



第七十届会议

临时议程* 项目 73(b)

促进和保护人权：人权问题，包括增进
人权和基本自由切实享受的各种途径

文化权利领域

秘书长的说明

秘书长谨向大会转递文化权利领域特别报告员法里达·沙希德依据人权理事会第 28/9 号决议提交的报告。

* A/70/150。



文化权利领域特别报告员的报告

摘要

在本报告中，特别报告员阐述了专利政策对人类科学和文化权的影响。她重申对知识产权和人权作出区分，强调保护作者的精神和物质利益不一定与知识产权法的普遍方针一致。不存在享有专利保护的人权。精神和物质利益保护权不能用来捍卫不充分尊重下述权利的专利法：参与文化生活、享受科学进步及其应用之惠的权利；科学自由权；食物权和健康权；以及土著人民和地方社区的权利。

如果安排合理，专利可以提供新的可能性，从而增进所有人的选择和福祉。然而它们也赋予专利持有人拒绝他人使用的权利，从而限制或者否定公众的科学文化参与权。人权观点要求专利不要扩张到妨碍个人尊严和福祉的程度。如果专利权和人权发生冲突，必须以人权为重。

从世界贸易组织《与贸易有关的知识产权协定》之类贸易法的观点看，国际知识产权法规定的排除、例外和灵活性，仍然是任择性的；而从人权观点看，它们常常被视为义务。

目录

	页次
一. 导言	4
二. 国际和国家法律框架.....	5
A. 相关人权规定	5
B. 国际和国家的专利政策规定	6
三. 《政治、社会、文化权利国际公约》第十五条第一款（丙）项之下的发明人.....	8
A. 发明人和发现者的精神和物质利益.....	8
B. 土著人民和本地社区的权利	10
四. 专利政策和科学文化权利：已确认的紧张关系.....	12
A. 专利政策对确保基本技术利用机会的影响.....	12
B. 专利政策对科学研究方向的影响.....	14
五. 在专利政策中维护科学和文化权利：前进之路.....	15
A. 借助排除、例外和灵活性促进科学和文化权利.....	15
B. 公众参与和透明度的重要意义.....	17
C. 良好做法实例	18
六. 结论和建议	20

一. 导言

1. 本报告是文化权利领域特别报告员关于知识产权政策和科学文化权利的两份系列研究报告中的第二份。第一份报告（A/HRC/28/57 和 Add.1 和 2）的重点是版权政策与保护作者的精神和物质利益和每个人从科学文化创造力中获益的权利之间的联系。本报告阐述专利政策。
2. 人权和知识产权之间的关系很重要，也很复杂。在过去几十年里，日益受到关切的是，知识产权法的制订和落实可能会妨碍享受人权。关于这种互动，一个引人注目的实例是药品专利和药品承担能力之间在健康权方面存在的紧张关系。在农业、节能和气候变化缓解技术领域，专利政策有时恐怕会威胁享有食物和一个安全并且可持续的环境的权利。
3. 专利保护和广大公众的获取机会之间的紧张关系，在健康、食物或环境之外的所有基本技术领域都屡见不鲜。对有尊严的生活至关重要的创新应当使每个人都能分享，科学进步的潜在意义可能会对人权产生重大影响，需要引起重视，例如在能源、信息和通信技术、纳米技术和合成生物学领域（见 A/HRC/20/26，第 26 段和第 29 段）。
4. 核心挑战是“在认可和奖励人的创造力和创新的同时确保公众获得这些努力的成果”。¹合理的专利法和政策，对于鼓励科学研究和发展方面的私人投资发挥着至关重要的作用，为科学进步和人类福祉做出重大贡献。为使国际专利制度继续服务于其鼓励创新及促进传播和转让技术这一基本目的，为整个社会的利益，应当正确地平衡技术拥有者的权利和技术使用者的权利（见 A/HRC/20/26，第 58 段）。
5. 科学和文化权被理解为包括参加文化生活的权利、享有科学进步及其应用之惠的权利，以及有权享受对其本人的任何科学、文学和艺术作品所产生的精神和物质利益的保护，它为调节人权和知识产权法之间紧张关系提供了特别有望成功的框架。²虽然人类的科学和文化权利不能确立一项关于专利保护的人权，但它的确提供了一个可据以考虑专利政策的人权框架。
6. 特别报告员于 2014 年召集了若干次会议，就知识产权制度对科学和文化权的享有问题有何影响征求各国和其他利益攸关方的意见：6 月 6 日（日内瓦）召集了一次公开协商，6 月 10-11 日（日内瓦）和 10 月 28-29 日（纽约大学和耶鲁大学）举行了专家会议（见 A/HRC/28/57，附件）。另有专家以信函方式建言（见

¹ See Laurence R. Helfer and Graeme W. Austin, *Human Rights and Intellectual Property: Mapping the Global Interface* (New York, Cambridge University Press, 2011)

² See Lea Shaver, “The right to science and culture”, *Wisconsin Law Review*, vol. 2010, No. 1 (2010); available from <http://ssrn.com/abstract=1354788>.

A/HRC/28/57, 附件)。各国和各利益攸关方的建言, 可在网上查阅。特别报告员对所有做出贡献者表示感谢。

二. 国际和国家法律框架

A. 相关人权规定

7. 有若干项人权文书确认了科学和文化权, 特别是《世界人权宣言》和《经济、社会、文化权利国际公约》。一些地区人权公约和许多国家的宪法也载有科学和文化权, 往往还附有保护知识产权的承诺。

8. 《世界人权宣言》第二十七条规定, 人人有权(一) “自由参加社会的文化生活, 享受艺术, 并分享科学进步及其产生的福利, ”(二) “对由于他所创作的任何科学、文学或美术作品而产生的精神的和物质的利益, 享受保护”。参与和保护这两方面被列入了后来关于科学和文化权的所有阐述, 特别是《经济、社会、文化权利国际公约》第十五条第一款、第十五条第二、第三和第四款补充阐述了“保存、发展和传播”科学和文化的标准原则, 科学研究和创造性活动不可或缺的自由, 以及在科学和文化领域开展国际合作的重要意义和可取之处。

9. 经济、社会和文化权利委员会通过关于参与文化生活权利的第 21 号一般性意见(见 E/C.12/GC/21) 和关于人人有权享受对其本人的任何科学、文学和艺术作品所产生的精神和物质利益的保护的 17 号一般性意见(见 E/C.12/GC/17), 详细阐述了科学和文化权利的某些方面。

10. 第 17 号一般性意见对知识产权和人权进行了区分, 强调作者的精神和物质利益不一定与知识产权法的普遍方针一致。相反, 委员会将作者的“物质利益”与创造者享有适足生活水准的能力相联系, 避免将这一名词与产权或排他权接合在一起, 尤其是当持有者是公司而不是个人创造者时。

11. 第 17 号一般性意见强调, 国家有义务在对作者的精神和物质利益实施保护和公约规定的其他人权之间达成适当平衡, 包括平衡作者的私人利益和公众享有广泛利用机会的利益。因此国家应当确保它们保护作者精神和物质利益的法律和其他制度不妨碍国家遵守与其他人权有关的核心义务的能力。委员会强调, 知识产权是具有社会功能的一种社会产品, 国家有义务防止基本药物、植物种子或其他粮食生产手段价格过高, 从而影响到相当多的人口享受健康权和食物权(见 E/C.12/GC/17, 第 35 段)。

12. 《经济、社会、文化权利公约》第十五条第一款载有人人享受科学进步及其应用之惠益的权利, 特别报告员已有对该项权利的阐述(A/HRC/20/26)。特别报告员界定的专项权利的规范内容包括: (a) 每个人不受任何歧视地享受科学利益; (b) 所有人为科研企业做出贡献的机会和科学研究必不可少的自由; (c) 个人和社群参与决策; (d) 有助于保护、开发和传播科学技术的扶持性环境。她强调

人类科学和文化权利的精神实质承认人类知识是全球公有财产，并建议各国防止促进知识私有化导致个人参加文化生活和享受科学进步成果的机会受到剥夺（见 A/HRC/20/26，第 25 段和第 65 段）。

13. 《经济、社会、文化权利国际公约》第十五条第三款规定，国家必须尊重科学研究及创作活动所不可缺少之自由。科学研究自由意味着确保科研企业保持不受政治和其他干扰，同时，科学界也要保证有最高水平的道德保障。它包括每个人不受歧视地加入科研企业的权利（见 A/HRC/20/26，第 39 段和第 42 段），包括能够研究、参与和改进既有知识、技术和方法。

14. 《经济、社会、文化权利国际公约》规定“逐步”实现各项权利并认识到资源的有限性会引起问题，同时也规定了为全面落实这些权利而采取有针对性的具体措施持续义务。各国必须立即履行义务，保障不受歧视地行使权利，并确保它们的法律框架不会给享受权利之举带来不适当的负担。

B. 国际和国家的专利政策规定

15. 专利法是地域性的，因此大多是在国家一级制订的。在专利保护期内，除非获得专利持有者的允许，否则，第三方一般不得制造、使用、提供出售、贩卖或进口融合了该技术的任何产品，也不得利用受专利保护的方法制造商业用途产品。各国专利制度采用各种不同机制，以防止滥用和误用这类专属权利。

16. 多边、地区和双边条约大大限制了国家的酌处权。提高专利保护标准的条约，受到很多国家的关切，特别是发展中国家。

17. 关于专利保护的國際观点因时而变。十九世纪，即使工业化国家对专利保护是否可取也是莫衷一是。在 20 世纪 60 年代和 70 年代，新独立国家和发展中国家广泛同意，需要对专利保护加以限制，促进以可承受的价格进行技术转让。直至 90 年代，医学和农业技术还被排除在包括一些发达国家在内的很多国家专利制度之外。自 70 年代以来，跨国公司不顾发展中国家的反对，游说其政府，强烈要求在国外实施更有力的知识产权保护。虽然这类努力最初集中在世界知识产权组织，但是某些行业力促政府在关税及贸易总协定乌拉圭回合谈判中协调统一知识产权保护的最低标准。其目标是使这种保护具有广阔的地理覆盖面，并有效实施知识产权。³

18. 1994 年之前，关于知识产权及其实施，曾经盛行一种基于很高保护标准的、具有国际约束力的办法，特别是通过世界贸易组织《与贸易有关的知识产权协议》（《与贸易有关的知识产权协议》）。《与贸易有关的知识产权协议》第 27 条

³ See Carlos Correa, “The current system of trade and intellectual property rights”, *European Yearbook on International Economic Law*, vol. 7, forthcoming.

第 1 款规定，所有技术领域内的任何发明，无论是产品还是工艺，均可取得专利，只要它们是新的、包含一个发明性的步骤，工业上能够适用。

19. 《与贸易有关的知识产权协议》背离了 1883 年的《保护工业产权巴黎公约》。它确立了最少 20 年的专利保护期，而无视各国需求的多样性（见《与贸易有关的知识产权协议》第 33 条）。《巴黎公约》以及随后以此为基础订立的各种协定，给予国家以足够灵活性，根据自身社会经济需求目标调整其知识产权制度，并允许国家将医药和农用化工业等战略性部门排除在可申请专利范围之外，并可决定保护时间长短（A/HRC/11/12，第 24 段）。

20. 《与贸易有关的知识产权协议》的要求，适用于所有世界贸易组织（世贸组织）成员，不过，幸好延长了过渡期，最不发达国家至少要到 2021 年才开始遵守。它可以通过世贸组织的争端解决机构强制执行，以贸易制裁的可能性为后盾。

21. 尽管存在相当大的局限性，《与贸易有关的知识产权协议》包含了某些提供灵活性的保障条款，包括延长发展中国家的过渡期，以限制甚至免除专利保护。结果，公司和某些发达国家“从一开始就强烈要求通过常常被称为‘《与贸易有关的知识产权协定》附加条约或规定’的增订协议，实施一套更广泛、更强有力的标准”。此类协定可能限制对专利申请的反对之举，禁止国家监管当局在专利期满之前批准学名药；保持数据独占权，从而拖延生物学名药的批准；以及要求采取新的保护方式，例如反仿制措施。⁴此外，还采取更宽泛的强制执行措施，没收过境的学名药。⁵

22. 根据健康权利特别报告员的说法，发达国家在各种双边和多边自由贸易协定中的终极目标，仍然是按照其自身更高的知识产权标准和强制执行措施，协调统一知识产权法律（A/HRC/11/12，第 23 段）。发展中国家普遍抵制这一倾向。

23. 授予专利权和落实《与贸易有关的知识产权协议》，据说有若干种好处：激励公司投资于开发新技术并将其投放市场的耗费巨资的过程；奖励人的创造性，特别是在需要巨额投资却无法保证有效经济回报的领域；迫使发明人披露他们的发现；开发新技术。

24. 需要仔细权衡这些说法，同时考虑到各种不同的有关利益和技术（例如，有些需要耗费巨资的研究，有些不需要）。知识产权的效应严重依赖于周遭状况。

⁴ 见 Joseph E. Stiglitz, Arjun Jayadev, *India's Patently Wise Decision*, 2013 年 4 月 8 日，可查阅 www.project-syndicate.org/commentary/the-impact-of-the-indian-supreme-court-s-patent-decision-by-joseph-e--stiglitz-and-arjun-jayadev。

⁵ 联合国艾滋病病毒/艾滋病联合规划署（艾滋病署）和联合国开发计划署（开发署），《自由贸易协定对公共卫生的潜在影响》（日内瓦，艾滋病署，2012 年）；Mônica Steffen Guise Rosina 和 Lea Shaver, “Why are generic drugs being held up in transit? Intellectual property rights, international trade, and the right to health in Brazil and beyond”, *Journal of Law, Medicine, and Ethics*, 第 40 卷，第 2 期（2012 年夏）。

不可能期望技术能力和工业状况处于不同水平的国家出现相同的结果。很多学术和其他分析坚决否定《与贸易有关的知识产权协议》的预设前提，即最低标准的保护能使各种社会经济和技术发展水平的国家同样受益。³

25. 专利局确定专利申请是否与国家法律规定的准确的专利授予标准相符，这些标准在《与贸易有关的知识产权协议》限度内因管辖范围不同而不同，有时大相径庭。有一些关切涉及某些国家适用的低创造性标准，利用这种标准，可以“将大量专利授予较小或细枝末节的开发成果，常常被大量用于人为延长保护期限和阻碍正当竞争。”⁶

26. “专利质量”的管理挑战——确保只在合理情况下授予专利——具有重要意义。⁷肆意申请专利的做法利用了这种管理上的弱点。专利“轮转”和大量繁殖专利丛林的做法中，专利持有者的目标不是为了制造任何产品或者利用其方法，而是发起琐碎的法律诉讼，并依据模棱两可的专利收费或者排斥他人开发竞争性技术，阻碍技术的进一步开发和传播。大量低质量的专利，妨碍研究、正当竞争和利用。

27. 令人关切的是对产品特别是药品的第二次和第三次（等等）利用申请专利的做法，更为普遍的是使之“永远有效”的做法，通过细微或刻意的改进，延长专利期限，突破 20 年的时间限制。通过专利（例如基因专利）将科学知识据为己有，以及为一些发现（即已有信息与发明相对）申请专利；为微不足道的创新申请专利；还有通过专利侵占土著和本地社区创新成果的做法，同样受到关切。

三. 《政治、社会、文化权利国际公约》第十五条第一款（丙）项之下的发明人

A. 发明人和发现者的精神和物质利益

28. 一个有激烈争议的问题是，《政治、社会、文化权利国际公约》第十五条第一款（丙）项中的“作者”是否包括发明人和科学发现者，后者是否像“作者”一样，对其科学产品所获得之精神与物质利益，享受保护之惠，如果享受，有何种含义。

29. 有些评论员强烈反对此种延伸，强调对作者身份的保护权一直与表达上的创造力和版权保护有独特关系。相形之下，专利法是基于对创新实施经济刺激的考

⁶ 联合国贸易和发展会议（贸发会议）与国际贸易和可持续发展中心，《与贸易有关的知识产权问题与发展资料手册》（纽约，剑桥大学出版社，2005 年）。

⁷ 见 R. Polk Wagner, “Understanding patent-quality mechanisms, *University of Pennsylvania Law Review*, 第 157 卷，第 6 号（2009 年）。

虑，而不是基于作为发明人个性表达的发明概念。⁸此外，评论员们关切的是，将对“精神和物质利益”的承认扩大到发明和专利领域，可能给土著人民的人类健康和食物权设置新障碍。⁹

30. 人权文书的起草者可能回避了将对发明的保护纳入人类科学和文化权范围之内做法。《世界人权宣言》起草委员会最初审议了一份含有明确提及发明人的内容的文本，但是最终通过的文本，仅提及作者（见 E/CN.4/57）。同样，虽然《美洲关于人的权利和义务宣言》包含对发明以及一切文学、科学或艺术作品相关精神和物质利益的保护，¹⁰但是 1988 年《美洲人权公约关于经济、社会和文化权利领域的附加议定书》（《圣萨尔瓦多议定书》）却没有提及发明。

31. 相形之下，其他评论员相信，作者的精神和物质权益保护权不延伸至发明人，因此，作者权受保护的人权要求保护对技术创新这种人类创造力形式做出贡献的个人和社会的权益。¹¹

32. 经济、社会和文化权利委员会认为，“作者”一词包括科学创新的“创造者”（E/C.12/GC/17，第 7 段和第 9 段）。但是这种扩大的解读是在特定界限和保障之内，对此应当重新予以申明。《政治、社会、文化权利国际公约》第十五条第一款（丙）项不承认根据知识产权条约所述方针保护知识产权是一项人权。将知识产权制度等同于保护作者精神和物质利益的人权，是错误的和误导性的。人人有权享受对其科学、文学和艺术作品所产生的精神和物质利益的保护，这保障了作者与其作品之间的个人联系，保障了民族、社区或其他群体与其集体的文化遗产之间的联系，也保障了能够使作者享受适足的生活水准而需要的基本物质利益，而知识产权制度基本上是保护工商业和公司利益及投资。另外，与知识产权相反，人权是不可让渡的。法律实体根据知识产权条约享有的权益，由于他们所具有的不同性质，不受与人权同等水平的保护（E/C.12/GC/17，第 2 段、第 3 段和第 7 段）。

⁸ 见 Rochelle Cooper Dreyfuss, “Patents and human rights: where is the paradox?”, 法律和经济研究文件, 第 06-38 号, (纽约大学法学院, 2006 年); 可查阅 http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=929498。

⁹ 见 Jerzy Koopman, “Human rights implications of patenting biotechnological knowledge”, in *Intellectual Property and Human Rights*, Paul L. C. Torremans 主编 (Alphen aan den Rijn, 荷兰, Kluwer Law International, 2008); Peter K. Yu, “Reconceptualizing intellectual property interests in a human rights framework”, *University of Davis Law Review*, 第 40 卷, 2007 年。

¹⁰ 见美洲国家组织《美洲关于人的权利和义务宣言》，第十三条。

¹¹ 例如，见 Estelle Derclaye, “Intellectual Property Rights and Human Rights: Coinciding and Cooperating” in *INTELLECTUAL PROPERTY AND HUMAN RIGHTS* (ed. Paul L.C. Torremans 2008) 133-60。

33. 特别报告员承认，人类财产权有时被用作专利保护的依据，特别是在欧洲人权制度之内。¹²关于财产权的规定使各国义务遵守依法颁布的专利规则，但是没有指定使用任何特定的专利法和政策设计方法，也没有就知识产权保护应当采取何种形式提供准则。¹另外，财产权服从政府涵盖深远、根据其社会职能规范其利用方式的权力。根据欧洲人权法院的管辖权，为公众利益而驳回特定专利申请或发布强制许可，可能被视为干涉财产权，但是被视为违法行为的可能性微乎其微，除非做法武断或者反复无常。¹³

34. 总之，科学权和文化权之内的“作者”一词，可以被解释为包括发明人和科学发现者。根据此种解释，个人和社区有权享受和一些发明有关的精神和物质利益的保护，他们和这些发明有稳固的个人联系，类似于传统意义上的作者和他们有著作权的创造性作品之间的联系。这种保护必须尊重此种个人联系，并促进个人或社区享有适足的生活水准。专项权利不为专利持有者提供理由，据以质疑专利规则未充分保护他们的财务或商业权益。各国也不能利用精神和物质利益保护权为不充分尊重科学和文化权的专利法辩护。

B. 土著人民和当地社区的权利

35. 有一种“防卫性”和“积极”的利用知识产权的做法，是为了保护土著人民和当地社区的生物文化遗产。防卫性的做法旨在防止第三方就传统知识申请专利（或取得其他知识产权），从而侵犯土著和当地人民的权利和/或利益。积极做法旨在利用土著和当地知识产权，为土著和当地群体提供对其知识财产的更大掌控权。

36. 《联合国土著人民权利宣言》宣布，土著人民有权保持、掌管、保护和发展他们的知识产权（见《宣言》第 31 条第一款）。它不同于《世界人权宣言》和《经济、社会、文化权利国际公约》，因为它专门明确指出了知识产权，而不是精神和物质利益的保护权。讨论围绕传统文化表达（例如艺术品、叙事、仪式和音乐）、传统知识（例如土著医学和农业知识和技术），以及遗传资源（可能是植物、动物，或微生物生物基因材料）

37. 这项权利以若干动机为支柱，包括土著人民的自决权，他们保持并发展他们的文化及为文化存续进行斗争的权利。一些土著人民和本地社区认为极其重要的是，某些文化表现形式和知识形式不应公开，应仅由个人以适合其习惯法和习俗的方式使用，不应进行商业开发。而另外一些土著人民希望利用基于其传统知识

¹² 《欧洲联盟基本权利宪章》第 17（2）条，《欧洲人权公约第一议定书》第 1 条。

¹³ 见 *Ânhueser-Busch Inc. v. Portugal*，申请号：73049/01，第 44 人权法院，报告 42（认为拒绝为某个商标登记构成“对申请公司财产权的干涉”，但是拒绝判定违反了该项权利）；*Smith Kline and French Laboratories Limited. v. The Netherlands*，申请号：12633/87，欧洲人权法院，决定和报告 66，1990 年 10 月（认为国家发出强制许可“构成对财产使用的控制”并赞同强袭许可是合理的）。

和遗传资源的产品许可的商业潜力。另外，土著和本地社区可能反对用他们的自然或遗传资源和相关传统知识和做法不当获取专利而否认资源或知识的真正来源的贡献和所有权。

38. 国际和国家知识产权制度过去一直没有充分考虑土著人民和地方社区的关切。掌管非商业、共同创造的、有历史渊源的文化资产的利益，往往因为知识产权制度千疮百孔而落空。例如，提供给公众使用的传统知识，普遍被视为进入了公共领域，因此人人可以免费使用，而各国落实与专利政策相关的土著权利的方式变化多端。

39. 1995 年，《保护土著人民遗产的原则和准则》被提交给人权委员会（见 E/CN.4/Sub.2/1995/26）。值得注意的原则是，土著人民对其遗产的所有权和监护必须继续是集体的、永久的和不可让渡的；在记录、研究、利用或展示土著人民遗产方面达成任何协议的一个前提条件是，必须得到传统上的所有者或保管者的自由、提前和知情同意；有关人民为商业应用其遗产的首要受益人（见原则 5、9 和 10）。

40. 1992 年《生物多样性公约》和它的 2010 年《关于获取遗传资源以及公正公平分享利用遗传资源所产生惠益的名古屋议定书》，载有关于土著和当地社区所持有的、与遗传资源相关的传统知识的规定。国家必须确保这些社区提前知情同意，以及公正公平分享惠益，铭记社区法律和程序及习惯使用和交流方式。¹⁴

41. 在知识产权意义上“保护”传统知识或传统文化表达，意味着要确保体现在传统知识或传统文化表达中的知识创新和创造性不被错误地使用。它可能包括保护它们免遭例如复制、改编或未获授权的第三方的使用之类的滥用或侵占，获得公平的补偿计划，以及保护它们免于不公平竞争。要求发明人纳入并公布关于从社区获得的重要资料的相关信息可被用作一种保护机制。此种披露可以用来阻止侵占行为，并有助于确定土著群体应得的惠益分享范围。¹⁴

42. 因此，“保护”不同于“保存”或“保卫”，它强调对文化遗产的确认、记录、传递、复兴和宣传，以确保它的维持或存续。“保护”、“保存”和“保卫”相辅相成，实施时需要认识到这一点，同时考虑到土著和地方知识系统在不断演变。

43. 承认土著人民有保持、掌管、保护和发展其文化遗产（传统知识和传统文化表现）的知识产权的利益，是更宽泛的人权框架中的内容。因此，它也服从为确保平等和普遍享受科学进步带来的惠益而确立的限制条件。例如，重要药品有可能被划分到传统知识一类。在此范围内，科学进步惠益的享受权可能要求提供传统知识供他人使用，以兑现他们的健康权。

¹⁴ 见贸发会议，“《生物多样性公约》和《名古屋议定书》：知识产权的影响：关于全球规则和知识产权获取及惠益分享间相互作用的手册”（日内瓦，2014 年）。

44. 根据《联合国土著人民权利宣言》第 46 条第 2 款，《宣言》所列各种权利的行使，应只受限于由法律规定的限制，并应符合国际人权义务。任何此种限制不应带有歧视性，而且绝对是必需的，完全是为了确保其他人的权利与自由得到应有的承认与尊重，满足民主社会公正和最紧要的需要。然而，如果施加限制的理由是为了主流社会的利益却不承认土著利益，此类限制可能会有争议。在此情况下，这些限制可能被滥用，对土著社区不利。

45. 虽然知识产权组织的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已经开始谈判，目的是就一项国际法律文书达成协议，该法律文书将确保有效保护遗传资源、传统知识和传统文化表达方式，但是似乎前途未卜。

四. 专利政策和科学文化权利：已确认的紧张关系

46. 第十五条第一款（丙）项承认科学创造者的人权，但是不要求为发明申请专利。与此同时，它承认人人有权“享受科学进步及其应用之惠益，”这句话包括可能受专利保护的技术。

47. 如果安排合理，专利可以提供新的可能性，从而增进所有人的选择和福祉。然而它们也赋予专利持有人拒绝他人使用的权力，从而限制或者否定公众的科学文化参与权。人权观点要求专利不要扩张到妨碍个人尊严和福祉的程度。例如，当专利持有人的产权很坚固，使药品的强制许可无法施行或者过分繁琐，就可能出现这种情况。需要对专利施加各种例外和限制，以保护文化、科学和技术参与权。

A. 专利政策对确保基本技术利用机会的影响

48. 技术如果得到合理利用，有着从方方面面改善人类生活的巨大潜力。的确，“有用知识”的增长，特别是借助技术将科学进步付诸实用，是提高生活水平的根本动力。¹⁵不幸的是，不是每个人都能平等地享受新技术的惠益或者参与这一过程。

49. 特别报告员在关于科学权的专题报告中强调，对有尊严生活至关重要的创新应当使每个人都能分享，特别是边缘化群体。从人权观点看，在特定技术对于人类福祉极为重要的情况下，需要利用各种机制来保护公众利益，健康、农业或住房领域，就有可能属于这种情况。

50. 专利通常使持有专利的公司能够索取更高价格，引发关于基本技术利用机会的关切，包括药品和种子的利用。其他不良影响可能包括：由于唯一生产者的产

¹⁵ 见 Joel Mokyr, *The Gifts of Athena: Historical Origins of the Knowledge Economy* (新泽西州普林斯顿, 普林斯顿大学出版社, 2002 年)。

能不足，供应量不足以满足需求；使社会保险制度承受财务压力；或者缺乏竞争压力，不利于改善产品质量、降低成本或者改造产品以服务不同市场。

51. 医药产品，特别是艾滋病毒药品，正如健康权特别报告员所述，是体现独家生产和公众的广泛使用之间这种紧张关系的特别广为人知的实例（见 A/HRC/11/12，第 20 段）。根据艾滋病毒与法律问题全球委员会的观点，现行国际知识产权法律未能促进旨在治疗主要影响低收入和中等收入国家的疾病的创新。委员会呼吁联合国提议并创建一个新的、符合人权义务的药品知识产权制度。它还呼吁世贸组织中止《与贸易有关的知识产权协议》的要求，因为它们与低收入和中等收入国家的基本药物产品有关。¹⁶各国发现，有必要针对专利药品和疫苗发行强制许可证，以应对公共卫生紧急需求。

52. 食物权特别报告员确认，越来越多地对植物品种和种子适用知识产权制度，特别是对穷人的粮食安全，构成严重威胁（见 A/64/170）。知识产权法规忽视农民的非正规系统，而专注于商业化种子系统。为实施这些制度而通过的国家法规，常常禁止甚至小农和公共机构分享、再种植和改进专利和植物品种所涵盖的种子。¹⁶因此，“对遗传资源垄断权的过度保护，可能会以奖励进步的名义抑制进步”。这种做法损害小农的生计，传统和非营利性的作物改良系统、作为全球公共利益的农业-生物多样性，以及植物粮食系统整体。至关重要的是承认两种农业系统平行存在，并且应当继续存在：商业化种子系统和农民的种子（土生品种）或非正规系统。¹⁷

53. 其他科学创新领域也对人权产生重大影响，例如能源、信息和通信技术、纳米技术和合成生物学领域（见 A/HRC/20/26，第 26 段和第 29 段）。

54. 重要的是弥合能够利用技术和不能利用技术的人在享有政治、社会、经济和社会文化生活参与权方面的差距以及由此产生的歧视。“有些创新使有机会利用它们的人拥有权力，使没有机会利用它们的人处于弱势，这些创新可被用来进行控制和剥削，加剧现有的不公正，甚至可能制造新的不公正。（……）缺少利用机会，几乎能够制造一类新型残疾人——不能有效参与主导性合作计划”和其“能力不能满足未来的‘正常’人类生活”的需求的个人。”¹⁸

55. 应将合并在一起的科学文化权，理解为包括以自我决定的和自我扶持方式接触和利用信息和通信及其他技术的权利。新的科学知识和创新增加了可采用的选

¹⁶ 见开发署，“艾滋病毒与法律问题全球委员会：风险、权利和健康”（纽约，2012 年），建议 6.1。

¹⁷ Olivier De Schutter, “The right of everyone to enjoy the benefits of scientific progress and the right to food: from conflict to complementarity”, *Human Rights Quarterly*, 第 33 卷, 第 2 号 (2011 年 5 月)。

¹⁸ 见 Allen Buchanan, “Justice in innovation and human rights in and to science”, discussion paper presented at the Human Rights and Science: Mapping the Issues workshop, Fribourg, Switzerland, 2014。

择，因而加强了人们憧憬更美好未来的能力，对这种未来而言，得到特定技术有时可能是关键（见 A/HRC/20/26，第 20 段）。询问专利政策对科学权的影响，必然要询问它对参与文化生活和追求特定生活方式的权利的影响，例如小农的情况就是这样的例子。享受科学进步及其应用之惠，不仅可以改善一个人的社会经济状况，而且会使之有机会切实参加地方、国家或国际社会生活。新信息通信技术便是一例，它不仅影响到文化，而且作为日常行为正在变成文化的内在组成部分（见 A/HRC/20/26，第 19 段）。¹⁹

B. 专利政策对科学研究方向的影响

56. 专利政策和做法可能会引导研究重点背离最受公众关切的事项。如果富人和穷人的技术需求重叠，开发出来并向社会中的富裕群体销售的技术，也将惠及穷人。但是如果需求不一致，知识产权对于激励必要的研究和开发可能无效，²⁰例如旨在治疗主要是发展中国家的穷人罹患的疾病的研发和开发，²¹或者旨在解决残疾人需求的研发和开发。

57. 有一些激励研究的替代性机制与专利制度长期并存。这些机制包括对公司的研究开发投资的税收激励、为科学研究提供公共资金、政府购买、评奖，以及预先市场承诺。这些机制避免了注重专利的研究和创新方法的两种倾向：它们可以与社会效益而不是与市场需求挂钩，它们不要求对技术成果的传播实施法律限制。²¹不过，这些做法也有不利之处，可以用专利制度予以解决。例如，公共资金并非对所有学科都切合实际。替代性机制需要经过认真打磨，以确保它们达到自己目的，特别是在专利制度表现不佳的基本技术领域。

58. 一种令人关切的趋势是，在大学和公共研究机构的科学研究中，谋求专利的做法发挥着越来越大的作用。其结果是，利用公共资金获得的科学研究成果常常被转化成独占性私有权。同样令人关切的是，大学研究工作的文化氛围发生了变化，从为了公益和人类进步而实施的活动，向仅以可能的商业应用评判其价值的活动转变。

59. 还有一项关切是，权利持有者可能禁止竞争者研制一种经过改进的附属技术。第三方发现了一种改进某项专利技术的方式，可能会为他或她的改进方式申请专利，但是未经基础技术的专利持有者许可，就不能出售改进后的技术。*理想的情况是*，双方能够缔结一项协议并实行交叉许可。但是如果这种情况无法实现，有价值的技术改进就可能无法实现商业用途。很多国家允许实施强制许可，以克服

¹⁹ 也见联合国教育、科学及文化组织，“享受科学进步及其应用之惠的权利”（巴黎，2009 年）。

²⁰ 见 Amy Kapczynski, “The cost of price: why and how to get beyond intellectual property internalism”, *UCLA Law Review*, 第 59 卷, 第 4 号 (2012 年)。

²¹ 见世卫组织,《公共卫生创新和指示产权: 知识产权、创新和公共卫生委员会报告》(日内瓦, 2006 年)。

这种状况，从而促进公众享有技术改进的惠益之权和改进者享有其发明带来的惠益之权。

60. 这个问题的一个方面与全世界小农的境况有关，也与承认他们继续改良种子的权利有关。《与贸易有关的知识产权协议》要求成员国保护植物品种，保护方式“可以是专利，也可以是某种有效的特殊体制，或是综合采用这两种方式。”有些国家相信，这限于国际保护植物新品种联盟制度，该制度因其对特别是发展中国家的小农造成的负面影响而受到批评。²²实际上，有很多种其他可能的有效的特殊制度，可以在修正后适合各国情况。²³

五. 在专利政策中维护科学和文化权利：前进之路

61. 《与贸易有关的知识产权协议》第7条规定，“知识产权的保护和实施应有助于促进技术革新及技术转让和传播，有助于技术知识的创造者和使用者的相互利益，并有助于社会和经济福利及权利与义务的平衡。”“应”这个字暗示这样的效果不是知识产权保护自动产生的结果，各国应当制订它们的立法，以达到这些效果。

62. 正如评论员着重指出的，“它常常有可能扩大对私人权利持有者的保护并增加他们的投资回报，但是这种扩大权利之举，可能对广大公众的福祉产生不利影响。知识产权法律的目标不是为权利持有者提供最大限度的可能的回报，而是在私人 and 公众的权益之间达到适当平衡。”⁶国家必须确保它们的专利法设计合理，通过普遍利用基本技术以及消除或克服科学研究和技术开发面临的障碍，促进公众参与科学进步的权利。

A. 借助排除、例外和灵活性促进科学和文化权利

63. 各国政府在执行多边条约时，可以利用专利权的若干灵活性。这些对于在私人 and 公众权益之间达成适当平衡和确保尊重一系列广泛的人权很关键。但是，它们的效用因不经常使用而受限，其原因从能力限制到阻碍其使用的商业和政治压力，不一而足。²⁴

²² 见 Thomas Braunschweig and others, “Owing seeds, accessing food: a human rights impact assessment of UPOV 1991 based on case studies in Kenya, Peru and the Philippines” (苏黎世, 伯尔尼宣言, 2014年)。

²³ 见 Hans Morten Haugen, “Inappropriate processes and unbalanced outcomes: plant variety protection in Africa goes beyond UPOV 1991 requirements”, *Journal of World Intellectual Property* (待刊)。

²⁴ Carlos M. Correa, “Pro-competitive measures under 《与贸易有关的知识产权协议》 to promote technology diffusion in developing countries”, *Global Intellectual Property Rights: Knowledge, Access and Development*, Peter Drahos 和 Ruth Mayne 主编 (Palgrave Mcmillan, 2002年)。

64. 《与贸易有关的知识产权协议》第 27 条第 1 款涉及申请专利有关的要求。它使国家享有很大的自由，可以自由决定在判断新颖性、发明过程和产业适用性方面适用何种严格程度的要求。《协定》没有对这些条款作出进一步的界定。世界银行提出，发展中国家可以为发明过程设定高标准，从而防止一般发现获得专利。⁶

65. 排除于专利权之外的做法将一项给定题材排除于保护之外，可以导致不授予专利。⁶例如，根据《与贸易有关的知识产权协议》第 27 条，各国可以将人类或动物的诊断、治疗和外科手术方法排除在可授予专利的题材范围之外，也可以将除微生物外的植物和动物，以及除非生物和微生物外的生产植物和动物的主要生物方法排除在可授予专利的题材范围之外（但是植物品种将受到保护，保护方式可以是专利，也可以是某种有效的特殊体制，或是综合采用这两种方式）。

66. 后面一点引起了相当严重的关切，特别是在发展中国家，因为第 27 条在提供灵活性的同时，强制各国保护微生物、特定生物技术方法和植物品种。具体关切涉及对生物资源和传统知识的保护，以及使第 27 条和《生物多样性公约》实现协调一致的必要性，特别是在土著社区和本地社区的自由、事先和知情同意以及惠益共享方面。为植物品种申请专利的做法，引起了对农耕实践、基因多样性和粮食安全的影响的关切。⁶

67. 根据《与贸易有关的知识产权协议》第 30 条，各国可对专利授予的专有权规定有限的例外，允许第三方使用，只要此类例外不会和对专利的正常利用发生无理抵触，也不会无理损害专利所有权人的合法权益，同时考虑第三方的合法权益。这类例外包括研究和实验，不管有没有商业意图，考虑到科学自由，这一点特别重要。它们还包括第三方能够证明在该技术被授予专利之前就已使用该技术。²⁴就药品而言，早期工作例外允许学名药生产者在专利期满之前，生产治疗上的同等物并将其送交药品管理机构，以便取得销售许可。

68. 第 31 条允许各国以多种多样的理由实施强制许可。强制许可授予第三方未经专利持有人同意而生产和销售专利技术的许可，只要支付合理赔偿并履行某些手续。它是政府借以给予公众更直接获取技术知识的利益以优先权的一种机制。第 31 条并没有明确说明给予这种许可的理由，但是确立了政府必须遵循的程序。⁶

69. 第 32 条规定，对任何有关撤销或宣布一项专利无效的决定应可进行司法审查。《与贸易有关的知识产权协议》没有确定撤销或宣布无效的理由，这必须由

各国法律来确定。各国可以考虑以公众权益为理由宣布撤销。印度《专利法》第 66 条就是此种立法的一个实例。²⁵

70. 《与贸易有关的知识产权协议》第 8 条规定,可采用对保护公共健康和营养,促进对其社会经济和技术发展至关重要部门的公共利益所必需的措施,只要此类措施与本协定的规定相一致。关于《与贸易有关的知识产权协议》和公共健康的世贸组织《多哈宣言》第 4 段确认,《协定》“可以,也应当以支持世贸组织成员国保护公共健康的权利的方式解释和执行”和促进“所有人获得药品的机会”,并重申了为此目的利用《协定》的灵活性的权利。

71. 至关重要的是,关于专利的国际法律制度继续为各国通过和执行政策以遵守其人权义务留出余地。新的贸易或投资条约无论是双边的还是区域性的,已经缔结的还是仍在谈判的,都大大减少了这种回旋余地。例如,与十二个谈判国有关的《跨太平洋伙伴关系协定》,据说要求实施比《与贸易有关的知识产权协议》有力得多的知识产权保护。还有一些文件,涉及已缔结的自由贸易协定对公共健康的潜在影响。²⁶有些观察家强调,正在考虑与美国和欧洲缔结类似于《跨太平洋伙伴关系协定》或双边“伙伴关系”协定的国家,应当谨慎从事,因为“作为‘自由贸易协定’兜售的内容,包含知识产权规定,这些规定可能妨碍获得支付得起的药品的机会,有可能对经济增长和发展产生重大影响。”⁴

72. 虽然排除、例外和灵活性全部都是诸如《与贸易有关的知识产权协议》等国际知识产权法律中的内容,但从贸易法的观点看,它们仍然是任择性的。然而从人权观点看,它们常常被视为义务。

B. 公众参与和透明度的重要意义

73. 目前,双边和多边论坛中制定知识产权政策的过程,趋向于在非常保密的情况下进行,有大量企业参与,但缺少民选官员及其他公众利益代表的同等知情参与,人们表示对此很关切。人们担心,国际贸易条约被用于推动和制定国内专利政策,绕过民主程序和讨论,并违反《公民权利和政治权利国际公约》第 25 条,该条保护公民直接或经自由选择之代表参与政事的权利。²⁷

74. 民间社会团体最近围绕当前正在谈判的条约,对此类关切进行了广泛宣传,特别是围绕《跨太平洋伙伴关系协定》(澳大利亚、文莱、加拿大、智利、日本、

²⁵ Hans Morten Haugen, *The Right to Food and the 《与贸易有关的知识产权协议》 Agreement: With a Particular Emphasis on Developing Countries' Measures for Food Production and Distribution* (莱顿, 荷兰, Martinus Nijhoff Publishers, 2007)。

²⁶ 艾滋病署和开发署,《自由贸易协定对公共健康的潜在影响》(日内瓦, 2012 年)。

²⁷ 联合国人权事务高级专员办事处,“United Nations experts voice concern over adverse impact of free trade and investment agreements on human rights”, 2015 年 6 月 2 日; 可查阅 <http://www.ohchr.org/FR/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=16031&LangID=E>。

马来西亚、墨西哥、新西兰、秘鲁、新加坡、美国和越南）和“跨大西洋贸易和投资伙伴关系”（涉及欧盟和美国）。

75. 此类协定包含的关于投资人与国家间争端解决的章节，也同样被视为越来越有争议，因为它们使很多国家的监管职能及其制定合乎公共利益的立法的能力面临风险。当各国例如为确保提供基本学名药而通过法规并因此受到惩罚时，问题因投资人与国家间争端解决的侵入性裁决所具有的“致冷效应”而变得更加严重。²⁷

76. 公司通常夸大研究和开发成本，为其专利产品的高价辩护。需要大力提高实际成本的透明度。

C. 良好做法实例

77. 一些世贸组织成员国利用《与贸易有关的知识产权协议》灵活性，促进受益于科学进步及其应用的权利，特别是在健康领域。在若干对于公共健康敏感的灵活性中，1970年修订的印度《专利法》第3(d)节规定了一个不被视为“发明”的产品清单，被排除在专利申请之外，例如现有药物的新用途和最新形式。该规定导致诺华公司案发生，当时专利局拒绝登记一种新形式的用于治疗血癌的药物“格列卫”。2013年4月，印度最高法院驳回了该公司的上诉，因为该公司没有证明已知物质的新配方有更好的疗效。

78. 2013年，美国最高法院主张，不能为人类DNA（分离基因）申请专利，仅仅在自然界发现了分离基因，不能使它们成为可为之申请专利之物。不过，法院的确支持了有关公司 Myriad Genetics 的基因互补DNA专利，因为这是一种通常不存在于自然界中的合成物。²⁸

79. 患者组织、健康问题活动分子和学名药公司利用授予前和授予后的反对制度，质疑专利申请不符合一些国家的专利申请标准。在巴西，对于卫生问题有重要影响的发明，巴西全国卫生监督机构有权要求重新审议其专利。

80. 巴西、厄瓜多尔、印度、马来西亚和泰国等国家已经开始实施强制许可。已经为艾滋病病毒/艾滋病相关药品和心血管、癌症及肝炎药品发放强制性和政府使用许可。此外，近25个最不发达国家已经在药物产品方面利用它们的《与贸易有关的知识产权协议》过渡期，婉拒实施药品专利，从而能够进口较为廉价的抗逆转录病毒学名药，用于治疗艾滋病病毒和艾滋病。

81. 美国提出的人类基因组项目，对人类染色体进行遗传信息摸底调查，以此作为未来医学研究的基础，该项目已经实现全球合作，在若干国家的大学和研究中

²⁸ 美国最高法院，Association for Molecular Pathology et. Al. v. Myriad Genetics, Inc., et. Al., 2013年6月13日的决定，第12-398号。

心实施基因测序。该项目生成的信息，被公之于众，供所有全体人员免费使用。²⁹

82. 受国际药品采购机制支持的药品专利池，已经就来自 6 个专利持有者的 11 种药品的从外授权和向 10 个学名药制药厂的对外授权开展谈判，这些制药厂可以借此向生活在低收入和中等收入国家的大多数艾滋病毒携带者和艾滋病患者提供更廉价的抗逆转录病毒学名药。这种对专利权的“集体管理”，是一种可以推广以促进其他药品利用机会的方法。

83. 为了打击生物剽窃，一些国家建立了资料库，用于记录和保存传统知识。值得注意的模式包括秘鲁于 2004 年建立的国家打击生物剽窃委员会，它将秘鲁 35 种具有重要用途和潜在价值的生物资源列为重点。委员会向第三国知识产权机构发送资料，促使它们做出决定，拒绝、放弃和撤回九种利用了秘鲁遗传资源和相关传统知识的有争议的专利。显然，秘鲁专利局在这种做法方面率先垂范，因为专利审查者最适合汇编有助于其他专利局做出知情决定的案卷。¹⁴

84. 很多国家开始适用一项要求：为基于遗传资源和/或相关传统知识的发明申请专利，应当披露它们的来源或起源的有关信息，以及它们根据提前和知情同意要求是否可用，是否按照由此产生的公平和平等分享惠益的商定条款得到利用。

85. 可以利用反垄断竞争法对专利加以限制，例如，禁止专利持有人无正当理由地拒绝授予许可，禁止发明人公司购买学名药制药厂，或阻止公司迫使患者不再使用专利即将期满的药品而使用刚刚获得专利的药品企图。

86. 研究所和大学制订了指导工具，以确保它们的授予许可方法与它们为社会利益而进行技术开发的首要使命并行不悖。例如，基本药物大学联盟制订的“全球利用许可框架”，可供生产者和知识产权持有人制定政策，允许平等获得它们的技术，而不管收入如何。³⁰美国斯坦福大学制订的另一个工具，建议各大学等保留实施授权发明的权利，并允许其他非营利组织和政府机构这样做；以鼓励技术开发和利用的方式建立独家许可；确保广泛利用研究工具并考虑在许可中纳入一些规定，解决未获得满足的需求，例如被忽视的患者群体或地理区域的需求。³¹

²⁹ 见 Heidi L. Williams, “Intellectual property rights and innovation: evidence from the human genome”, *Journal of Political Economy*, 第 121 卷, 第 1 期 (2013 年 2 月); 可查阅 hdl.handle.net/1721.1/78858。

³⁰ 可查阅 <http://uaem.org/global-access-licensing-framework/>。

³¹ 见“In the public interest: nine points to consider in licensing university technology”, 2007 年 3 月, 可查阅 www.autm.net/Nine_Points_to_Consider1.htm。

六. 结论和建议

特别报告员提出以下结论和建议：

87. 在个人支付能力的基础上利用技术的方式，从单纯的商业观点看，是合理和正当的。但是从人权观点看，通过专利独享进行剥夺，可以被认为是武断的、歧视性的或过分的，这取决于所说的具体技术在何种程度上影响人权利益，以及在何种程度上由专利独占权而不是生产成本推高价格。

88. 人权观点重点关注将专利主要作为交易看待时可能会错过的一些重要主题，正如当前根据《与贸易有关的知识产权协议》的情况：知识产权的社会功能和人的层面，涉及的公共利益，决策透明度和公众参与的重要性，制定专利和其他激励机制以促进研究、创造和创新的必要性，广泛传播技术进步和科学自由的重要性，非营利性科学生产和创新的重要性，关于专利制度对边缘化或弱势群体的影响的特别考虑。

89. 各国根据知识产权条约承担的义务，必须不妨碍它们落实人权条约义务。实施不合理的强力专利保护，可能构成对人权的侵犯。《世界人权宣言》第二十七条和《经济、社会、文化权利国际公约》第十五条规定的人类科学文化权要求采取措施，确保人们能支付得起并有机会利用对于有尊严的生活和支持实现其他人权不可或缺的技术。它包括以自我决定和自我扶持方式接触和利用技术的权利。

90. 《经济、社会、文化权利国际公约》第十五条没有阐述关于专利保护的人权。专项规定不强制缔约国实施特定形式的专利保护。专利是鼓励创新和技术研究与开发的众多政策工具之一。在根据背景和所涉及的技术对它们的积极和消极效果进行评估时，需要更加审慎。人权法律是一种限制手段，在健康权、食物权、技术利用权和其他人权可能受到损害的情况下，防止专利持有人的经济诉求过度伸张。

91. 特别是在社会需求很大而支付能力很低的领域，激励技术开发的替代性政策很重要，但是仍然稀缺，不足以实现包括健康权在内的人权目标。方式包括政府补助金和采购、提前许下的购买承诺、对研究和开发工作的税收激励、奖励和其他手段。这些机制应当包含关于获得机会的规定，并经过经验性评估，估量它们在何种程度上满足人口的需求。

A. 确保立法过程中的透明度和公众参与

92. 国际知识产权文书(包括贸易协定)应以透明的方式进行谈判，允许公众参与和评论。

93. 国家专利法和政策应在促进广泛参与的论坛上获得通过和审查，并听取创新者和广大公众的意见。

94. 制药部门中因专利而受益的公司，应当披露药品研制成本、这些成本包含的项目以及它们再投资于研究和开发的金额的有关信息。

B. 确保专利法、政策和实践与人权并行不悖

95. 国际专利文书应当接受人权影响评估，并载入保障健康权、食物权、科学文化权以及其他人权的规定。

96. 世贸组织机构在解释世贸组织关于知识产权的规则时，应当将人权标准和义务纳入考虑。它们应当审查对实现人权产生负面影响的规则。

97. 各国应完成关于其国内专利法和政策对人权的影响的评估。

98. 国家法院和行政机构应对国际和国家专利法的解释，应当符合人权标准。

99. 各国应当允许非政府组织、农民团体和其他利益集团以及政府机构立足于维护公众利益，在事前和事后反对程序中对专利提出质疑。

100. 专利法不应对健康权、食物权、科学权和文化权加以限制，除非该国能证明这种限制追求合法目的，符合这项权利的性质，是促进民主社会普遍福利所绝对必要的（《经济、社会、文化权利国际公约》第四条）。在所有情况下均应采用限制性最小的措施。

101. 根据《工商企业与人权指导原则》的原则 11，工商企业应尊重人权，并解决其活动对人权产生的不利影响。

C. 排除、例外和灵活性

102. 根据《工商企业与人权指导原则》的原则 9，国家应保持足够国内政策空间，以便在与其他国家或商业企业通过投资条约或合同等方式追求相关商业政策目标时，履行人权义务。

103. 国家负有积极义务，应提供一个基于国内情况的有力和灵活的专利排除、例外和灵活性制度，包括视需要建立强制许可和政府使用许可。

104. 各国承担人权义务，不应支持、通过或接受例如《与贸易有关的知识产权协议》附加规定之类妨碍它们利用排除、例外和灵活性并因此无法使专利保护与人权相协调的知识产权规则。应当放弃或修订不提供充分灵活性的国际协定。

105. 各国应当不强迫其他国家通过《与贸易有关的知识产权协议》附加规定或者以其他方式放弃使用《与贸易有关的知识产权协议》遵守方式中的灵活性。

106. 在国内层面，司法或行政程序应使公众能够要求执行和扩大排除、例外和灵活性，以确保其宪法权利和人权。

107. 世贸组织成员应当确保免除最不发达国家的《与贸易有关的知识产权协议》规定义务，直到它们达到一定的发展阶段，不再属于最不发达国家。

D. 颁布政策，促进科学权和文化权，包括科学自由权

108. 各国和其他利益攸关方应当在特别是健康权和食物权领域内探索各种制度，将研究和开发成本与产品价格脱钩，特别是与特定药品的价格脱钩。

109. 如果科学和技术研究接受政府、政府间组织或慈善机构补贴，必须特别注意供资结构和过程，以确保技术成果能得到广泛利用。

110. 各国应当为科学投资，确保研究人员的独立性，保证他们有公布成果的自由并有能力继续从事研究，改善现有的技术和方法，成为自身情况下生存需求的创新者，无论是否获得专利。植物品种规则不应当妨碍小农继续使用、留存、交换和出售从田里留存下来的种子的权利和继续从事试验的权利，尤其是现场试验。

111. 大学和其他公共研究机构发挥重要作用。它们应当确保它们授予许可的方法与它们为社会利益而探索和发展技术创新的首要使命并行不悖。大学和其他公共研究机构的这一作用，应当得到尊重和保护。

112. 各国应当更加着力区分学名药和仿制药。学名药过境国有责任按照目的国的法律对待学名药。

113. 正如艾滋病毒和法律问题全球委员会的提议，联合国应当召集一个中立、高级别机构，审查和评估各项提案并推荐一种符合国际人权法律和公共健康要求的药品知识产权新制度，同时保障发明人的合理权利。

E. 土著人民和本地社区

114. 各国应当（1）保证提供法律措施和补救方法，以确保土著人民和本地社区掌管其生物文化遗产；（2）禁止通过专利不道德和/或不法侵占土著人民和本地社区的遗产；（3）确保适当贷款和赔偿；及（4）确保获取由土著和本地社区所持有的与遗传资源相关的传统知识得到了这些土著和本地社区的事先知情同意或核准和参与，并订立了共同商定条件。

115. 应当在知识产权立法中强化披露要求，例如来源，以保护其传统知识对专利的申请做出贡献的社区的知识归属权。

116. 各国应当制定战略，帮助使用国评估含有来源于国内的遗传资源或相关传统知识的专利申请。理想的情况是，知识产权机构应当带头参与各当地利益攸关方协调一致的努力，编制已获确认的重点生物资源的相关档案。

附件

其他以信函方式建言的专家

Frederick M. Abbott (佛罗里达州立大学法学院)

Christoph Antons (迪肯大学法学院)

Tenu Avafia (联合国开发计划署)

Brook K. Baker (东北大学法学院, 波士顿)

Rochelle Dreyfuss (纽约大学法学院)

联合国贸易和发展会议知识产权股

Catherine Kirk (联合国开发计划署)

Jonathan Miller (基本药物大学联盟, 大不列颠及北爱尔兰联合王国)
