E

الأمم المتحدة

Distr.
GENERAL

E/CN.4/Sub.2/AC.4/2005/3
21 June 2005

ARABIC
Original: ENGLISH

المجلس الاقتصـــادي والاجتماعي

لجنة حقوق الإنسان
اللجنة الفرعية لتعزيز وحماية حقوق الإنسان
الفريق العامل المعني بالسكان الأصليين
الدورة الثالثة والعشرون
١٨-٢٢ تموز/يوليه ٢٠٠٥
البند ٥(ب) من جدول الأعمال المؤقت

وضع المعايير

استعراض مشروع المبادئ العامة والمبادئ التوجيهية المتعلقة بحماية التراث الثقافي للشعوب الأصلية

ورقة عمل موسّعة مقدمة من السيد يوزو يوكوتا ومجلس شعب الصامي عن الاقتراحات الجوهرية بشأن مشروع المبادئ العامة والمبادئ التوجيهية المتعلقة بحماية التراث الثقافي للشعوب الأصلية

(A) GE.05-14534 080705 110705

مقدمة

١- قرر الفريق العامل المعني بالسكان الأصليين (الفريق العامل)، في دورته الحادية والعشرين، مواصلة الاضطلاع بأنشطة وضع المعايير من خلال استعراض مشروع المبادئ العامة والمبادئ التوجيهية المتعلقة بحماية التراث الثقافي للشعوب الأصلية، التي أعدتها في عام ١٩٩٥ السيدة إيريكا – إيرين دايس، المقررة الخاصة للجنة الفرعية لتعزيز وحماية حقوق الإنسان (انظر E/CN.4/Sub.2/1995/26). وفي قرارها ٢٠٠٣/٢٩، دعت اللجنة الفرعية السيد يوكوتا إلى إعداد ورقة عمل تكون بمثابة إرشادات يستخدمها الفريق العامل في إطار جدول أعماله تحت البند المتعلق بوضع المعايير لاستعراض مشروع المبادئ العامة والمبادئ التوجيهية المتعلقة بحماية التراث الثقافي للشعوب الأصلية (E/CN.4/Sub.2/AC.4/2004/5). وتتضمن هذه الوثيقة اقتراحات جوهرية بشأن مشروع المبادئ العامة والمبادئ التوجيهية المتعلقة بالتراث الثقافي للشعوب الأصلية، وسينظر الفريق العامل في هذه الاقتراحات خلال دورته الثالثة والعشرين.

معلومات أساسية

٢- عملاً بالقرار ٢٠٠٣/٢٩، قام السيد يوكوتا ومجلس شعب الصامي، وهو من منظمات الشعوب الأصلية في المنطقة الفنلندية الاسكندينافية وشبه جزيرة كولا في الاتحاد الروسي، بتقديم ورقة العمل كي ينظر فيها الفريق العامل في دورته الثانية والعشرين. كما اتخذ الفريق العامل مبادرة إقامة شراكات من أجل إجراء البحوث مع منظمات الشعوب الأصلية لإعداد ورقات العمل المتعلقة بوضع المعايير كي ينظر فيها خلال دورته الثانية والعشرين.

٣- وقد نظر الفريق العامل في ورقة العمل وأقرّها. ولاحظ الفريق أنه بينما يوجد العديد من الصكوك والعمليات الدولية التي تتناول مسألة التراث الثقافي للشعوب الأصلية، فإن تلك الصكوك والعمليات لم توفر أو قد لا توفر الحماية الكافية لذلك التراث الثقافي الذي مَا فتِئَ يتعرض باستمرار للإساءة والتشويه والضياع أو التدمير. ولذلك فقد كلّف الفريق العامل السيد يوكوتا ومجلس شعب الصامي بتقديم وثيقة تتضمن مشروع مبادئ توجيهية تتعلق بالتراث الثقافي للشعوب الأصلية لينظر فيها الفريق العامل في دورته الثالثة والعشرين. وعلى هذا الأساس، قرر الفريق العامل ألا يكتفي بالنظر ثانية في مشروع المبادئ العامة والمبادئ التوجيهية المتعلقة بحماية التراث الثقافي للشعوب الأصلية فحسب، بل أيضا النظر في العناصر الواردة في تقرير الفريق العامل عن دورته الثانية والعشرين (انظر E/CN.4/Sub.2/2004/28، الفقرات ١١٩-١٢٣).

٤- وكما هو مبيّن في الوثيقة E/CN.4/Sub.2/AC.4/2004/5 يضطلع ما لا يقل عن ١١ من منظمات ومؤتمرات الأمم المتحدة بأعمال ذات صلة بالتراث الثقافي للشعوب الأصلية. وقد تواصلت هذه الأنشطة بكثافة منذ انعقاد الدورة الثانية والعشرين للفريق العامل. وعلى سبيل المثال، قام الفريق العامل المفتوح باب العضوية المخصص المعني بمسألة الحصول على منافع الموارد الجينية وتقاسمها، التابع لاتفاقية التنوع البيولوجي، بعقد دورته الثالثة في بانكوك في الفترة من ١٤ إلى ١٨ شباط/فبراير ٢٠٠٥، وعقدت اللجنة الحكومية الدولية المعنية بالملكية

الفكـــرية والموارد الوراثية والمعارف التقليدية والفنون الشعبية، التابعة للمنظمة العالمية للملكية الفكرية، دورتها الســـابعة في جنيف خلال الفترة من ١ إلى ٥ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٤، كما نظم المحفل الدائم المعني بقضايا الشـــعوب الأصلية حلقة عمل دولية في نيويورك خلال الفترة من ١٧ إلى ١٩ كانون الثاني/يناير ٢٠٠٥ حول المنهجيات المتعلقة بالموافقة الحرة المسبقة المستنيرة (انظر E/C.19/2005/3). وقدمت جميع هذه العمليات إسهامات مفـــيدة لحماية التراث الثقافي للشعوب الأصلية. ومع ذلك، فإن العمل الذي أُنجز قد سلط المزيد من الضوء على الحاجة الملحة لاستكمال هذه العمليات بمعيار دولي يستخدم نهجاً يراعي حقوق الإنسان فيما يتعلق بحماية التراث الثقافي للشعوب الأصلية.

٥- ويشتمل المرفق بهذه الوثيقة مجموعة من مشاريع المبادئ التوجيهية المتعلقة بحماية التراث الثقافي للشعوب الأصلية سيقوم الفريق العامل بالنظر فيها خلال دورته الثالثة والعشرين.

توصيات مقدمة إلى الفريق العامل

٦- إن الفـــريق العـــامل مدعو لاستخدام مشروع المبادئ التوجيهية المرفقة كنقطة بداية لوضع مبادئ توجيهية عملية وموجزة لحماية تراث الشعوب الأصلية. وقد يرغب الفريق العامل في ترك الباب مفتوحاً أمام تحويـــل المبادئ التوجيهية في مرحلة لاحقة إلى صك دولي ملزم قانوناً يتخذ، مثلاً، شكل اتفاقية تتعلق بحماية تراث الشعوب الأصلية.

٧- كمـــا أن الفـــريق العامل مدعو كذلك لأن ينظر في ما إذا كان ينبغي وضع نظام حماية شامل يدمج الأعمـــال التي أنجزتها وتشارك فيها هيئات ومنظمات الأمم المتحدة مثل المحفل الدائم المعني بقضايا الشعوب الأصلية، والمنظمة العالمية للملكية الفكرية، وأمانة اتفاقية التنوع البيولوجي، ومفوضية الأمم المتحدة السامية لحقـــوق الإنســـان، ويكفـــل في جملة أمور الأخذ بنهج يراعي حقوق الإنسان فيما يتعلق بمسألة حماية تراث الشعوب الأصلية.

مرفق

مشروع المبادئ التوجيهية المتعلقة بحماية التراث الثقافي للشعوب الأصلية

أولاً – المعايير الأساسية للمبادئ التوجيهية

حماية التراث الثقافي للشعوب الأصلية يجب أن:

(أ) تتوافق مع حقوق الإنسان والحريات الأساسية، ولا سيما الحقوق والحريات الواردة في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، والاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، واتفاقية حقوق الطفل، واتفاقية منظمة العمل الدولية (رقم ١٦٩) لعام ١٩٨٩ بشأن الشعوب الأصلية والقبلية؛

(ب) تقر بأن صون التراث الثقافي للشعوب الأصلية يسهم في المحافظة على التنوع الثقافي لفائدة الإنسانية جمعاء؛

(ج) تعترف بأن الشعوب الأصلية هي وحدها القادرة على صون تراثها والمحافظة عليه وإدارته وتطويره وبعثه بصورة وافية، مما يساعد على إثراء التنوع الثقافي والإبداع الإنساني؛

(د) تقوم على أساس حق جميع الشعوب، بما فيها الشعوب الأصلية، في تقرير مصيرها، ويشمل ذلك حق الشعوب الأصلية في السيادة على الموارد الطبيعية الموجودة في أقاليمها؛

(هـ) تقر بأن حق الدول في السيادة على الموارد الطبيعية، كما ورد في اتفاقية التنوع البيولوجي، مشروط بحق الشعوب الأصلية في حرية التمتع بما لديها من ثروات وموارد طبيعية، بما في ذلك حقها في امتلاك وإدارة تراثها الثقافي المرتبط بذلك؛

(و) تعترف بأن القوانين العرفية للشعوب الأصلية تشكل جزءا لا يتجزأ من حقها في تقرير المصير، وتكفل بالتالي أن تسترشد الحماية القانونية للتراث الثقافي للشعوب الأصلية، إلى أبعد مدى ممكن، بالاستخدامات والممارسات والمعايير العرفية، فيما يتصل، مثلاً، بالمسائل المتصلة بحقوق الملكية، وإدارة الحقوق، واتخاذ القرارات بصورة جماعية؛

(ز) تعترف أيضاً بارتباط واتصال التراث الثقافي للشعوب الأصلية، على نحو لا ينفصم، بالأقاليم والأراضي والمياه والموارد الطبيعية التقليدية لتلك الشعوب. وبالتالي، تُعد سيطرة الشعوب الأصلية على أقاليمها ومواردها التقليدية ضرورية لحماية تراثها الثقافي وتناقله بين الأجيال؛

(ح) تؤكد أهمية وجوب عدم حرمان أفراد الشعوب الأصلية من حق التمتع، مجتمعين، بالثقافة الخاصة بهم واستخدام لغتهم؛

(ط) تعترف بحقيقة أن الشعوب الأصلية تعتبر أن الكثير من تراثها الثقافي يتسم بطابع جماعي؛

(ي) تتجاوب مع السياق التقليدي وطابع التفاعل بين الأجيال في مجال تطوير وصون ونقل التراث الثقافي للشعوب الأصلية، وعلاقة هذا التراث بالهوية والشخصية الثقافية والاجتماعية لكل شعب من الشعوب الأصلية وبمعتقداته وحياته الروحية وقيمه، وطابع التطور المستمر الذي تتسم به هذه الشعوب؛

(ك) تعترف بأن العديد من الشعوب الأصلية لا تسعى إلى حماية تراثها الثقافي من أجل تسويقه، بل لمنع الدخلاء من استغلاله؛

(ل) تقر في نفس الوقت بأن حق الإنسان في الملكية ينطبق على الشعوب الأصلية وأفرادها بنفس القدر الذي ينطبق به على غيرهم من الشعوب والأفراد، بما في ذلك حق الاستفادة من المصالح المعنوية والمادية المترتبة عن الإنتاج العلمي أو الأدبي أو الفني؛

(م) تعترف بالتالي بأن استخدام أراضي الشعوب الأصلية وابتكاراتها يمكن أن تنشأ عنه حقوق ملكية؛

(ن) توافق على أن ما يسمى "المجال العام" لا يعتبر من المفاهيم المقبولة بالنسبة للشعوب الأصلية، وأن معظم عناصر الملكية الخاصة بالشعوب الأصلية والتي تصنفها قوانين الملكية الفكرية التقليدية ضمن ما يسمى "المجال العام" قد أدرجت في ذلك المجال دون الحصول على الموافقة الحرة المسبقة المستنيرة من الشعوب الأصلية المعنية؛

(س) تقر بأن حقوق الملكية الفكرية التقليدية غالبا ما تكون غير مناسبة لحماية عناصر التراث الثقافي للشعوب الأصلية؛

(ع) تعترف في نفس الوقت بأن استخدام التراث الثقافي للشعوب الأصلية قد يسهم أحياناً في تحقيق الرفاه على المستويين الوطني والدولي؛

(ف) تؤكد الدور الهام الذي تؤديه نساء الشعوب الأصلية كراعيات للتراث الثقافي للشعوب الأصلية.

ثانياً - أهداف المبادئ التوجيهية

حماية التراث الثقافي للشعوب الأصلية يجب أن:

(أ) تعزز احترام كرامة الشعوب الأصلية التي تقوم بصون تراثها الثقافي والمحافظة عليه واحترام شخصيتها الثقافية، واحترام وإقرار ما لها من حقوق، لا سيما حقوق الإنسان، بموجب القانون الدولي والوطني؛

(ب) تخضع لمبدأ الموافقة الحرة والمسبقة والمستنيرة فيما يتعلق بأي تصنيف لعناصر التراث الثقافي للشعوب الأصلية أو الوصول إليها أو حيازتها، وأن تُعمل هذا المبدأ إعمالاً تاماً، وذلك بالنظر إلى حق الشعوب الأصلية في تقرير مصيرها وحقها في الأراضي والأقاليم والموارد التي تمتلكها تقليدياً أو تمكنت بصورة أخرى من وضع اليد عليها واستغلالها؛

(ج) تحمي التراث الثقافي للشعوب الأصلية مع مراعاة تقاليد الشعوب الأصلية المعنية وقوانينها وممارساتها العرفية؛

(د) تسهم في صون التراث الثقافي للشعوب الأصلية واستخدام الوسائل التقليدية لتطويره والمحافظة عليه ونقله إلى الأجيال القادمة، وتعزيز المحافظة على التراث الثقافي لهذه الشعوب بما يعود عليها بفوائد مباشرة كما يعود على البشرية بفوائد غير مباشرة؛

(هـ) تكافئ على الإبداع والابتكار القائمين على التقاليد وتحميهما عندما تكون تلك هي رغبة مبدعي عناصر التراث الثقافي للشعوب الأصلية، ووفق معاييرهم العرفية المتصلة بتلك العناصر؛

(و) تؤكد القيمة الجوهرية للتراث الثقافي للشعوب الأصلية، بما في ذلك قيمته الاجتماعية والثقافية والروحية والفكرية والعلمية والإيكولوجية والتكنولوجية والتجارية والتثقيفية؛

(ز) تثري الاتفاقات والتوصيات والقرارات الدولية القائمة المتعلقة بالتراث الثقافي والطبيعي، مع إدراك الحاجة إلى استكمالها بفعالية بوسائل منها مثلاً الأخذ بنهج يراعي حقوق الإنسان، من أجل توفير الحماية الملائمة للتراث الثقافي للشعوب الأصلية؛

(ح) تولي اهتماماً خاصاً، على وجه التحديد، لمسألة وضع نظام لحماية عناصر التراث الثقافي للشعوب الأصلية التي تعتبرها النظم الحالية لحماية الملكية الفكرية عناصر تندرج ضمن ما يسمى "المجال العام"، وذلك بصورة أساسية من خلال استحداث فئة مميزة من الحقوق فيما يتعلق بعناصر التراث الثقافي للشعوب الأصلية، ربما من خلال نظم خاصة لا تتضمن بالضرورة عناصر حقوق الملكية الفكرية ولكنها تعترف بالقوانين العرفية للشعوب الأصلية المعنية؛

(ط) تراعي الظروف الخاصة والنظم القانونية لكل بلد، وتسمح بمشاركة الشعوب الأصلية المعنية مشاركة فعالة، وتوفر المرونة الكافية التي تمكن السلطات الوطنية من تحديد الوسائل الملائمة لإعمال الحماية وفقاً للقانون الدولي، ولا سيما قانون حقوق الإنسان؛

(ي) تكفل أن تكون هذه الحماية مفهومة وميسَّرة وسهلة المنال ولا تشكل عبئاً على الجهات المستفيدة منها، مع مراعاة السياق اللغوي والثقافي والاجتماعي والاقتصادي للشعوب الأصلية.

ثالثاً – المبادئ الموضوعية الأساسية والمحددة

ألف – نطاق الموضوع

لأغراض هذه المبادئ التوجيهية:

١- "التراث الثقافي للشعوب الأصلية" يعني الابتكارات المادية وغير المادية، والمظاهر والمنتجات المشتملة على عناصر مميّزة للتراث الثقافي الذي طوَّره وحافظ عليه شعب أو أفراد من الشعوب الأصلية، إذا كان الشيء المبتكر يعبر عن التطلعات الأدبية أو الفنية أو العلمية للشعب. وتشتمل هذه الابتكارات والمظاهر والمنتجات على الممارسات والعروض وأساليب التعبير – فضلاً عن الآلات، والأدوات، والتحف الفنية، والمواقع الأثرية وما يرتبط بها من أماكن ثقافية – التي تعتبرها الشعوب الأصلية وأفرادها جزءاً من تراثها الثقافي. كما تشمل المعرفة الناتجة عن النشاط الفكري والاستبصار في السياق التقليدي، وتشمل الخبرات العملية، والمهارات، والابتكارات، والممارسات والتعلم الذي يشكل جزءا من نظم المعرفة التقليدية، فضلاً عن المعرفة التي يجسدها أسلوب الحياة التقليدية لشعب من الشعوب الأصلية، أو تتضمنها نظم المعرفة المدونة التي تتناقلها الأجيال. وتقوم الشعوب الأصلية باستمرار بتجديد تراثها الثقافي الذي تتناقله الأجيال وذلك استجابة لتغير في بيئتها وتفاعلها مع الطبيعة والتاريخ، ويمنحها ذلك التراث الثقافي إحساساً بالهوية والاستمرارية.

٢- ويتجلى "التراث الثقافي"، كما ورد في الفقرة ١، في مجالات منها ما يلي:

(أ) الأراضي والمياه الإقليمية – بما في ذلك المواقع التاريخية والمقدسة والدينية – والموارد الطبيعية، بما فيها الموارد الجينية مثل البذور والأدوية والنباتات؛

(ب) المعارف والممارسات التقليدية المتعلقة بالطبيعة والكون؛

(ج) الأعمال الأدبية والتقاليد وأساليب التعبير الشفهية مثل الحكايات والشعر والأحاجي، والجوانب اللغوية مثل الكلمات والإشارات والأسماء والرموز وغير ذلك من الدلالات؛

(د) التعبير الموسيقي مثل الأغاني والموسيقى التي تستخدم فيها الآلات؛

(هـ) أساليب التعبير أو الأداء مثل الرقصات أو المسرحيات والأشكال الفنية أو الطقوس الدينية سواء كان ذلك في شكل مادي أو غير مادي؛

(و) الفنون، لا سيما الرسوم، والتصميمات، واللوحات، والمنحوتات، والتماثيل، ومشغولات الخزف، والفسيفساء، والمشغولات الخشبية، والمعدنية، والمجوهرات، والآلات الموسيقية، ونسج السِّلال، ومنتجات الحرف اليدوية، والحياكة، والنسيج، وصناعة السجاد، وصناعة الملبوسات، والأشكال المعمارية؛

(ز) الممارسات الاجتماعية، والطقوس والاحتفالات.

٣- يجب أن تعترف حماية التراث الثقافي للشعوب الأصلية بأن عناصر هذا التراث تتألف في الغالب من مجموعات تشمل العديد من العناصر الواردة في الفقرة ٢، وأن المعرفة والموارد وأساليب التعبير الثقافي تشكل بالنسبة لمعظم الشعوب الأصلية جزءاً لا يتجزأ من هويتها العامة. كما يجب أن تعترف الحماية بأن عناصر التراث الثقافي للشعوب الأصلية لا تُبتكر دائماً في إطار مجتمعات ذات هياكل محددة يمكن التعرف عليها والتعامل معها كأشخاص قانونيين أو كجهات فاعلة موحدة. كما أن عناصر التراث الثقافي للشعوب الأصلية ليست بالضرورة متفرّدة حقاً، بل هي نتاج التبادل والتأثير والتأثر الثقافي. ولا يعني ذلك أن مثل هذه العناصر لا تستحق الحماية.

٤- ونظراً لارتباط التراث الثقافي للشعوب الأصلية ارتباطاً لا ينفصم بالأراضي وموارد المياه التقليدية لهذه الشعوب، فإن حماية تراثها الثقافي يجب أن تشمل أيضاً تدابير لحماية وصون البيئة التي تعيش فيها الشعوب الأصلية تقليدياً. وحماية التراث الثقافي للشعوب الأصلية يجب أن تعترف بأن الأراضي وموارد المياه التقليدية لهذه الشعوب لا يمكن أن تُصان على نحو كاف إلا تولت إدارتها الشعوب الأصلية نفسها.

٥- واللغات الأم للشعوب الأصلية هي الوعاء الذي تُستوعب فيه، أو تعتمد على استمراريته، أجزاء كبيرة من تراثها الثقافي، ولا سيما نظمها المعرفية. فاستمرارية لغات الشعوب الأصلية هي شرط أساسي لتمكين هذه الشعوب من نقل تراثها الثقافي إلى الأجيال القادمة. ولذلك فإن حماية التراث الثقافي للشعوب الأصلية يجب أن تعترف بالصلة الجوهرية بين تراثها الثقافي ولغاتها.

٦- ومن حق الشعوب الأصلية أن تضع وتطور وترسّخ نظماً تعليمية خاصة بها، مما يمكّنها من نقل تراثها الثقافي إلى الأجيال القادمة، ويجب أن تتاح لها إمكانية ممارسة هذا الحق.

باء - الموافقة الحرة والمسبقة والمستنيرة

٧- إن حق الشعوب الأصلية في امتلاك وإدارة وتنظيم تراثها الثقافي هو حق مستمد، على سبيل المثال، من حقها في تقرير المصير، وحقوقها في الأرض والموارد، مما يعني أن قيام جهات أخرى بالوصول إلى عناصر التراث الثقافي لهذه الشعوب ونقلها واستخدامها يجب أن يخضع للحصول على الموافقة الحرة والمسبقة والمستنيرة من الشعوب أو الأفراد المعنيين.

٨- ويجب على الدول أن تطبق مبدأ الموافقة الحرة والمسبقة والمستنيرة في نظمها القانونية. كما يجب على النظم أو الآليات القانونية المتعلقة بالحصول على الموافقة الحرة والمسبقة والمستنيرة أن تحترم، على وجه الخصوص، القوانين العرفية ذات الصلة للشعوب الأصلية المعنية، وأن تكفل المشروعية والوضوح، ولا يجب أن تضع العراقيل أمام الشعوب الأصلية أو أفرادها أو الجهات المأذون لها باستخدام عناصر من التراث الثقافي للشعوب الأصلية.

جيم - المجال العام

٩- كما أن مبدأ الموافقة الحرة والمسبقة والمستنيرة ينطبق أيضا على تلك العناصر من التراث الثقافي للشعوب الأصلية التي تكون بالفعل متاحة لعامة الجمهور (أي تلك التي تندرج فعلاً ضمن ما يسمى `المجال العام`). وبالتالي

يجـــب، كقاعدة عامة، أن يتوقف استخدام تلك العناصر من التراث الثقافي للشعوب الأصلية التي تعتبرها قوانين الملكية الفكرية التقليدية مندرجة ضمن ما يسمى "المجال العام" والتي تُصنَّف ضمن هذا المجال دون الحصول على الموافقة الحرة والمسبقة والمستنيرة من الشعوب الأصلية أو الأفراد المعنيين، وذلك إذا لم يكن بالإمكان الحصول على تلك الموافقة.

١٠- ومع ذلك، يجب إيلاء الاعتبار الواجب لمصلحة الأطراف الثالثة التي تكون قد حصلت على تلك العناصر بحســـن نـــية. ولذلك فإن استمرار استخدام تلك العناصر من التراث الثقافي للشعوب الأصلية التي تكون متاحة بـــالفعل لعامة الجمهور يمكن أن يُستثنى من اشتراط الحصول على الموافقة الحرة والمسبقة والمستنيرة، إذا كان هذا الاستخدام يتم بطريقة عادلة ومنصفة ويولي اهتماماً خاصاً لحقوق ومصالح أصحاب تلك العناصر.

١١- ويجب أن تسعى الدول إلى الحد من منح حقوق الملكية الفكرية، ومن استمرار ممارسة وإعمال ما سبق أن مُـــنح منها فيما يتعلق بتلك العناصر من التراث الثقافي للشعوب الأصلية ومشتقاتها التي تكون متاحة بالفعل لعامة الجمهور، إذا تعذر الحصول على الموافقة الحرة والمسبقة والمستنيرة على منح تلك الحقوق أو الاستمرار في ممارستها.

١٢- ويجب على مستخدمي عناصر التراث الثقافي للشعوب الأصلية خارج سياقها التقليدي أن يسعوا جاهدين إلى تحديد مصدر ومنشأ تلك العناصر وإعادتها إلى الشعب المعني. وريثما تُعاد تلك العناصر، يجب على من يستمر في استخدامها أن يعترف بمصدرها بطريقة تحترم الشعوب الأصلية وتعترف بالقيمة الثقافية لتراثها الثقافي.

دال - عناصر التراث الثقافي للشعوب الأصلية التي تستحق الحماية بصفة خاصة

١٣- توفر الحماية، بصفة خاصة، للعناصر التالية من التراث الثقافي للشعوب الأصلية:

(أ) العناصر التي تُبتكر وتُصان وتُنقل في سياق تقليدي يقوم على التواصل بين الأجيال؛

(ب) العناصر المرتبطة ارتباطاً متميزاً بشعب من الشعوب الأصلية يقوم بالمحافظة عليها ونقلها من جيل إلى جيل؛ و

(ج) العناصـــر الـــتي تشكل جزءا لا يتجزأ من الهوية الثقافية لأفراد الشعب الأصلي الذين يمتلكون عناصر من تراثه الثقافي من خلال شكل من أشكال الوصاية أو القوامة أو الملكية الجماعية أو المسؤولية الثقافية، أي أولئك الذين يدركون بأن عليهم واجب المحافظة على المعرفة واستخدامها ونقلها بالطريقة المناسبة.

هاء - اســـتخدام عناصر التراث الثقافي للشعوب الأصلية بطريقة تنتقص من قدرها أو تسيء إليها ثقافياً أو على أي نحو آخر

١٤- يجـــب وقـــف استخدام عناصر التراث الثقافي للشعوب الأصلية، بما فيها تلك العناصر التي تكون متاحة بالفعل لعامة الجمهور، بطريقة تشكل إهانة للشعوب التي هي مصدر هذه العناصر. أو تنتقص من قدرها أو تسيء

إليها ثقافياً أو على أي نحو آخر. وهذا ينطبق بصفة خاصة على استخدام تلك العناصر من التراث الثقافي للشعوب الأصلية التي تتسم بطابع مقدّس. وعلاوة على ذلك، لا يكون استخدام عنصر من عناصر التراث الثقافي للشعوب الأصلية، بما في ذلك العناصر التي تكون متاحة بالفعل لعامة الجمهور، استخداماً مقبولاً في الحالات التالية:

(أ) إذا كان قد تم الحصول عليها عن طريق السرقة أو الرشوة أو الإكراه أو الاحتيال أو الظلم أو الخداع أو التزوير أو غير ذلك من الوسائل غير المشروعة أو المخادعة؛

(ب) إذا كان قد تم احتيازها بطريقة مخالفة لمعايير الحصول على الموافقة الحرة والمسبقة والمستنيرة، مثل تقديم معلومات مضللة للحصول على تلك الموافقة؛

(ج) إذا كان المنتهج يُسوّق ويُعرض على أساس معلومات زائفة أو مضللة تفيد بأنه أُنتج بمشاركة أو بموافقة الجهة التي هي منبع التراث الثقافي، أو أن استغلاله تجارياً يعود بالنفع على تلك الجهة.

١٥- ويجب على الدول أن تمنع، على وجه الخصوص، تلك الممارسات في قطاع السياحة التي تسيء إلى الشعوب الأصلية أو تحط من قدرها. كما يجب على الدول أن تمنع استخدام عناصر في قطاع السياحة بطريقة تولّد انطباعاً زائفاً بأن تلك العناصر مستمدة من ثقافة من ثقافات الشعوب الأصلية.

١٦- إلا أنه على الرغم مما ورد في الفقرة ١٤ أعلاه، لا ينبغي النظر إلى استخدام عنصر من عناصر التراث الثقافي المذكورة في تلك المجموعة على أنه ضرب من التشويه إذا كانت الجماعة التي هي منشأ ذلك العنصر تقرّ بأن في ذلك الاستخدام والتعديلات الناتجة عن ما يعتبّر عن هويتها.

واو - التعويض وتقاسم المنافع

١٧- بالإضافة إلى اشتراط الحصول على الموافقة الحرة والمسبقة والمستنيرة من الشعوب المعنية وفق قوانينها العرفية، يجب إن تعكس حماية التراث الثقافي للشعوب الأصلية الحاجة إلى إيجاد توازن منصف بين حقوق ومصالح أولئك الذين ينشئون عناصر التراث الثقافي ويحافظون عليها، ومصالح الجمهور عموماً. وفي حالة استمرار الآخرين في استخدام تلك العناصر من التراث الثقافي للشعوب الأصلية للتي تكون متاحة بالفعل لعامة الجمهور، ينبغي أن يكون لهذه الشعوب أو الأفراد المعنيين الحق في الحصول على تعويض عادل ومنصف نظير استخدام تراثهم الثقافي. وهذا التعويض يجب أن يكون ملائما قدر الإمكان للسياق الثقافي والاجتماعي ولاحتياجات وتطلعات الشعب الأصلي المعني.

١٨- كما ينبغي أن يُكفل تقاسم المنافع بصورة عادلة عندما يتم الوصول إلى عناصر التراث الثقافي للشعوب الأصلية واستخدامها لأغراض غير تجارية.

١٩- ويجب أن تكون الأطراف الثالثة التي تحصل على عناصر من التراث الثقافي للشعوب الأصلية من جهات غير الشعوب الأصلية نفسها مطالبة بدفع تعويضات وفقاً لما ورد في الفقرة ١٧. وهذا ينطبق أيضاً في حالة

الحصـــول على عناصر التراث من أفراد منتمين إلى الشعوب الأصلية غير مصرّح لهم، بموجب القوانين العرفية أو غيرها من قوانين الشعوب الأصلية المعنية، بنقل عناصر التراث الثقافي، وبالإضافة إلى ذلك، يتحتم على من يحصل على عناصر التراث التثبت من مستوى السلطة المخولة للجهة المانحة.

٢٠- ويجـــب على مؤسسات الأعمال التجارية وقطاع الصناعات الامتناع عن تقديم حوافز لأشخاص بغرض حـــثهم عـــلى ادعاء ملكية عناصر من التراث الثقافي للشعوب الأصلية أو الوصاية عليها، فذلك يشكل انتهاكاً للطابع الجماعي للتراث الثقافي و/أو انتهاكاً للقوانين العرفية للشعب المعني فيما يتعلق بهذه العناصر.

٢١- ويجب على الدول أن تكفل احترام مبادئ الشرعية والشفافية والاحترام المتبادل والتفاهم فيما يتعلق بهذا النوع من العلاقات بين الشعوب الأصلية من جهة، ومستخدمي عناصر تراثها من دوائر أكاديمية وتجارية وتعليمية وحكومية وغيرها من الدوائر، من جهة أخرى.

زاي - مدة الحماية

٢٢- إن حمايـــة عناصـــر التراث الثقافي للشعوب الأصلية ينبغي أن تدوم، على الأقل، ما دامت هذه العناصر مرتـــبطة ارتـــباطاً واضحاً بالشعب الأصلي المعني، وما دام هذا الشعب يعتبرها جزءاً لا يتجزأ من هويته الثقافية الجماعية.

٢٣- وبعد انتهاء مدة الحماية هذه، يكون من حق الشعوب الأصلية أو أفرادها المعنيين الحصول على تعويض مناسب مقابل استخدام عناصر تراثهم الثقافي.

حاء - الإجراءات الرسمية والتوثيق

٢٤- لا تتطلب أهلية عناصر التراث الثقافي للشعوب الأصلية للحماية أي إجراءات رسمية.

٢٥- وتوخـــياً للشفافية، والمشروعية، ومن أجل المحافظة على التراث الثقافي للشعوب الأصلية، يمكن تسجيل عناصـــر هذا التراث و/أو توثيقها. وهذا التسجيل و/أو التوثيق وكشفه يجب أن يخضع للموافقة الحرة والمسبقة والمستنيرة، ومن الأفضل أن تشرف على هذا التسجيل أو التوثيق الشعوب الأصلية نفسها. وعندما يتعذر ذلك من الناحية العملية، ينبغي الإشراف على التسجيل والتوثيق بالتعاون مع الشعوب الأصلية المعنية.

طاء - تنفيذ التشريعات الوطنية والحماية الوقائية

٢٦- إن التشريعات الوطنية المتعلقة بالتراث الثقافي للشعوب الأصلية يجب أن تعترف بقوانينها العرفية المتصلة بالإشراف على تراثها الثقافي. كما يجب على المحاكم والسلطات الوطنية أن تقر وتحترم القوانين العرفية ذات الصلة بالتراث الثقافي للشعوب الأصلية.

٢٧- ويجب على الدول أن تتخذ التدابير الضرورية لضمان حماية التراث الثقافي للشعوب الأصلية. ويشمل ذلك التراث الثقافي للشعوب الأصلية التي تعيش داخل حدود الدولة، فضلاً عن عناصر التراث الثقافي للشعوب الأصلية الموجودة خارج حدود الدولة.

٢٨- والتشريعات الوطنية وغيرها من اللوائح المتعلقة بالتراث الثقافي للشعوب الأصلية يجب ألا تُعتمد إلا بعد إجراء مشاورات فعالة مع الشعوب الأصلية المعنية التي تعيش داخل حدود الدولة وبمشاركة هذه الشعوب، كما يجب أن تشمل، عند الاقتضاء، الشعوب الأصلية التي تتأثر بها خارج حدود الدولة. وإذا تضمنت التشريعات مسائل أساسية بالنسبة للمحافظة على ثقافة الشعوب الأصلية، فلا يجب أن تُعتمد إلا بعد الموافقة الحرة والمسبقة والمستنيرة لتلك الشعوب. وهذه المشاورات والمشاركة يجب أن تتم في حضور وبموافقة أشخاص يؤذن لهم بتمثيل الشعب الأصلي، بموجب القواعد العرفية لذلك الشعب أو غيرها من القواعد القانونية.

٢٩- ويجب أن تكفل الدول، ويُستحسن أن يكون ذلك من خلال الاعتراف بحق الشعوب الأصلية في إدارة مواردها الطبيعية والاستفادة منها، بما في ذلك الموارد الجينية والمعارف التقليدية وأساليب التعبير الثقافي التقليدية، أن تتاح لهذه الشعوب موارد مالية تمكنها بفعالية من إبقاء وصون وحماية تراثها الثقافي. ويجب على الدول أن تكفل، ضمن أمور أخرى، سرعة وفعالية وتيسّر تكلفة حصول الشعوب الأصلية على إجراءات قضائية و/أو إدارية باللغة التي يفهمونها لمنع حيازة أو استخدام أو توثيق تراثهم الثقافي بطريقة غير مأذون بها، والحصول على تعويض تام. وعندما تسمح هذه المبادئ التوجيهية باستخدام الآخرين لعناصر التراث الثقافي للشعوب الأصلية، يجب أن تتاح لهذه الشعوب إمكانية اللجوء إلى إجراءات سريعة وفعالة ومعقولة التكلفة للحصول على التعويض المنصف والعادل عن هذا الاستخدام.

٣٠- ويجب أن تكون قواعد الإثبات في الإجراءات القانونية المتعلقة بالتراث الثقافي للشعوب الأصلية مكيّفة مع ثقافة الشعب المعني وقوانينه العرفية المتصلة بعناصر التراث الثقافي موضوع النزاع.

٣١- ولتوفير الحماية الفعالة للتراث الثقافي للشعوب الأصلية، يجب على الدول أن تركز، بصفة خاصة، على آليات الحماية الدفاعية لمنع حيازة حقوق الملكية الفكرية لعناصر التراث الثقافي بطريقة غير مشروعة.

ياء - كشف المعلومات وقوائم الجرد

٣٢- يجب ألا يقوم الباحثون، والمؤسسات العلمية، والمتاحف بنشر معلومات يُحصل عليها من الشعوب الأصلية، أو نتائج البحوث المتعلقة بأنواع النباتات والحيوانات البرية، أو الميكروبات، أو المواد التي اكتُشفت بمساعدة الشعوب الأصلية دون الموافقة الحرة والمسبقة والمستنيرة من هذه الشعوب. ويجب تقاسم أي فوائد ناتجة عن هذه المعلومات تقاسماً منصفاً.

٣٣- ويجب على الباحثين، والمؤسسات العلمية، والمتاحف تزويد الشعوب الأصلية بقوائم جرد شاملة لعناصر تراثها الثقافي الموجودة لدى هذه الجهات، بما في ذلك أي عناصر تكون قد أُعيرت لمؤسسات أخرى، مع وصف طريقة حيازة كل عنصر من تلك العناصر.

كاف - الاسترجاع

٣٤- من حق الشعوب الأصلية، حيثما كان ذلك ممكناً، استعادة سيطرتها على عناصر تراثها الثقافي المنقولة وملكيتها لهذه العناصر، بما فيها تلك الموجودة خارج الحدود الوطنية.

٣٥- ويجب إعادة رفات الموتى من أفراد الشعوب الأصلية والأشياء والوثائق الخاصة بدفنهم إلى الأحفاد بطريقة لائقة ثقافياً.

لام - بناء القدرات وإشاعة الوعي

٣٦- يجب على الدول أن تساعد الشعوب الأصلية، من خلال أنشطة بناء القدرات، على صون وإدارة وحفظ وحماية تراثها الثقافي بوسائل منها، مثلاً، رعاية إنشاء أو تعزيز مؤسسات التدريب في مجال إدارة التراث الثقافي.

٣٧- كما يجب على الدول أن تكفل الاعتراف بالتراث الثقافي للشعوب الأصلية واحترامه، وذلك من خلال برامج التثقيف وإشاعة الوعي والبرامج الإعلامية الموجهة إلى عامة الجمهور، ولا سيما الشباب.

ميم - المعايير الدنيا

٣٨- ليس في هذه المبادئ التوجيهية ما يجوز تفسيره بأنه يقلص أو يلغي الحقوق الحالية للشعوب الأصلية وأفرادها أو الحقوق التي قد يكتسبونها مُستقبلاً بموجب القوانين الوطنية أو الدولية؛ كما لا يجوز تفسيرها بأنها تنتهك المعايير الدولية لحقوق الإنسان.

- - - - -