统知识，适用较小的限制。获取传统知识可能需要支付费用，也可能免费。对传统知识分类以确定获取限制的规则可以由习惯法决定。这些限制可以依照“绿-黄-红灯”标准<sup>13</sup>，换言之，传统知识可以自由获取，可以适用一定限制，也可以完全不对第三方提供。其他形式的分类可以以传统知识的潜在商业价值为基础。

## 2.4 土著人民和当地社区的参与和事先知情同意

土著人民和当地社区的参与和事先知情同意对文献编制项目至关重要。

社区参与所有涉及文献编制过程的决策制定阶段，对建立信任和项目的主人翁意识很关键，在从土著人民和当地社区原地直接收集传统知识时，尤其如此。加强参与各方之间的交流、确保对利益的相互理解和防止潜在冲突也很重要。参与必须透明且自由，纳入在文献编制项目的发展和整个周期中可能与项目有关的重要行为主体和利益攸关方。参与机制在包括劳工组织《第169号公约》和《联合国土著人民权利宣言》在内的国际法中，在国家政策和规定中，都得到了广泛认可。

最后，参与将增强社区的能力，以完全了解传统知识文献编制过程的本质、影响、可能的结果和影响这些结果的机率。参与还应包括建立和/或加强社区能力，以积极参与编制过程，主导收集、系统化、回顾和整体管理工作，或是进行补充。如有兴趣，其中可以包括非常简短且经过调整的课程或对话，阐释知识产权制度如何运行，其优势和缺陷，及其对编制工作的意义等。

在原地进行传统知识文献编制时，可以建议编制人员定期向社区或选定的成员提供有关进展的最新信息。其形式可以包括简短的讨论或更具体的定期会议，介绍进展（收集的信息、编制工作的进展、报告发现等），还可以展示传统知识数据库如何发展。反馈可能性和与社区的互动能够帮助确保它们在编制过程中（及之后）的持续参与和支持。与土著人民和当地社区以及主管当局的会议还能够作为发现负面影响的方法，让不符合商定的行为准则的情况浮出水面。

**土著人民和当地社区在文献编制过程中的参与应当持续、知情、及时，兼顾各方，了解情况，兼容并包，便于参与，受到尊重，不受胁迫（自由），并且以“文化间对话方式”和善意为基础。**

**土著人民和当地社区有资格说不！他（它）们应当自由决定是否参与或支持此类项目。**

事先知情同意的概念在国际法中得到了承认，例如在劳工组织《第169号公约》、《生物多样性公约》<sup>14</sup>和《生物多样性公约关于获取遗传资源和公正和公平分享其利用所产生惠益的名古屋议定书》等文书中。《联合国土著人民权利宣言》<sup>15</sup>提及了自由和事先知情同意。每份公约因宗旨不同而有所差异，但本质上，事先知情同意指相关当事人提供及时、适当的信息，以支持个人、主管当局或代表机构的决策制定过程。

13. 这是马铃薯公园（秘鲁）当地登记簿的例子。见为2010年5月3日至7日召开的IGC第十六届会议拟定的文件，“知识产权和遗传资源领域的政策、措施和经验：国际可持续发展学会提交的资料”（WIPO/GRTKF/IC/16/INF/13）；可查阅：[www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/en/wipo\\_grtkf\\_ic\\_16/wipo\\_grtkf\\_ic\\_16\\_inf\\_13.pdf](http://www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/en/wipo_grtkf_ic_16/wipo_grtkf_ic_16_inf_13.pdf)。

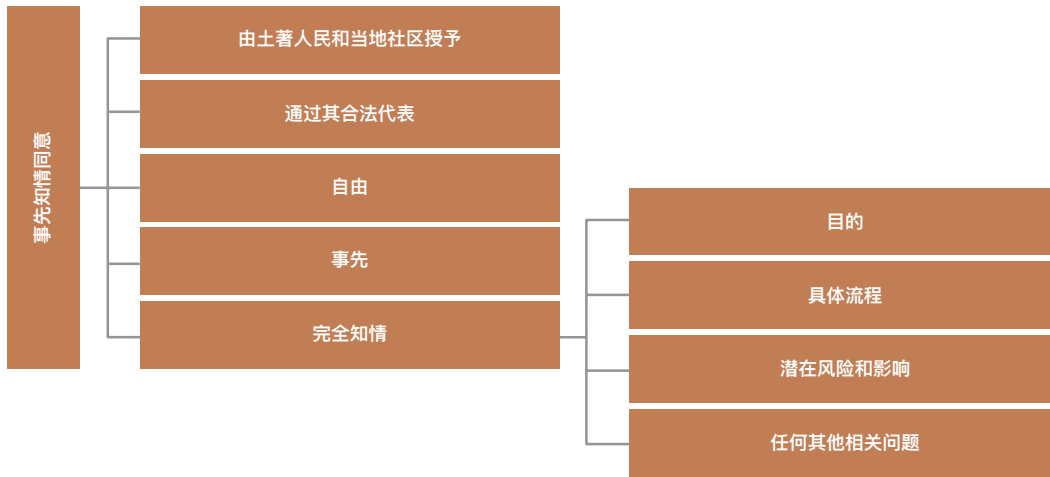
14. 生物多样性公约缔约方大会通过了与本文可能相关的自愿准则。见《“生命之根”自愿准则》；可查阅：<https://www.cbd.int/doc/decisions/cop-13/cop-13-dec-18-zh.pdf>。

15. 《联合国土著人民权利宣言》明确承认土著人民对其传统知识的权利。

在关于知识产权的讨论中, 包括正在产权组织开展的准则制定程序<sup>16</sup>, 事先知情同意作为所有情况下的绝对要求, 未获得一致同意。

图2展示了在文献编制过程的背景下事先知情同意的主要要求。

图2: 涉及传统知识文献化的事先知情同意



事先知情同意既是一项程序, 也是一个积极的行动。可能出现在两个阶段, 如图3所示。

图3: 规划和收集阶段的事先知情同意

<b>一开始对文献编制进行规划时</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• 可能有必要与土著人民和当地社区联系并开展讨论, 告知他(它)们规划的文献编制过程, 例如如何将如何收集和管理传统知识。</li> <li>• 这意味着需要尽早以他(它)们能够获取的形式提供信息。</li> <li>• 在本阶段, 可能需要合适的社区代表表示同意, 尤其是在需要在现场、社区土地和领土开展实地访问或面谈的情况下。</li> </ul>
<b>随后在原地或现场</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• 可能有必要开展更深入的讨论和谈判, 以决定和定义能够获取和使用传统知识的具体条款和条件。</li> <li>• 这些讨论需要建立在一系列原则(最重要的是善意)上, 这些原则应该对提供相关信息的过程提供指导。</li> </ul>

16. 产权组织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 (IGC) 目前正在开展谈判, 旨在就有关知识产权的国际法律文书达成一致, 文书将确保对遗传资源、传统知识和传统文化表现形式的平衡、有效保护。更多关于IGC的信息, 见产权组织 (2016年) 《2号背景简介WIPO 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》; 可查阅: [http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/zh/wipo\\_pub\\_tk\\_2.pdf](http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/zh/wipo_pub_tk_2.pdf)。



事先知情同意意味着在特定条件下对收集传统知识予以接受的积极行为, 条件如下:

- 提供给一个或多个社区的货币或实物惠益
- 传统知识只能从特定地区或个人处收集
- 关于可以收集的传统知识 (传统医学知识、关于灌溉系统的传统知识、神圣传统知识、秘密传统知识等) 类别的条件
- 不公开或限制性/有限地公开传统知识 (即控制第三方获取文献化的传统知识)
- 社区成员能够获取文献化的传统知识并以此为基础开展研究。

事先知情同意可以由以下人士授予:

- 长老
- 社区代表
- 传统主管当局
- 大会或
- 根据习惯法、习俗或甚至可能是国家规定, 有资格这样做的任何社区结构或行为主体。

应当尽可能利用传统的决策制定机制。

事先知情同意可以以多种不同的形式体现, 包括:

- 口头接受,
- 传统文书或行为 (例如传统做法、习俗或者甚至仪式, 如握手、分享食物、参加典礼等),
- 文献编制人员与一个或多个社区间的书面协议, 或
- 商定的协议或指南。

尽管如此, 当要求事先知情同意和就授予事先知情同意的条件建立法律确定性和明确性时, 建议以书面形式反映事先知情同意和条件, 如有可能, 将其正规化或加以认证。例如, 不仅要表明对传统知识文献化是否取得了一致, 还要表明传统知识可以公开的程度, 秘密传统知识能否被获取, 谁将负责提供传统知识和文献编制项目的目的及其他元素等, 这点很重要。可适用的法律可以在任何情况下要求正式协议。例如, 根据秘鲁第27811号法, 登记许可合同是强制的。可以有其他方式让事先知情同意的书面形式合法地正规化, 这可以用来证明事先知情同意是在怎样的条件下授予的。

传统知识通常在土著人民和当地社区, 有时在国家间共享。在此类情况下, 应当在文献编制过程中尽可能地扩大参与和协商。建议确定未被代表的社区的权益。

最后, 重要的是记住, 只有在存在法律义务和适当的程序, 加上定义具体事先知情同意步骤的制度性政策和事先知情同意实际可行的情况下, 要求事先知情同意。

## 2.5 保密

文献编制可能包括获取和管理各种传统知识, 包括已在公有领域的传统知识和/或广泛可得的传统知识, 以及保密或秘密传统知识。

获取保密或秘密传统知识是一个尤其敏感的问题, 可能会影响社区的道德、精神、宗教甚至经济利益。揭示未披露的传统知识可能会导致其失去权利, 而这些权利有助于控制对传统知识的使用。另一方面, 将传统知识编制为文献, 为仅由相关社区持有的传统知识建立保密记录, 可能有助于保护传统知识。

未披露的或者秘密的传统知识可以进行文献化, 同时仍然保密或限制使用。应当采取特别措施以避免无意泄漏或公开此类传统知识。

可能需要具体的保密协议或更明确的合同条款来满足那些参与文献编制工作的人员的利益, 特别是土著人民和当地社区。这些条款可能包括限制谁以及在什么情况下 (即仅出于专利检索目的、仅由国家知识产权主管机构、由选定机构, 等等) 可以获取传统知识的规定。在这种情况下, 最好制订一项条款, 明确规定即使在协议终止后, 仍然有继续为数据库保密的义务。

可能有必要制订关于获取和使用的协议, 以便依据特殊和更严格的获取限制来保存未披露的传统知识, 或确保更高的保密级别。如果想要以数字形式或使用电子数据库将未公开的传统知识编制为文献, 则应该安装密码和编码等安全系统, 以保护与未披露的传统知识有关的数据。

如果为保存目的将未公开的传统知识编制为文献, 则应该让一个或多个确定的社区成员持有对获取包括数字文献在内的此类文献的控制。最好不要将载有此类文献的服务器与公共网络 (如互联网) 相连接。

# 3. 现在着手——为什么以及如何开展每个具体项目

## 3.1 了解土著人民和当地社区的利益和关切

在设计任何传统知识文献编制项目之前，项目倡议者与土著人民和当地社区之间都需要进行公开透明的交流。这种情况可能包括：

- 需要直接从其保管人或持有人处原地收集传统知识；以及
- 要从现有记录（即专著、论文、期刊、录音和视听档案）或数据库中找出传统知识并加以系统化，社区对收集传统知识本身并不需要立即投入，但是仍可能需要社区在一定程度上接受并且同意这样做。

这种探索性的初步交流应该使所有参与者（倡议者、土著人民和当地社区等）都能够了解彼此的具体利益和需求。这个初始过程至少应该达成下述结果：

- 建立一个相互信任的环境。根据具体情况，交流方式可能包括与适当的头人、代表或长老交谈；如果在社区进行讨论，则穿休闲或典型的服装；借助翻译进行交流；交换礼物；分享家庭经验或故事，等等<sup>17</sup>。
- 确保每个参与的行为主体对预期成果都有共同和相互的理解（即使文献编制的确切范围和目标尚未确定）。
- 确保以适当的形式和表达方式提供和分享信息，例如使用土著语言；并确保为进行知情的讨论确定了关键的基线。
- 促使社区通过其代表或合法头人进行自己的评估和分析，以决定提出的活动和目标是否符合它们自己的期望和利益。
- 作为一种能力建设过程，帮助理解所提问题的含义。
- 确定是否有关于获取和使用传统知识的具体准则、法律、法规或政策，包括相关的习惯法。

文献编制项目的目标背后可能蕴藏着土著人民和当地社区一系列更广泛的利益和关切。对这些问题的思考和探究应当有助于确定更精确的项目目标，并确定哪些法律工具可供考虑和使用（例如，知识产权、合同或习惯法）。可以通过对一系列问题（例如工作表1中的问题）进行讨论来厘清这些利益和关切。

特别是，或许有必要考虑相关社区可能希望促进哪些方面的利益：

- 防止盗用、滥用或不正当商业使用其传统知识
- 限制访问神圣或秘密的传统知识
- 协助向公众传播传统文化，增进对于其文化更广泛的理解
- 维护传统知识文化完整性
- 利用传统知识帮助保护和管理自然资源
- 开发传统知识潜在的经济、商业或发展影响
- 推广传统或社区产业和商业企业

- 为与其传统知识技术方面有关的研究伙伴关系或技术交流伙伴关系提供支持
- 确保传统知识在被他人出版或使用，其传统所有权和署名权得到承认
- 记录它们对传统知识的所有权，作为获取传统知识事先知情同意安排的一部分
- 以上各项的任意组合，或者在此没有提到的其他利益。

并非所有这些利益都必然涉及知识产权问题。

这些利益可以通过文献编制项目的策划人与社区代表会面、举办讲习班、与社区头人直接对话以及持续的对话等加以确定，并纳入项目之中。

<sup>17</sup> 交流方式会依据土著人民和当地社区的具体习俗而有显著差异。例如，巴基斯坦的普什图人认为，围坐在一起喝顿当地茶，是开展任何业务的前提。安第斯山区的克丘亚人在进行有关农业做法的谈判之前，要求举行小仪式感谢地球母亲（Pachamama）。秘鲁的阿瓜鲁纳人为游客献上masato（一种当地的发酵饮料），以庆祝初次接触和未来的友谊。

### 工作表1: 初始讨论的核心问题

- 文献编制项目的整体价值是什么?

.....

.....

.....

.....

- 土著人民和当地社区及其成员将如何从项目中受益?

.....

.....

.....

.....

- 文献编制如何与日常生活和中长期期望联系起来?

.....

.....

.....

.....

- 文献编制将如何帮助维护文化完整性?

.....

.....

.....

.....

- 如果进行文献编制, 文化和传统知识能否得到保护?

.....

.....

.....

.....

- 土著人民和当地社区有哪些实际能力来参与传统知识文献编制?

.....

.....

.....

.....

### 3.2 确定文献编制项目的目标

法律、社会、经济或其他目标是否可行, 以及应当采用和制定何种知识产权工具或专门方法。

#### 确定目标时要考虑的问题

任何致力于开展文献编制项目的人都应当注重至少四个非常基本, 但却往往被忽略的问题, 详见工作表2。

只要项目的问题和主要目标明确, 就有可能确定特定的政策、

#### 工作表2: 关于项目目标的核心问题

- 什么是与传统知识有关的具体问题, 例如, 滥用、盗用, 或其他类型的非法利用?

.....

.....

.....

.....

.....

- 究竟想要解决什么问题? 项目的主要目的或目标是什么?

.....

.....

.....

.....

.....

- 文献编制是否将成为弘扬和重新估量传统知识的工具?

.....

.....

.....

.....

.....

- 项目旨在推进哪些知识产权战略?

.....

.....

.....

.....

.....

### 传统知识文献编制目标的范例

文献编制涉及有计划、有意识、知情的知识收集和整理过程，可能为多种目的服务，其中包括：

- 设立与传统知识相关的积极权利
- 防止将知识产权错误地授予传统知识相关的创新（防御性保护）
- 将传统知识以更系统化的方式向更广泛的受众（研究人员、学生、企业家等）公开
- 通过科学验证传统知识和合作研究与开发来创设新的知识产权权利
- 维持、保护或弘扬传统知识并将其传承给后代
- 帮助设计和实施惠益分享计划
- 将传统知识用于面向社区的具体目标（教育、提高意识、文化保护等）。

上文例举的前四个目标与知识产权相关，而其他的则不一定涉及知识产权问题。

### 3.3 由谁主导文献编制项目？不同行为主体发挥什么作用？

一般而言，传统知识文献编制可以在两种情况下进行：

- 文献编制作为国家法律或法规或地区法律文书的法律授权的一部分，例如创建或承认传统知识登记簿，相关实例包括巴拿马、秘鲁和菲律宾以及非洲地区知识产权组织（ARIPO）《关于保护传统知识和民间文学艺术表达的斯瓦科普蒙德议定书》；或者
- 文献编制作为私人举措的一部分（包括由土著人民和当地社区主导的举措），其中包括开发数据库——可能与法律或监管职权相辅相成，但不一定以法律或监管职权为基础，例如蜜蜂网络、土著人民生物多样性登记簿、加拿大因纽特人传统知识数据库或秘鲁马铃薯公园当地登记簿。

文献编制项目通常由四类行为主体提出：土著人民和当地社区自己（例如，旨在建立传统知识当地登记簿或数据库）；民间社会组织，如非政府组织，或地方、国家或国际层面的学术和文化机构；国家/政府机构；以及公司和协会等私营部门组织。

无论是谁牵头文献编制项目，都需要在一开始就明确不同利益攸关方的角色。牵头方需要清楚地解释为何提议进行文献编制，谁可能从中受益，以及为何能产生和分享这些惠益。

### 3.4 考虑潜在客户或用户的需求

需要特别考虑到文献编制成果的可能客户或用户。确定客户或用户还可以确定要遴选的信息的性质（是秘密还是公开可得的传统知识）和文献编制本身所用信息的详细程度。

举例来说，如果记录的传统知识旨在用于证明存在现有技术，并帮助专利主管机关更好地评估传统知识相关的专利申请（为防御目的），则可能需要一定程度的详细信息；而如果文献编制仅仅是为教育或更普遍的信息目的，则可能不需要这样详细。用于收集信息的语言也可能取决于所设想的客户或用户，以及文献编制项目的目标。如果记录的传统知识将被用于面向社区

的特定目标，例如为了维持目的，则应当以当地语言收集信息。但是，如果收集信息是为了防御目的，例如供专利审查员使用，则应该使用全球公认的名称（例如植物的学名和通用名称）和国际专利分类（IPC）这样广泛使用的分类体系进行收集。

解决传统知识权利方面的矛盾可能要求文献化的传统知识含有特定的要素和详细信息（例如确切的形成日期、所有权证明、具体用途等），使适当的土著、社区机构或者其他司法、行政或仲裁机构得以作出决定。

一般而言，确定客户或用户的需求将有助于考虑建立数据库或登记簿的各方明确它们希望收集或遴选哪些传统知识，以及文献编制所要求的详细程度。

### 进行文献编制以便为知识产权局提供协助（防御性保护）

如上文所述，一些文献编制进程的结果可能是建立仅用于防御性保护目的的登记簿或数据库，因此只供知识产权主管机构使用。一般情况下，这种登记簿或数据库将被作为一种工具，用于支持和改进对专利制度中新颖性和创造性的评估，但是也可能涉及其他形式的知识产权，如商标或工业品外观设计的评估<sup>18</sup>。

如果为防御性目的将传统知识编制为文献，需要记住只有公开可得的传统知识可被视作现有技术。有必要纳入出版物、出版商和相关参考文献的详细信息，以便使专利审查员能够参照某个日期，将信息作为现有技术来考虑。

传统知识持有者（或注册簿或数据库的提供者）和知识产权主管机构之间可能需要订立不披露协议<sup>19</sup>，以确保只有专利审查员能够为分析专利申请之用获取传统知识。印度的传统知识数字库（见下文）就是这方面的一个范例。

在这些情况下，一旦传统知识已被编制为文献，则可能需要将其翻译成全球通用的语言。保存此种文献的服务器还将需要与互联网连接。其后，需要通过数字签名对访问进行规管，以确保(i)真实性、(ii)不可否定性和(iii)数据库内容的安全性。

18. 见产权组织秘书处为IGC第十二届会议（2008年2月25日至29日）编拟的文件“专利制度中对传统知识的承认”（WIPO/GRTKF/IC/11/7）。

19. 不披露协议（NDA），也称为保密协议、机密泄露协议（CDA）、专有信息协议（PIA）或秘密协议，是至少两方之间的法律合同，规定了合同方为某些目的而愿意彼此分享，但限制第三方访问的保密材料、知识或信息。依据该合同，双方同意不透露协议所涵盖的内容。不披露协议可以防止任何对内容可能的滥用。

产权组织改进了自己的检索工具和信息系统。在专利审查方面，产权组织国际专利分类体系<sup>20</sup>和PCT最低限度文献的现有标准已经过修订，以纳入已公布的传统知识，使传统知识在国际、国家专利检索和分析过程中得到更多承认<sup>21</sup>。

不仅如此，产权组织IGC一方面广泛地审查和讨论了传统知识文献编制与传统知识数据库相交叉的部分出现的知识产权问题，另一方面审查和讨论了专利审查、现有技术检索和对传统知识的积极保护。这些讨论的一个实质成果是建立了传统知识和遗传/生物资源数据库和登记簿的技术方面的数据规范，IGC建议将这一规范作为数据库和登记簿中的传统知识和遗传/生物资源的文献编制标准<sup>22</sup>。

### 印度的范例：传统知识数字库 (TKDL)

传统知识数字库 (TKDL)<sup>23</sup>是将以往披露的传统医学知识编制为文献，从而为知识产权局提供协助的一个范例。创建传统知识数字库旨在防止通过国际授予专利行为对印度传统知识的滥用。一支由传统医学（阿育吠陀、悉达、尤那尼和瑜伽）方面的专家、专利审查员、IT专家、科学家和技术官员组成的跨学科团队参加了传统知识数字库的开发工作。

传统知识数字库项目用英文、法文、德文、日文和西班牙文等五种国际语言，将与阿育吠陀、悉达、尤那尼和瑜伽有关的，以现有文献公开的成文印度医学体系用数字化格式进行编制。它以多种语言和其他国家专利局专利审查员可以理解的格式提供了关于传统知识的信息，以防止不当授予专利。

尽管成文的印度医学系统是以梵文、乌尔都语、阿拉伯文、波斯文和泰米尔语等当地语言公开提供的，但是其他专利局的专利审查员无法获取，即使获取了也无法理解。换言之，就是存在着语言和格式的双重障碍。借助信息技术工具和传统知识资源分类 (TKRC) 等新型分类系统，传统知识数字库使专利审查员能够以易于理解的格式和语言获得传统知识。

传统知识数字库不向公众开放。为了保护印度的利益免受任何可能的滥用，印度科学与工业研究理事会 (CSIR) 目前已经与下列九个专利局签署了具体的不公开和访问协议：澳大利亚知识产权局、加拿大知识产权局、智利专利局、欧洲专利局、德国专利局、印度专利局、日本特许厅、联合王国专利商标局和美国专利商标局。

总体而言，根据这些协议，各有关专利局可以为现有技术检索和专利审查目的使用传统知识数字库，但是必须同意以下条件：

- 不得向第三方披露内容；
- 仅为专利检索和审查目的使用传统知识数字库，为此可以打印内容供专利申请人作引文之用；以及
- 为印度科学与工业研究理事会提供反馈，以帮助增强传统知识数字库的功能。

20. 2005年，国际专利分类在A61K 36/00下纳入了200个关于传统植物医药的小组。

21. 见产权组织秘书处为IGC第六届会议（2004年3月15日至19日）编拟的文件“与知识产权、遗传资源和传统知识有关的防御性措施：更新”（WIPO/GRTKF/IC/6/8）

22. 建议标准“传统知识和遗传/生物资源技术方面的数据规范”载于文件WIPO/GRTKF/IC/4/14，并在文件WIPO/GRTKF/IC/5/6和WIPO/GRTKF/IC/5/15中引述。欲了解更多详细信息，见下文第3.6节和附件三。

23. 传统知识数字库是印度科学技术部科学与工业研究理事会 (CSIR) 与印度卫生和福利部阿育吠陀、瑜伽、尤那尼、悉达与顺势疗法司 (AYUSH) 的一个合作项目，由前者执行。

24. 见文件WIPO/GRTKF/IC/4/14、WIPO/GRTKF/IC/5/6和WIPO/GRTKF/IC/5/15。

25. 所建议的数据字段列表考虑了产权组织工业产权文献标准第9号 (ST.9)：关于及有关专利和补充保护证书的著录项目数据的建议。

## 3.5 知识产权评估模板

在文献编制过程中需要组织和思考知识产权管理战略，并对知识产权工具的适用性进行评估。这种知识产权战略不需要特别复杂，简单地组织如何以及何时考虑与知识产权相关的问题可能就足够了。

对知识产权问题的考虑可以作为“知识产权评估”程序的一部分，这一程序全面详细，按照六个广泛领域进行反思，如表1（第21页）所示。

## 3.6 应用现有的文献编制标准

为最大限度地发挥文献编制工作的有效性，可能需要在传统知识的文献编制和汇编中应用现有的数据标准。产权组织IGC自成立以来，一直围绕传统知识文献编制的知识产权方面开展工作。经过成员和利益攸关方的广泛磋商，它针对传统知识和遗传/生物资源数据库和登记簿技术方面的数据规范提出了一项建议<sup>24</sup>。

该建议提出，鉴于传统知识和相关生物/遗传资源的多样性，有必要在数据库的整体层面与个人数据库记录层面之间建立一个中间层，即数据域（如传统医药、传统农业等）。这样一来，数据库可以被组织或分配给特定的领域，例如传统医学、传统农业、传统文化表现形式，等等。数据标准规定了传统医学领域记录的标准数据字段。

就内容标准而言，如果数据标准旨在满足与传统知识和相关生物/遗传资源有关的知识产权特定目标，则数据标准建议为数据库或登记簿应当涵盖的最小数据字段集合。规范包括字段名称和字段内容定义，并包括主题描述数据以及与描述数据相关的知识产权信息<sup>25</sup>。完整的建议数据标准载于附件三。

表1: 知识产权评估模板

1) 目标	文献编制项目的目的和目标	<ul style="list-style-type: none"> <li>• 为传统知识设立积极权利?</li> <li>• 阻止对传统知识相关的创新错误地授予知识产权权利?</li> <li>• 以更系统化的形式向更广泛的受众公开传统知识?</li> <li>• 通过科学验证传统知识和合作研究与开发来创设新的知识产权权利?</li> <li>• 维持、保护或弘扬传统知识并将其传承给后代?</li> <li>• 帮助设计和实施惠益分享方案?</li> <li>• 将传统知识用于面向社区的具体目标?</li> <li>• 其他目标?</li> </ul>
2) 客体 (传统知识)	传统知识的性质	<ul style="list-style-type: none"> <li>• 传统知识是否是:</li> <li>• 秘密或机密的?</li> <li>• 神圣的?</li> <li>• 由个人或社区持有?</li> <li>• 口口相传?</li> <li>• 以某种格式 (传统的或其他格式) 进行编制或系统化?</li> <li>• 成文的?</li> <li>• 部分已被文献化?</li> <li>• 受限于使用或披露的习惯性限制?</li> <li>• 有任何其他重要特征?</li> </ul>
	传统知识表现形式的內容	<ul style="list-style-type: none"> <li>• 传统知识是否是:</li> <li>• 技术知识或技术诀窍?</li> <li>• 包含在某一有形产品中?</li> <li>• 与传统文化表现形式 (本工具包中没有详述) 相关?</li> <li>• 内容或表现形式是否存在其他重大问题?</li> </ul>
	传统知识和生物/遗传资源	<ul style="list-style-type: none"> <li>• 是否会或应该将特定的生物或遗传资源作为文献编制项目的一部分进行收集?</li> <li>• 是否收集并整理制剂、混合物或提取物?</li> <li>• 生物或遗传资源是否具有通过传统的选择、育种或加工方法赋予的独特特征?</li> <li>• 生物资源是否是某地特有的?</li> <li>• 与生物/遗传资源相关的任何其他问题?</li> </ul>
	传统知识使用或传播的范围有多广?	<ul style="list-style-type: none"> <li>• 由社区中某一个人或头人或长老、社区整体、某一群体、某一土著民族或是其他社会行为主体所知?</li> <li>• 披露给: <ul style="list-style-type: none"> <li>— 公众 (公开或广泛可得)</li> <li>— 不属于社区的个人 (例如研究人员或学生)?</li> </ul> </li> <li>• 传统知识是否以某种形式 (无论作为技术诀窍或是以有形表现形式) 商业化或交易? 在当地、区域内还是国际范围内?</li> <li>• 与使用和传播相关的任何其他问题?</li> </ul>
3) 行为主体	不同利益攸关方的角色和权利	<ul style="list-style-type: none"> <li>• 谁领导这个过程?</li> <li>• 每个行为主体将发挥什么作用?</li> <li>• 谁将会笔录、拍摄、录制、翻译和汇编传统知识?</li> <li>• 产生的知识产权权利将属于谁?</li> <li>• 土著人民和当地社区将保留哪些权利?</li> <li>• 与不同利益攸关方有关的任何其他问题?</li> </ul>
4) 潜在客户或用户	谁是文献编制项目的目标受益人	<ul style="list-style-type: none"> <li>• 土著人民和当地社区?</li> <li>• 知识产权局?</li> <li>• 研究人员?</li> <li>• 其他人或组织?</li> </ul>
5) 适用的知识产权立法	适用的国内和国际立法	<ul style="list-style-type: none"> <li>• 有哪些具体的法律法规适用于所考虑的主题? 是否有传统知识方面的特别法律规定?</li> <li>• 谁能提供这方面的具体知识产权建议? 是产权组织、无偿援助的知识产权专家、当地非政府组织, 还是文献编制工作的倡导者?</li> <li>• 与适用法律相关的任何其他问题?</li> </ul>
6) 其他相关的法律制度	其他相关法律制度和文书	<ul style="list-style-type: none"> <li>• 习惯法和当地传统?</li> <li>• 社区协议?</li> <li>• 生物多样性法与获取和惠益分享立法?</li> <li>• 任何其他相关法律或规定?</li> </ul>





# 附件

## 附件一

### 假设文献编制项目：从亚马逊的当地社区收集传统知识

#### 文献编制之前

U来自英国的X大学与巴西的Y大学进行谈判，拟开展一个项目，在亚马逊地区收集生物样本用于商业研究，并从A、B和C社区的土著人民处收集和系统化与这些样本的药用性质相关的传统知识。

Y大学与A、B和C社区的代表联系，解释了计划活动的目的和目标，并提供了关于该项目确切性质和将如何收集、组织与管理传统知识的详细情况。

社区代表被邀请遴选社区成员进行分类培训，并协助进行传统知识收集和文献编制活动。

Y大学与适当的社团团体（在本例中系指当地社区大会）履行了事先知情的同意程序（PIC）。PIC包括在“原地”召开会议并与社区成员会晤，解释项目方法和目的并致力建立信任。Y大学还告知了社区成员该项目的项目合作伙伴，即X大学和同样设在英国的Z公司。

Y大学从巴西主管机构获得了所有必要的许可证和授权，可以进行生物样本的实地工作及随后的出口。

与社区代表讨论了有关惠益的问题，并反映在书面协议中。这些惠益包括非货币惠益（分类学培训，对社区为出版物所作贡献予以认可，如有研究论文则共享版权，在研发过程中如果产生了可用产品则共享专利，等等）以及货币惠益，其中包括前期和阶段性支付的费用，以及产品商业化所带来的任何收入的分成。

双方同意，如果该项目的成果包括出版科学论文或类似情况，则这些出版物将尊重商定的关于获取传统知识的限制，特别是将不会包含秘密或神圣的传统知识。

#### 文献编制过程中

X大学和Y大学在巴西建立了一个工作团队来开展实地工作。该团队赶赴A、B和C社区的选定地点。

植物的采集在已经培训成为准分类学家的社区成员指导下进行。团队以传统礼仪和问候形式介绍给每个社区。只有在做过介绍并与社区成员交流若干日后才有可能开展实地工作。

对长老等每个社区的传统知识的保管人进行确认并与之面谈，以便了解植物的用途和用法。植物由准分类学家收集，展示给社区成员，并用传统形式和科学格式输入数据库。数据库是经与社区成员交流在当地建立的。标本经遴选后供X大学和Y大学进

行进一步研究，并被进一步转送给Z公司。

在社区头人的支持下，设计和开发了一个记录体系。该区域内没有电力，因此这个记录体系由人工构建，并利用手写格式和照片在当地管理，由社区的首要准分类学家维护。

与社区头人之间举行了多次会议，以设计适用于数据库的使用协议。协议将作为X大学（英国）和Y大学（巴西）进一步进行研究的承诺的一部分，并帮助对第三方（包括Z公司）的潜在访问提供指导。协议中包括分享非货币和货币惠益的一系列要求，包括为青年社区成员进行科学培训、分享研究成果、支付阶段性费用和建立一项当地管理的基金，等等。

#### 文献编制之后

X大学和Y大学在申请了任何适用的专利后，出版了研究项目的系统化成果，没有提及任何保密或神圣的传统知识，并对A、B和C社区的贡献表示感谢。文件的副本免费提供给了各社区，并以当地语言提供了音频摘要。还向社区无偿提供了电池供电的小型音频设备。

X大学和Y大学管理的传统知识数据库向公众公开。根据传统知识的类型，设置了获取的权限。数据库中没有纳入保密和神圣的传统知识。

社区头人定期收到关于研究进展和传统知识数据库运行情况的通报。

巴西的国家知识产权主管部门与Y大学和社区头人就数据库内容是否可以用于帮助巴西知识产权机构进行专利申请审查进行磋商。

## 附件二

### 传统文化表现形式 (TCE) 的文献编制

一般而言,传统文化表现形式系指文学、艺术和音乐产品,通常被广义统称为“非物质文化遗产”。

世界各地都在采取许多举措来记录、登记和数字化非物质文化遗产:个人(如民族学家、民俗学家和人类学家)、机构(如博物馆和档案馆)和政府(特别是文化部)几十年来记录并传播了我们这个地球上丰富多彩的文化多样性表现形式。

联合国教科文组织2003年《保护非物质文化遗产公约》要求缔约国保存本国非物质遗产登记簿、名单和清单。这些文献编制形式有利于保护、维持和弘扬非物质文化遗产。

但是,正如传统知识的情况一样,对传统文化表现形式进行文献编制显现出了一些知识产权问题,尽管这些问题往往不同于传统知识文献编制中出现的知识产权问题类型。

对于传统文化表现形式,文献编制活动的范例可能包括:

- 用录音带录制传统歌曲
- 为传统纺织品的设计图案拍照
- 文字记录口述的传统故事
- 为传统艺术(例如岩画)拍照
- 将古代手稿数字化。

泛泛而言,在传统文化表现形式文献编制项目中通常会出现两种类型的知识产权相关问题。

首先,即使是保护和弘扬宝贵的文化遗产计划而对传统文化表现形式进行记录和数字化,也可能无意中使第三方更容易获得传统文化表现形式,从而更易于导致未经授权使用和利用。在这种情况下,在“保存”和“保护”之间可能出现紧张局面,因为保存的程序本身可能加剧对缺少保护的关注,并有因疏忽而使公有领域的传统文化表现形式遭受无谓的利用的风险。例如,人种学的录音制品含有描述入会仪式的敏感材料,这些录音制品被一个文化机构用于教育和商业目的。不过,文化机构在保存、弘扬和教育活动中发挥着至关重要的作用,很多机构是与土著人民和当地社区建立互惠关系的开路先锋<sup>26</sup>。

其次,即使传统文化表现形式本身可能属于公有领域,对其进行文献编制的过程可能会在记录材料中产生权利。例如,录制一首传统歌曲产生了录制品中的知识产权权利。从社区的角度来看,这里的问题是,录制品中的知识产权权利归负责录制的人或实体(例如某一民族音乐家或博物馆)所有,而不归该歌曲构成其传统的一部分并可能已对该歌曲进行表演的社区所有。这意味着,倘若文献编制工作不是由社区自己开展,则这首歌曲或其录制品将不归该社区所有。

如果社区希望能够对传统文化表现形式的文献编制享有控制权,就应该掌握文献编制本身的技术技能和管理自己知识产权的法律技能<sup>27</sup>。

对传统文化表现形式进行登记也可以成为旨在赋予传统文化表现形式积极或防御性保护的立法体系的一部分。例如,2000年的巴拿马法律<sup>28</sup>为原住民集体权利提供了特别的知识产权制度,规定了在巴拿马知识产权局登记的传统文化表现形式的权利。

文献编制还可以发挥防御性作用。建立于2011年的美国专利商标局(USPTO)美国原住民部落正式徽记数据库是一个综合性数据库,涵盖了所有各州和联邦承认的美国原住民部落的正式徽记。依据美利坚合众国的商标立法,并根据数据库中登记的徽记,美国专利商标局可以拒绝登记任何谎称与某一土著部落或该部落保持的信仰相关的商标。

更普遍来说,与传统知识不同的是,在传统的知识产权制度中可以找到保护传统文化表现形式及其现代衍生品的若干范例。很多国家还在其版权法中为传统文化表现形式规定了特殊的专门保护。在任何传统文化表现形式文献编制项目中都应当把这些方面也纳入考虑范畴<sup>29</sup>。

26. 这方面的一个有用资源是产权组织(2010年)《知识产权与保护传统文化:针对博物馆、图书馆和档案馆的法律问题和实用选择》。(产权组织第1023E号出版物);见网址: [www.wipo.int/publications/en/details.jsp?id=235&plang=EN](http://www.wipo.int/publications/en/details.jsp?id=235&plang=EN)。

27. 这正是产权组织“创意遗产培训计划”的核心和目标。这项关于社区主导文献编制工作的举措得到了产权组织的支持,并以产权组织正在开展工作作为补充,旨在为土著和当地社区开发软件和数字化权利管理工具,使它们能够以电子化手段管理其数字化传统文化表现形式档案中的权益。欲了解有关如何支持土著人民和当地社区管理知识产权的更多信息,请参阅文德·文德兰“管理数字土著音乐中的权利”,《WIPO杂志》,2016年10月,见网址: [www.wipo.int/wipo\\_magazine/en/2016/05/article\\_0003.html](http://www.wipo.int/wipo_magazine/en/2016/05/article_0003.html)。

28. 2000年6月26日第20号法,关于原住民保护其文化认同,传统知识的集体管理权利制度,见网址: [www.wipo.int/wipolex/zh/details.jsp?id=3400](http://www.wipo.int/wipolex/zh/details.jsp?id=3400)。

29. 关于知识产权与传统文化表现形式的有用的一般资源是产权组织(2010年)《传统文化表现形式/民间文学艺术表现形式法律保护综合分析》。(产权组织第785E号出版物);见网址: [www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/tk/785/wipo\\_pub\\_785.pdf](http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/tk/785/wipo_pub_785.pdf)。

# 附件三

## 传统知识和遗传/生物资源数据库和登记簿技术方面的数据规范

字段名称 (INID代码) *	字段内容定义
<b>(10) 记录的识别</b>	
记录序号	关于某一传统知识成份或相关生物/遗传资源的数据库记录的序号
*文件序号 (11)	为某一传统知识成份或相关生物/遗传资源提供知识产权保护的文件序号
记录类型 (12)	文件种类的通俗语言名称
<b>(20) 涉及权利申请的数据</b>	
*申请序号 (21)	分配给为传统知识成份或相关生物/遗传材料提供保护的知识产权权利申请的序号
*申请日 (22) **	为传统知识成份或相关生物/遗传材料提供保护的知识产权权利申请表的提交日
*与申请相关的其他日期 (23)	其他日期, 包括在提交临时说明书和展览日之后, 提交传统知识成份或相关生物/遗传资源的完整说明书的日期
<b>(40) 使公众可得的日期</b>	
披露日 (09)	传统知识成份被披露和公开的日期, 如有或已知
公布日 (40)	将描述某一传统知识成份或相关生物/遗传资源的知识产权文件向公众公开的日期, 在上述日期或之前已经授予了权利
<b>(50) 技术信息</b>	
国际专利分类 (51)	对传统知识或相关生物/遗传资源进行分类的国际专利分类的大类、小类、大组或小组
其他分类 (52)	对传统知识成份或相关生物/遗传资源进行分类的国内或国家分类的大类或小类
名称 (54)	传统知识成份或相关生物/遗传资源的名称
现有技术文件 (56)	现有技术文件列表 (如果未包含在说明书文本中)
摘要或权利要求 (57)	传统知识成份和/或相关生物/遗传资源的摘要或权利要求
检索字段 (58)	检索字段
<b>(70) 确认与记录相关的各方</b>	
信息提供者的姓名	记录中包含的信息提供者的姓名和地址
*权利人(个人/社区)的姓名(名称) (71)	记录中描述的传统知识成份或相关生物/遗传资源的权利申请人的姓名(名称)和地址
知识或相关资源的持有人 (72)	传统知识或相关生物/遗传资源的保管人的姓名和地址
*权利的承授人、持有人、受让人或所有者(如有) (73)	如果有的话, 对传统知识成份或相关生物/遗传资源拥有权利的承授人、持有人、受让人或所有者的姓名(名称)和住址
<b>(00) 传统知识或相关资源的具体数据</b>	
获取条件 (01)	针对传统知识成份或相关生物/遗传资源(包括社会/文化图腾和禁忌)的不同使用者、使用类型和目的的获取条件
持有人的批准和与其作出的安排 (02)	就传统知识或相关资源的汇编、传播和应用获得持有人的批准并与其作出安排(如有且必要)
学名 (03)	基因或生物资源的学名
通俗名称 (04)	遗传和生物资源在当地语言中的通俗名称
描述符 (05)	对传统知识成份、民族学类别和遗传或生物相关资源的具体描述
关键词 (06)	索引传统知识成份和相关生物/遗传资源的索引术语和关键词
著录参考 (07)	公开披露了传统知识成份和相关遗传或生物资源的出版物的著录数据
语言(代码) (08)	用于描述传统知识成份和相关资源的原始语言

\*前缀为单个星号(\*)的字段名称和INID代码与那些被认为应在传统知识数据库/登记簿记录中及知识产权文献首页上出现的最低要素的数据要素相关, 它们为数据库/登记簿和文献中描述的传统知识成份和相关生物/遗传资源提供积极的法律保护。

\*\*牢记该字段中所载申请日之后披露或递交独立知识的社区或个人的权利。

# 附件四

## 利用登记簿和数据库进行传统知识文献编制的实例

### 依法建立的登记簿

**知识产权集体登记簿——巴拿马。**巴拿马依据2000年第20号法建立了这个数据库，该法创设了一个针对原住民集体知识的知识产权特别制度，以保护土著文化遗产。登记簿通过对巴拿马原住民的传统知识赋予财产权，为他们的传统知识提供了积极保护。在这种情况下，登记簿创设了财产权。实践中，登记簿主要用于传统文化表现形式（纺织品设计、手工艺品模型，等等）。

**集体知识国家登记簿——秘鲁。**2002年通过的第27811号法为生物资源相关的集体传统知识保护建立了一项制度。该法设立了三种类型的登记簿：传统知识国家公开登记簿，其中汇编了已进入公有领域（以书籍、文章、数据库等形式）并已文献化的传统知识；国家保密登记簿，第三方不能访问该登记簿；当地登记簿，该登记簿可以在秘鲁国家反不正当竞争和知识产权局（INDECOPI）的支持下由土著人民和社区开发和管理。欲了解更多信息，请查阅网址：<http://servicio.indecopi.gob.pe/portalctpi/index.jsp>

### 国家主导的数据库和登记簿

**传统知识数字库——印度。**印度传统知识数字库是印度科学与工业研究理事会（CSIR）和印度政府阿育吠陀、瑜伽、尤那尼、悉达与顺势疗法司（AYUSH）的一个合作项目（见上文第20页）。它通过科学地将印度医药体系——阿育吠陀、悉达、尤那尼和瑜伽——的古代文本的可用内容（迄今为止有29万种药物制剂）科学地转换和构造成英文、法文、德文、日文和西班牙文等五种国际语言，解决了语言和格式障碍。它应用了IGC建议的数据库和登记簿技术方面的数据规范。欲了解更多信息，请查阅网址：<http://tkdl.res.in>

**传统食品登记簿——奥地利。**传统食品登记簿由奥地利农业、林业、环境和水资源管理部与奥地利美食遗产保存委员会合作维护。关于奥地利农产品、食材、饮食和饮料的传统知识在登记簿中汇编并进行保护，由农业、林业、环境和水资源管理部公布。登记簿目前载有200多个条目。登记簿对于“传统”的定义是为期至少三代人或大约75年。登记簿应用了IGC建议的传统知识和遗传/生物资源技术方面的数据规范。欲了解更多信息，请查阅网址：<https://www.bmlfuw.gv.at/english/agriculture/food/Traditionalfood.html>

**韩国传统知识门户——韩国。**韩国特许厅（KIPO）自2004年起通过韩国传统知识门户（KTKP）对一个传统知识数据库进行维护。该数据库基于韩国传统文献和学术文章中描述的传统韩国医学。它旨在通过防止国内外未经授权使用专利，为韩国传统知识的国际保护奠定基础；通过提供大量有关传统知识和相关研究的信息，促进有关研究和产业发展；通过为专利审查提供基本信息来提高传统知识的知识产权申请质量。欲了解更多信息，请查阅网址：[www.koreantk.com/ktkp2014](http://www.koreantk.com/ktkp2014)

### 土著人民和当地社区主导的数据库和登记簿

**秘鲁马铃薯公园土著生物文化遗产登记簿。**这是一个在位于库斯科的非政府组织——安第斯协会的支持下，由相关社区开发的数据库。数据库是依据习惯法开发的，并以女性社区成员摄制的录像带为基础。它的目标包括帮助保护传统知识和相关资源免受生物剽窃，确保社区享有的惠益，保存和保护社区对传统知识的权利并促进其使用。登记簿基于古代安第斯的*kipus*体系，一种用绳结来记录生物、文化、经济和人口统计信息的古老信息记录法。信息使用Yapana矩阵进行处理，依据十进制和二进制系统按行和列对信息进行量化。将数据输入登记簿的程序是基于网络的免费/开源软件（FOSS），与克丘亚人免费和开放共享知识的习惯做法是相符的。登记簿为促进实现马铃薯公园的管理目标发挥了关键作用。欲了解更多信息关于“马铃薯公园”的信息，请查阅网址：[www.parquedelapapa.org/eng/03parke\\_01.html](http://www.parquedelapapa.org/eng/03parke_01.html)

### 非政府组织主导的数据库

**蜜蜂网络——印度。**“蜜蜂”是一个由可持续技术研究倡议协会（SRISTI）开发的知识网络。它将传统知识持有者、农民、研究界和当地社区的知识和创新保存在一个共同的数据库中。数据库由国家创新基金会（NIF）管理，在全国各地拥有多个合作机构，每个合作机构均有自己的登记簿，并与共同数据库相连接。蜜蜂数据库不是作为一个防御性工具来用的。如果传统知识用于商业目的，所产生的惠益应当与权利持有人分享。网址：[www.sristi.org/cms/en/our\\_network](http://www.sristi.org/cms/en/our_network)

**人生物多样性登记簿（PBR）——印度。**PBR将关于药用植物的社区传统知识编制为文献，以控制生物剽窃。这是一个去中心化的系统，由多个文献编制单位组成，大多数位于乡村一级，一些情况下位于社区一级。自1995年创建以来，它已经在印度跨七个邦的数百个村中发展起来。网址：[http://nbaindia.org/uploaded/pdf/PBR\\_Format\\_2013.pdf](http://nbaindia.org/uploaded/pdf/PBR_Format_2013.pdf)

**基因运动（Gene campaign）——印度。**设在印度的非政府组织“基因运动”建立了一个数据库，以此作为现有技术的一个来源，对专利的合理性提出质疑，并确保公平和公正地分享利用社区传统知识所产生的惠益。在科技部、印度政府、基因运动和当地社区的努力下，已经完成了数据库的开发和管理。数据库中的信息仍然是当地社区的财产，并由科技部保管。在文献编制过程中，征求了土医、长老和医疗从业者的意见，社区的年青人也参与了传统知识的收集工作。网址：[www.genecampaign.org](http://www.genecampaign.org)

## 具体参考传统知识的用于科学研究和开发目的的数据库

**天然产品预警数据库 (NAPRALERT)**。NAPRALERT®是一个关于所有天然产品的私营关系型数据库,其中包括人体医学信息(传统知识),生物体外、原位、体内、人体提取物的药理学/生物化学信息(病例报告、非临床试验)以及临床研究。还有关于天然来源的次级代谢产物的类似信息。迄今为止, NAPRALERT已经录入了20多万份科学论文和评论,代表世界各国包括海洋生物在内的生物体。网址: <https://www.napralert.org>

**超化学提取物数据库 (CAplus)**。该数据库中包含5,000多万种有机和无机物质信息,以及6,000多万种蛋白质和DNA序列。化学和生化信息由美国化学学会化学文摘社(CAS)制作,序列信息来自CAS和美国国立卫生院制作的基因库(GenBank)。数据库中保存了五万多个绝无仅有的世界传统医药专利。这些数据构成了一整套专门用于医药和消费品产业的科学文献。可以用多种方式检索这些基础和补充数据库中的材料。CAS数据库可以通过两种主要的数据库系统——STN和SciFinder——查阅。网址: [www.cas.org/content/references](http://www.cas.org/content/references)

## 附件五

### 文献编制格式的要素

生物科学已经制定了科学家在现场记录中登记观察结果的标准格式。

典型格式至少应当包括以下要素：

- 日期和时间
- 进行传统知识收集的区域和地点
- 有关环境的信息
- 参与的土著人民组织或当地社区
- 具体参与者
- 对于使用所收集的传统知识设置的条件或限制（例如，因为其神圣或秘密的性质）
- 对传统知识进行记录的具体地点和场所
- 传统知识的使用情况（包括植物、动物、有机物和当地分类的传统名称）
- 针对的植物物种（包括野生物种或栽培品种、天然品种）或动物物种
- 应用或技术形式
- 使用历史
- 预期效果
- 验证形式
- 目前的维护状况（体外培养、活体插条、组织培养、种子库，等等）。

## 附件六

### 核对清单

#### 第一阶段：传统知识文献编制之前

- 尽可能广泛地向土著人民和当地社区以及其他主要利益攸关方咨询。
- 仔细考虑土著人民和当地社区的期望，以及如何最好地回应和反映他们的期望。
- 考虑在现有政策、法律框架和法规的背景下可能出现的法律问题，特别是与知识产权相关的问题。
- 确定规制收集和获取传统知识所依据的现有规则和原则。
- 确定有关的习惯法。
- 制定文献编制工作目标并制定知识产权战略（如有需要）。
- 考虑实现这些目标最广泛的可能选择。
- 明确不同利益攸关方的角色。
- 考虑是否及如何应用事先知情同意原则。
- 评估可能被用来签署有关传统知识文献编制协议的最佳方案和工具（即：合同、一般协议、备忘录、指南、协定）。
- 区分非保密传统知识和秘密传统知识，后者可能需要额外的条件和安全性。
- 确定用于收集和确认所要文献化的传统知识的标准和方法。
- 确定获取控制政策或指导原则，这将确立用户类型及随之产生的获取条件/限制。
- 制定一个监测和核查计划，以便其后有可能确保文献化的传统知识按照商定的条件加以使用。

## 第二阶段: 传统知识文献编制过程中

- 确保已经获得或在这一阶段获得适当的事先知情同意的适当证据。
- 以精确标准的方式对传统知识进行文献编制, 包括利用土著或当地管理系统 (见附件三)。
- 使用有形手段来记录和维护传统知识——创建一个数据库或只是将文件、图像、录音等实物汇集在一起。
- 考虑是否有必要收集与传统知识相关的植物、动物、昆虫或生物资源。
- 不要披露未披露或秘密的传统知识, 除非有意决定这样做并且是某一战略的一部分。
- 遵循商定的指导原则或行为准则、义务以及已有的法律法规, 包括与收集生物样本有关的上述规定 (如有必要)。
- 尊重习惯法和习惯做法。
- 定期向利益攸关方, 特别是土著人民和当地社区通报文献编制过程中取得的进展情况。
- 根据当地需要调整技术。
- 验证处理和管理数据的技术保障措施是否运行。
- 确保制作了适当的免责声明并可见。
- 对传统知识的收集、获取和系统化可能需要进行的调整持开放和警醒的态度, 例如, 如果该进程的结果是并非最初目标的传统知识。
- 注意必要时调整文献编制过程, 例如, 如果分享的传统知识面临威胁, 不可预见的行为主体在文献编制进程中提出利益要求。
- 允许土著人民和当地社区随时核实其传统知识是如何被编制为文献的, 以确保正确地进行了记录和划分归属, 而且获取和使用条件符合要求。
- 当有必要保护其精神或文化完整性、精神权利和/或所有权时, 允许土著人民和当地社区提出要求, 删除或更正已制成文献的传统知识。
- 制定关于使用和获取传统知识的清楚规则的协议。
- 准备好规定使用和获取传统知识条件的示范合同或其他法律协议。

## 第三阶段: 传统知识文献编制之后

- 通过访问传统知识数据库或登记簿的使用者、土著人民和当地社区本身, 或在整个文献编制过程中记录合作伙伴的体验, 验证最初规划的传统知识文献编制目标是否得以实现。
- 核实利益攸关方 (特别是土著人民和当地社区) 提出的意见和建议是否得到了妥善处理。
- 检查已编制为文献的传统知识, 以查明应当被删除、加以限制或以其他方式给予特别保护的任何要素。
- 检查国家知识产权局是否以及如何使用所编制的传统知识, 特别是如果传统知识为防御性目的而编制的话。
- 监测和定期审查已编制为文献的传统知识的获取程度, 以及哪些被获取的次数最多, 以帮助确定可能具有最大经济或科学利益的传统知识的类型。
- 告知土著人民和当地社区传统知识文献编制进程的结果。
- 确保数据库的管理掌握在技术精通的专业人员或训练有素的社区成员手中。
- 通过保护文献免受第三方未经授权的获取、确保内容安全、保护数据库服务器和确保网站安全等, 使技术措施到位, 以确保文献的所有权。
- 对存储、维护和控制要求的遵守情况进行定期审查, 例如网上数据库的电子保护措施和限制措施, 以便保持数据库或登记簿的运作, 并最终保护土著人民和当地社区的利益。
- 采取措施确保未披露的传统知识持续保密。
- 审查通过知识产权和其他机制保护传统知识的可能性。
- 根据商定的项目目标和进程, 推广传统知识文献编制登记簿或数据库, 并更广泛地公开。
- 与更广泛的受众分享经验教训, 供其他传统知识文献编制项目知悉。

# 笔记









世界知识产权组织  
34, chemin des Colombettes  
CH-1211 Geneva 20  
Switzerland 瑞士

电 话: +41 22 338 91 11  
传 真: +41 22 733 54 28

WIPO 驻外办事处联系方式请见:  
[www.wipo.int/about-wipo/zh/offices](http://www.wipo.int/about-wipo/zh/offices)

WIPO第1049C号出版物  
ISBN 978-92-805-2918-0