

О.П. НЕРЕТИН, Е.А. ТОМАШЕВСКАЯ

# ТРАДИЦИОННЫЕ ЗНАНИЯ И ТРАДИЦИОННЫЕ ВЫРАЖЕНИЯ КУЛЬТУРЫ КАК АСПЕКТ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ: ПРОБЛЕМЫ ВЫЯВЛЕНИЯ И ОХРАНЫ

---

---

**Олег Петрович Неретин,**

Федеральный институт промышленной собственности,  
советник директора  
Бережковская наб., д. 30, корп. 1, Москва, 125993, Россия

доктор экономических наук  
E-mail: NeretinOleg@gmail.com

**Елена Александровна Томашевская,**

Федеральный институт промышленной собственности,  
ведущий библиограф  
Бережковская наб., д. 30, корп. 1, Москва, 125993, Россия

E-mail: ElenaTomash@gmail.com

---

---

**Реферат.** Рассмотрена актуальная проблема сохранения традиционной культуры коренных этносов через механизмы права интеллектуальной собственности. Многие страны ведут работу по созданию национальных систем охраны традиционных знаний и выражений культуры от неправомерного или ненадлежащего использования. Интеграцию данных процессов на международном уровне осуществляет Всемирная организация интеллектуальной собственности. В России эта проблема рассматривается в общем контексте сохранения культурного наследия. Если традиционные знания и выражения культуры понимаются как объект права интеллектуальной собственности, то задача выявления и описания объектов традиционных знаний и традиционных выраже-

ний культуры имеет свою специфику. Предложен ряд практических мероприятий, позволяющих определить потенциал использования системы интеллектуальной собственности для правовой охраны традиционных знаний и выражений культуры в России.

**Ключевые слова:** традиционные знания, традиционные выражения культуры, интеллектуальная собственность, выявление, реестр.

**Для цитирования:** Неретин О.П., Томашевская Е.А. Традиционные знания и традиционные выражения культуры как аспект интеллектуальной собственности: проблемы выявления и охраны // Обсерватория культуры. 2017. Т. 14, № 5. С. 540–549. DOI: 10.25281/2072-3156-2017-14-5-540-549.

**В**опросы сохранения культурного наследия сегодня значительно проработаны с законодательной и институциональной точек зрения и обозначают два взгляда на проблему: первый — создание условий для сохранения (недопущения исчезновения) и обеспечения жизнеспособности объектов культуры, второй — обеспечение индивидуальных прав граждан на доступ к культурному наследию и возможность вносить вклад в его обогащение. По сути оба эти направления концентрируют внимание на физическом сохранении объектов культуры — фиксации,

изучении, популяризации, что в большей мере лежит в плоскости научной, культурно-образовательной и досуговой деятельности.

Всемирная организация интеллектуальной собственности (ВОИС) предлагает еще один подход. Работая в плоскости правовой защиты интеллектуальной собственности, ВОИС относит традиционные знания и традиционные выражения культуры к объектам права интеллектуальной собственности (ИС) и рассматривает их как основу для инноваций в сфере промышленности или как источник, вдохновляющий на создание нового культурного, творческого продукта. В контексте защиты интересов правообладателей (носителей) традиционной культуры от незаконного присвоения третьими лицами или от злоупотреблений в использовании ее объектов достигается цель создания дополнительных условий для ее сохранения и развития.

Международный интерес к этой сфере права возрастает, рядом государств осуществляется разработка национальных законодательных систем по защите наследия традиционной культуры как национальной ИС. И в ближайшей перспективе необходимость охраны традиционных знаний и выражений культуры народов России в правовом контексте ИС может стать достаточно острой.

Здесь рассмотрены основные подходы ВОИС к трактовке понятий «традиционные знания» (ТЗ), «традиционные выражения культуры» (ТВК) и основные идеи охраны традиционной культуры посредством механизмов права ИС, приведен некоторый международный опыт в этой сфере. Затрагивается также тема реестров ТЗ и ТВК, рассмотрены российский опыт ведения реестров культурного наследия, возможности создания реестров наследия традиционной культуры России для охраны ИС.

Вопросы охраны ТЗ и ТВК с помощью механизмов права ИС в научной литературе освещены крайне слабо. Главным образом эти публикации сосредоточены в правовой сфере. В работах А.С. Каргина, А.В. Костиной [1] и Д.А. Литвиной [2] речь идет о системе международно-правовой защиты нематериального культурного наследия, в том числе и о роли ВОИС в этом направлении. Механизмы законодательной системы «*sui generis*» в обеспечении ТЗ рассматривает Б. Каласкар [3]. Н.Г. Пономарева останавливается на российской специфике в сфере правовой охраны ТЗ и генетических ресурсов [4]. Не только законодательные аспекты охраны ТЗ и ТВК, но и отечественный опыт применения норм права ИС по отношению к объектам культуры и искусства, а также перспективы развития системы ИС в направлении защиты ТЗ и ТВК рассмотрены в монографии [5].

## СОХРАНЕНИЕ НЕМАТЕРИАЛЬНОГО КУЛЬТУРНОГО НАСЛЕДИЯ

Сохранению нематериального культурного наследия уделяется огромное внимание во всем мире. На международном уровне важная и ведущая роль принадлежит ЮНЕСКО. Формируются Репрезентативный список нематериального культурного наследия человечества, а также Список нематериального культурного наследия, нуждающегося в срочной охране. Эти списки постоянно пополняются. Включение национальных объектов нематериальной культуры в списки ЮНЕСКО дает возможность не только фиксировать эти объекты в международном культурном пространстве, но и получать международную помощь различного характера, в том числе и финансовую, с целью обеспечения их сохранения. Эти процедуры обозначены в Международной конвенции об охране нематериального культурного наследия (2003 г.) и действуют для всех стран, которые ратифицировали Конвенцию.

В терминах Конвенции под «охраной» нематериального культурного наследия понимается «принятие мер с целью обеспечения жизнеспособности нематериального культурного наследия, включая его идентификацию, документирование, исследование, сохранение, защиту, популяризацию, повышение его роли, его передачу, главным образом с помощью формального и неформального образования, а также возрождение различных аспектов такого наследия»<sup>1</sup>.

Российская Федерация активно включена в работу в рамках вышеупомянутых международных инициатив. Данная проблематика подробно рассмотрена в статьях О.Е. Афанасьева [6], С.А. Деминой и Р.М. Валеева [7], а также И.В. Козловой [8] и Д.А. Литвиной [2]. Так, в период с 2001 по 2005 г. в Список шедевров устного и нематериального наследия человечества ЮНЕСКО были включены два российских объекта нематериальной культуры: якутский героический эпос «Олонхо», а также культурное пространство и устное творчество семейских (староверы Забайкалья)<sup>2</sup>. Список шедевров лег в основу Репрезентативного списка нематериального культурного наследия человечества ЮНЕСКО, который ведется с 2008 года. Россия в целом разделяет подходы, обозначенные в Конвенции, хотя и не ратифицировала ее.

Со стороны Правительства Российской Федерации вопросу сохранения нематериального культурного на-

<sup>1</sup> Международная конвенция об охране нематериального культурного наследия. Париж, 17 октября 2003 г. Ст. 2, п. 3.

<sup>2</sup> Шедевры устного и нематериального наследия человечества. Провозглашения 2001, 2003 и 2005 гг. [Электронный ресурс] // ЮНЕСКО. URL: <http://unesco.ru/media/docs/2010/Shedevry.pdf> (дата обращения: 12.07.2017).

следования постоянно уделяется большое внимание и проводятся практические шаги в этом направлении. Приказом Минкультуры России № 267 от 17.12.2008 г. была утверждена Концепция сохранения и развития нематериального культурного наследия народов Российской Федерации на 2009–2015 годы<sup>3</sup>. В 2009 г. началась деятельность по созданию Электронного каталога нематериального культурного наследия народов России, в которую активно включились все регионы, разработаны необходимые организационные механизмы и законодательные основы.

В Республиках Алтай<sup>4</sup>, Тыва<sup>5</sup> и Хакасия<sup>6</sup> приняты законы, регулирующие сферу нематериального культурного наследия. Закон о нематериальном культурном наследии в Республике Татарстан<sup>7</sup> принят 11 мая 2017 г. и вступит в силу с 1 января 2018 года.

Сегодня республиканские законы опережают федеральное законодательство в этой сфере. Необходимость принятия федерального закона о нематериальном культурном наследии обсуждается давно.

Схожесть формулировок законов Республик Алтай и Тыва с формулировками основных понятий Конвенции отмечает Т.С. Курьянова [9], в том числе что понимается под охраной нематериального наследия. Закон Республики Татарстан определяет, что государственная охрана объектов нематериальной культуры включает в себя мониторинг состояния, государственный учет (ведение реестра), организацию научных исследований, проведение государственной экспертизы. Закон Республики Хакасия в ст. 3 «Сохранение, передача, возрождение, популяризация и использование нематериального культурного наследия» применяет более универсальные формулировки, но они также сводятся к задачам, определенным Конвенцией ЮНЕСКО. Все четыре закона регулируют также порядок ведения реестров нематериального культурного наследия. Другие территории определяют порядок ведения региональных реестров на уровне подзаконных актов.

На данный момент основополагающими законодательными актами, которые формируют государственную политику в сфере развития культуры, являются Конституция Российской Федерации, «Основы

законодательства Российской Федерации о культуре» — закон Российской Федерации от 09.10.1992 г. № 3612-1, «О народных художественных промыслах» — Федеральный закон от 06.01.1999 г. № 7-ФЗ, «Об объектах культурного наследия (памятниках истории и культуры) народов Российской Федерации» — Федеральный закон от 25.06.2002 г. № 73-ФЗ, Основы государственной культурной политики (далее — Основы)<sup>8</sup>, Концепция государственной национальной политики Российской Федерации, утвержденная Указом Президента РФ от 15.06.1996 г. № 909, «О национально-культурной автономии» — Федеральный закон от 17.06.1996 г. № 74-ФЗ.

В Основах государственной культурной политики «сохранение культурного наследия» определяется как «обеспечение физической сохранности объектов материального культурного наследия, собирание, документирование и изучение объектов нематериального культурного наследия, вовлечение в культурный и научный оборот объектов культурного наследия» (гл. 3 «Общие положения»).

В целом направления работы на ближайшую перспективу в сфере сохранения нематериального культурного наследия определены Основами государственной культурной политики и Стратегией государственной культурной политики на период до 2030 года (далее — Стратегия)<sup>9</sup>.

В Стратегии отмечается, что «в сложном положении, требующем системного стратегического подхода, оказалась сельская культура, исторически выполнявшая роль хранительницы традиционной культуры и нематериального культурного наследия» (с. 8). По поручению Правительства Российской Федерации разработан План мероприятий по реализации в 2016–2018 годах Стратегии государственной культурной политики на период до 2030 года, в пункте 8 которого обозначено поручение: «Разработка и реализация дополнительных мер по сохранению и популяризации наследия культурных традиций народов России и поддержке основанного на них народного творчества и этнокультурного разнообразия»<sup>10</sup>.

Вместе с тем и Основы, и Стратегия уделяют отдельное внимание важности сохранения традиций семьи, передачи знаний, обычаев и ценностей из поколения в поколение. В Стратегии отмечено: «Ослабление роли семьи и семейных отношений в системе ценностных ориентаций граждан Российской Феде-

<sup>3</sup> Концепция сохранения и развития нематериального культурного наследия народов Российской Федерации на 2009–2015 годы : Приложение № 1 к Приказу Минкультуры России от 17 декабря 2008 г. № 267.

<sup>4</sup> О регулировании отношений в области развития нематериального культурного наследия Республики Алтай : Закон Республики Алтай от 05 декабря 2008 г. № 120-РЗ.

<sup>5</sup> Об охране нематериального культурного наследия Республики Тыва : Закон Республики Тыва от 17 января 2013 г. № 1770 ВХ-1.

<sup>6</sup> О нематериальном культурном наследии в Республике Хакасия : Закон Республики Хакасия от 12 мая 2016 года № 31-ЗРХ.

<sup>7</sup> О нематериальном культурном наследии в Республике Татарстан : Закон Республики Татарстан от 26 мая 2017 г. № 34-ЗРТ.

<sup>8</sup> Основы государственной культурной политики : Указ Президента Российской Федерации от 24 декабря 2014 г. № 808.

<sup>9</sup> Стратегия государственной культурной политики на период до 2030 года : Распоряжение Правительства Российской Федерации от 29 февраля 2016 г. № 326-р.

<sup>10</sup> План мероприятий по реализации в 2016–2018 годах Стратегии государственной культурной политики на период до 2030 года : Распоряжение Правительства Российской Федерации от 1 декабря 2016 г. № 2563-р.



рации способствует тому, что происходит фиксируемый социологами разрыв прежде устойчивых социальных связей (дружеских, семейных, соседских), а также рост индивидуализма и числа разводов. <...> Все это не способствует передаче от поколения к поколению традиционных для Российской Федерации ценностей и норм, традиций и обычаев, нарушает прежде устойчивые межпоколенческие связи в вопросах передачи культурных, этнических традиций и знаний. Расходы на культуру становятся все менее значимой величиной в структуре расходов домохозяйств» (с. 13–14).

В Основах к задачам культурной политики в числе многих относятся:

«передача от поколения к поколению традиционных для российской цивилизации ценностей и норм, традиций, обычаев и образцов поведения» (гл. IV «Цели государственной культурной политики»);

«возрождение традиций семейного воспитания, преодоление разрыва между поколениями внутри семьи» (гл. VI «Задачи государственной культурной политики»).

Одновременно с этим в отношении нематериального культурного наследия:

«сохранение традиций и создание условий для развития всех видов народного искусства и творчества, поддержка народных художественных промыслов и ремесел» (гл. VI);

«создание условий для развития творческой самодельности граждан, поддержка общественных инициатив в этой сфере с учетом этнонациональных традиций, особенностей регионов и местных сообществ» (гл. VI).

Сформировать условия для сохранения этнических традиций и передачи традиционных ценностей в семье, от поколения к поколению через обычаи, народное искусство и творчество является одним из приоритетов в ближайшей перспективе. Эта задача может решаться и путем создания механизмов, которые могли бы обеспечить условия для сохранения и развития традиционной культуры и внутри семьи, и внутри этнических сообществ.

## ТРАДИЦИОННЫЕ ЗНАНИЯ И ТРАДИЦИОННЫЕ ВЫРАЖЕНИЯ КУЛЬТУРЫ КАК АСПЕКТ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ

**М**ежправительственный комитет ВОИС по интеллектуальной собственности, генетическим ресурсам, традиционным знаниям и фольклору (МКГР) является форумом для обсуждения вопросов ИС, возникающих в контексте

доступа, совместного пользования выгодами и охраны ТЗ и ТВК [10]. Итогом работы этого комитета стали проекты трех документов: «Охрана традиционных выражений культуры: проект статей» (WIPO/GRTKF/IC/34/6) [11], «Охрана традиционных знаний: проект статей» (WIPO/GRTKF/IC/34/5) [12], «Сводный документ, касающийся интеллектуальной собственности и генетических ресурсов» (WIPO/GRTKF/IC/30/4) [13]. Подготовка этих документов еще не завершена.

Ряд государств очень заинтересованы в подобного рода охране традиционной культуры и имеют национальные законодательные системы «*sui generis*». Так, системы некоторых стран, таких как ЮАР, Перу, Коста-Рика, Португалия, Индия и Таиланд, имеют законодательство, направленное на защиту ТЗ от патентования. В 2000 г. Панама приняла закон «О специальном правовом режиме интеллектуальной собственности, регулирующем коллективные права коренных народов в отношении охраны и защиты их культурной идентичности и их традиционных знаний». Этот закон, по мнению ВОИС, в то время являлся единственным законодательным актом по защите традиционной культуры, когда-либо примененным в мировой практике, который имел бы такой полный и всеобъемлющий характер<sup>11</sup>. В 2003 г. вступил в силу «Закон о биологическом разнообразии» Индии, который был направлен на сохранение биологического разнообразия, продолжение использования биологических ресурсов и знаний, справедливое распределение преимуществ, вытекающих из их использования (WIPO/GRTKF/IC/5/INF/4)<sup>12</sup>. Сложилась аналогичная практика и среди стран постсоветского пространства. В 2003 г. был принят закон «О правовой охране выражений азербайджанского фольклора» Республики Азербайджан, в 2007 г. — закон Кыргызской Республики «Об охране традиционных знаний».

Ярким примером применения норм права ИС по отношению к традиционной культуре является Австралия, где начиная с последней трети XX в. правительством страны и общественными организациями ведется постоянная работа по изменению законодательной системы с целью максимально учесть интересы коренного населения, занимающегося традиционным искусством.

<sup>11</sup> Review of existing intellectual property of traditional knowledge [Электронный ресурс]. URL: [http://www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/en/wipo\\_grtkf\\_ic\\_3/wipo\\_grtkf\\_ic\\_3\\_7.pdf](http://www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/en/wipo_grtkf_ic_3/wipo_grtkf_ic_3_7.pdf) (дата обращения: 27.03.2017).

<sup>12</sup> Comparative Summary of Existing National Sui Generis Measures and Laws for the Protection of Traditional Knowledge. Intergovernmental Committee on Intellectual Property and Genetic Resources, Traditional Knowledge and Folklore. Fifth session, Geneva, July 7 to 15, 2003 [Электронный ресурс]. URL: [http://www.wipo.int/meetings/en/doc\\_details.jsp?doc\\_id=17394](http://www.wipo.int/meetings/en/doc_details.jsp?doc_id=17394) (дата обращения: 27.03.2017).

Создание условий для развития традиционной культуры, повышение заинтересованности коренного населения решает множество задач: сохранение наследия через его живое бытование, культурной идентичности этносов; способствует повышению туристической привлекательности регионов, помогает преодолеть и ряд социальных проблем, например, через обеспечение занятости коренного населения в сфере культуры, туризма.

Одна из целей работы МКГР ВОИС состоит в определении «роли, которую принципы и системы ИС могут играть в охране ТЗ и ТВК от незаконного присвоения и в получении и справедливом совместном использовании выгод от их коммерциализации, а также роли ИС в обеспечении доступа к ГР [генетическим ресурсам] и совместном использовании связанных с этим выгод» [14]. Другим не менее актуальным аспектом охраны ТЗ и ТВК является недопущение их оскорбительного или унижительного использования.

Исходя из вышеизложенных целей, МКГР ВОИС дает толкование основным понятиям (ТЗ, ТВК, ГР), формулирует критерии охраноспособности объектов традиционной культуры, а также выделяет несколько значимых моментов, обуславливающих основные подходы, используемые в его работе.

Так, основным предметом споров в ходе работы МКГР является определение границ между сферой общественного достояния и сферой охвата охраны традиционной культуры как интеллектуальной собственности. Суть понимания общественного достояния заключается в том, что объекты, к нему относимые, не могут являться частной собственностью, и любой член общества может использовать эти объекты без ограничений (WIPO/GRTKF/IC/17/INF/8)<sup>13</sup>. Признание за ТЗ и ТВК статуса общественного достояния создает условия для их неправомерного использования и присвоения, и делает уязвимыми интересы их носителей. ВОИС предлагает не применять напрямую к объектам традиционной культуры имеющиеся системы интеллектуальной собственности, «скорее речь идет о том, что ценности и принципы, заложенные в праве ИС (например, творения человеческого разума должны охраняться от незаконного присвоения), могут быть адаптированы и перенесены на новые объекты и в интересах новых бенефициаров» [14, с. 11].

Определения понятий ТЗ, ТВК и ГР даются в проектах документов по их охране [11–13], разрабатываемых МКГР, там же приводятся критерии

отношения объектов культуры к этим категориям, цели охраны и бенефициары. Кроме того, существует Глоссарий [15], разработанный МКГР для этих понятий. Он публикуется на официальном сайте ВОИС, хотя не имеет общепринятого на международном уровне статуса. Поскольку в вышеуказанных проектах документов [11–13] формулировки приводятся в нескольких (трех-четырех) альтернативных вариантах, то в вопросах понимания терминов будем обращаться к Глоссарию, который в большей степени отражает суть понятий, в то время как в проектах документов дается их юридическая трактовка.

Итак, понятие «традиционные знания» (ТЗ) в широком смысле включает интеллектуальное и другое нематериальное культурное наследие, практику и системы знаний традиционных общин, в том числе коренных и местных общин (ТЗ в общем смысле). Иными словами, это понятие в широком смысле охватывает содержание знаний как таковых, а также ТВК, в том числе отличительные знаки и символы, связанные с ТЗ [15].

В узком смысле, в рамках международных дискуссий, понятие ТЗ относится к знаниям, созданным в результате интеллектуальной деятельности в традиционном контексте, и охватывает ноу-хау, практику, навыки и инновации. ТЗ могут быть найдены в самых разнообразных контекстах, в том числе: сельскохозяйственные, научные, технические, экологические, медицинские знания, включая соответствующие лекарственные средства, связанные с биоразнообразием и пр. [15].

Термин «генетический ресурс» (ГР) определяется Глоссарием аналогично статье 2 Конвенции о биологическом разнообразии (1992 г.) как генетический материал, представляющий фактическую или потенциальную ценность — любой материал растительного, животного, микробного или иного происхождения, содержащий функциональные единицы наследственности [15]. Тема ГР в контексте права интеллектуальной собственности имеет отдельную, достаточно узкую специфику относительно исследовательских целей настоящей статьи, поэтому она затрагиваться не будет. Есть, однако, понятие, совместно с которым этот термин иногда употребляется — это ТЗ, связанные с генетическими ресурсами. Соответственно, в настоящей статье будем говорить о ГР только в контексте связанных с ним традиционных знаний.

Термин «традиционные выражения культуры» (ТВК), или его синоним — «выражения фольклора», используется ВОИС для обозначения материальных и нематериальных форм, в которых выражается традиционная культура, в том числе и ТЗ — традиционная музыка, спектакли, рассказы, имена и символы, конструкции и архитектурные формы и т. д. [15].

<sup>13</sup> Note of the meaning of the term “Public Domain” in the intellectual property system with special reference to the protection of the traditional knowledge and traditional culture expression / expressions of folklore [Электронный ресурс]. URL: [http://www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/en/wipo\\_grtkf\\_ic\\_17/wipo\\_grtkf\\_ic\\_17\\_inf\\_8.pdf](http://www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/en/wipo_grtkf_ic_17/wipo_grtkf_ic_17_inf_8.pdf) (дата обращения: 29.03.2017).

Если говорить о критериях, которые позволяют отнести объект культуры к охраняемой категории ТЗ или ТВК, а также о бенефициарах охраны, то здесь будем отталкиваться от текстов статей документов [11; 12], пытаясь суммировать имеющиеся трактовки, для того чтобы получить представление о том дискурсе, в рамках которого эти понятия функционируют.

Критерии охраноспособности ТЗ: они должны быть непосредственно связаны с социальной идентичностью этноса или его культурным наследием, коллективно создаваться, производиться и поддерживаться, а также передаваться из поколения в поколение (последовательно или нет) в течение не менее 50 лет. Аналогичные критерии охраноспособности имеют и ТВК.

Бенефициарами охраны ТЗ и ТВК являются коренные народы и местные общины или другие бенефициары (например, агентства, действующие от имени коренных народов или общин, организации культуры и т. д.), которые могут быть определены национальным законодательством. В одном из вариантов текстов статей указывается, что бенефициары также должны быть носителями ТЗ и ТВК.

Для того чтобы перейти в практическую плоскость, обратимся к книге «Интеллектуальная собственность, генетические ресурсы, традиционные знания и традиционные выражения культуры» [14], где отражены основные принципы и подходы, используемые МКГР в работе по подготовке проектов итоговых документов. В ней приводятся примеры, когда интересы носителей традиционной культуры могут быть нарушены. Так «традиционное лечебное средство может быть присвоено фармацевтической компанией, которая затем может запатентовать его как изобретение; народная песня может быть адаптирована и на нее могут быть получены права автора, а коренная община, создавшая ее, не получит ни должного признания, ни участия в выгодах от коммерческого использования песни; изобретения, сделанные на основе ГР, могут быть запатентованы третьими сторонами, в связи с чем возникнут вопросы относительно взаимосвязи между патентной системой и сохранением биоразнообразия, его устойчивым использованием и справедливым совместным пользованием выгодами» [14, с. 11].

Работа по созданию национальных систем охраны ТЗ и ТВК, основываясь на рекомендациях МКГР [16, с. 14–15], может проходить следующим образом: осуществление политических инициатив и решений по признанию ценности ТЗ и ТВК, проведение законодательных инициатив по созданию правовых основ охраны, создание инфраструктуры путем выполнения инвентаризации ТЗ, ТВК и внедрения реестров данных, применение практических инструментов, связанное с разработкой протоколов и рекомендаций, повышением осведомленности.

## ИСПОЛЬЗОВАНИЕ СИСТЕМЫ ИС ДЛЯ ПРАВОВОЙ ОХРАНЫ ТЗ И ТВК В РОССИИ

Если говорить о практических шагах по использованию системы ИС для правовой охраны ТЗ и ТВК в России, то важным моментом, определяющим специфику этой работы, будет мультикультурный и полиэтнический состав населения страны, а также природно-климатическое разнообразие ее территории. Во многих случаях фактор проживания этноса в пределах уникальной традиционной природной зоны (например, это касается районов Крайнего Севера или горных районов Кавказа) является определяющим в вопросе сохранения традиционного бытового уклада. В регионах, малопригодных для жизни, или в регионах, имеющих очень специфические природно-климатические условия, следование традиционным принципам ведения хозяйства и бытового поведения часто является единственным возможным способом выживания. Такая колоссальная вариативность традиционных культурных практик, которые представлены на территории России, требует тщательного подхода в принятии конкретных законодательных и институциональных мер в этом направлении.

Может быть целесообразно начать с «инвентаризации» ТЗ и ТВК, которая подразумевает составление обзоров имеющихся на территории России мест бытования традиционной культуры; определение объектов традиционной культуры, которые представляют наибольшую научную, культурную, социальную и экономическую ценность; разработку критериев отнесения объектов традиционной культуры к категориям ТЗ и ТВК. Данная работа может проводиться силами специальных рабочих групп с участием заинтересованных сторон (государственных органов, экспертов, исследователей, творческих работников, носителей традиционной культуры и др.).

## РЕЕСТРЫ

Неотъемлемой частью системы охраны ИС являются реестры, содержащие информацию об объектах права ИС. Однако вопрос создания баз данных, содержащих информацию о ТЗ и ТВК, имеет определенную двойственность. С одной стороны, такая база данных, интегрированная в экспертные процедуры патентных ведомств, способствовала бы более точному определению «уровня техники» при рассмотрении подаваемых заявок на патенты (при такой экспертизе проводится сравнение заявляемого объекта с соответствующим уровнем техники и проверяется выполнение необходимых требований по новизне и изобретатель-



скому уровню). С другой стороны, информация о ТЗ и ТВК в такой базе данных оказалась бы полностью раскрытой, что без соответствующих законодательных механизмов охраны ТЗ и ТВК может приводить к их неправомерному использованию.

На сегодня имеется четыре базы данных ТЗ, представленные на сайте ВОИС, доступные мировому сообществу: патентная база данных по традиционной китайской медицине (Китай) [17], цифровая библиотека традиционных знаний (Индия) [18], глобальный портал традиционных знаний Республики Корея [19] и проект Генезис [20], который включает поисковый каталог генетических ресурсов растений Европы, общесистемную информационную сеть по генетическим ресурсам и информационную сеть по генетическим ресурсам Министерства сельского хозяйства США. За исключением корейского ресурса доступные базы данных содержат информацию о ГР и связанных с ними ТЗ. Корейский информационный ресурс, помимо разделов о корейской традиционной медицине, содержит разделы по традиционной кулинарии — рецепты и ингредиенты, зафиксированные в древних литературных источниках, по традиционной культуре быта («Искусство жить. Традиционные техники в литературе»), по традиционному сельскому хозяйству («Традиционные сельскохозяйственные техники в литературе»), по традиционным производственным техникам (технологиям изготовления).

В Российской Федерации сегодня существуют несколько официальных электронных реестров культурного наследия. В первую очередь — это реестры недвижимых памятников. Министерство культуры Российской Федерации осуществляет ведение Единого государственного реестра объектов культурного наследия (памятников истории и культуры) народов Российской Федерации. Он содержит сведения о недвижимых памятниках истории, археологии, искусства, архитектуры и градостроительства федерального значения. Существуют реестры регионального значения. Они составляются в основном региональными органами государственной охраны объектов культурного наследия и имеют форму либо баз данных, либо списков, публикуемых на официальных интернет-ресурсах. Для предмета этой статьи большой интерес представляют реестры нематериального культурного наследия. Опыт их составления в России еще весьма скромный. На портале «Культура РФ» размещен Электронный каталог объектов нематериального культурного наследия народов Российской Федерации<sup>14</sup>, формирование которого начато сравнительно недавно. Каталог основан на четырех

категориях нематериального культурного наследия: мифологические представления и верования, этнографические комплексы; конфессиональные практики в народной культуре; народное исполнительство; традиционные технологии. Разработана структура типов объектов нематериальной культуры, на основании которой организованы сведения об объектах в каталоге. Каждый объект имеет паспорт, описание, фото-, видео- или аудиоматериалы. В настоящее время реестр содержит порядка тысячи объектов нематериальной культуры, среди них большое количество объектов исполнительского жанра.

Однако этот каталог не всегда можно использовать для целей охраны права ИС. При фиксации ТЗ и ТВК в этом каталоге используются методы исторических наук, этнографии, искусствоведения, культурологии, описания составляются специалистами гуманитарной сферы. Большое внимание уделяется истории возникновения и развития того или иного культурного явления, его состоянию на момент описания, указываются основные характеристики, влияние внешних культурных условий и т. д. Эти описания составляются с целью фиксации объекта как феномена культуры. Технические описания, если речь идет о применяемых технологиях, либо отсутствуют, либо даны в очень общем ключе. Таких описаний недостаточно для проведения экспертизы по «уровню техники». Если говорить о создании реестра, который можно было бы использовать для работы патентных ведомств, то объекты должны содержать подробные технические описания, составленные профильными специалистами. Аналогичная ситуация имеет место в отношении фиксации существенных признаков объектов, которые используются при экспертизе заявок на выдачу патентов на промышленные образцы. К существенным признакам могут относиться, например, характерные элементы декора — контурные и рельефные линии, виды росписи и т. д.

Сложность для работы патентных служб заключается и в принципах организации данных в существующих реестрах. Более того, вопрос представляют и принципы отбора объектов, заносимых в такие реестры. Реестры культурного наследия Минкультуры России пополняются по принципу, который главным образом учитывает степень культурной значимости, сохранности объекта культуры. И такие важные критерии выбора объектов ТЗ и ТВК для системы права ИС, как экономическая целесообразность, заинтересованность носителей традиционной культуры во внимание не берутся.

Исходя из вышеизложенной специфики понятий ТЗ и ТВК, целей применения реестров ТЗ и ТВК для охраны права интеллектуальной собственности коренных этносов (этнических групп), основываясь на специфике функционирования си-

<sup>14</sup> Электронный каталог объектов нематериального культурного наследия [Электронный ресурс]. URL: <http://www.culture.ru/objects/tradition/> (дата обращения: 05.04.2017).

стемы права интеллектуальной собственности в целом, можно сделать вывод о том, что аппарат таких реестров должен быть разработан специально. Это касается подходов к выбору объектов для фиксации, к формам представления данных в целом. Должна быть разработана своя типология объектов ТЗ и ТВК. Необходимо учитывать то, что каждый культурный комплекс (например, традиционный обряд) или объект (например, традиционная игрушка), помимо их общего описания, должны быть разбиты на охраноспособные элементы (например, орнамент, технология изготовления и т. д.). Для каждой категории объектов традиционной культуры должны быть разработаны методики их выявления и фиксации.

\* \* \*

Идея национальной системы охраны ТЗ и ТВК как объектов права ИС подразумевает два уровня охраны — «позитивный» и «защитный» [16, с. 8]. «Позитивная» охрана обеспечивает возможность носителям традиционной культуры приобретать права интеллектуальной собственности на ТЗ и ТВК и отстаивать их (т. е. пресекать несанкционированное или ненадлежащее, например, оскорбительное или унижительное использование, или самим использовать права на ТЗ и ТВК в коммерческих целях, или получать выгоды от их использования третьими лицами). Второй уровень («защитный») позволяет предотвращать незаконное приобретение прав ИС на объекты традиционной культуры третьими лицами. Реализация этих охраняемых механизмов является сложным многослойным процессом, который затрагивает многие общественные сферы, в том числе законодательную, и поэтому требует очень тщательного подхода.

В первую очередь для подготовки обоснования развития такой системы необходимо составление «карты» ТЗ и ТВК с целью выявления заинтересованных лиц со стороны носителей традиционной культуры и определения целесообразности охраны тех или иных ТЗ и ТВК; поиска объектов традиционной культуры, имеющих наибольшую социальную и экономическую, научную и культурную ценность. Эта мера даст возможность выбора соответствующей законодательной формы для обеспечения охраны, которая может быть реализована в том числе через «sui-generis»-системы, а также адекватные режимы правовой защиты. Или охраной механизмами права ИС могут быть обеспечены очень узкие категории ТЗ и ТВК, если такие объекты будут обнаружены, а также если будут выявлены экономическая целесообразность их защиты и заинтересованные в защите бенефициары — их носители. Кроме того, «карта» даст важную информацию для создания реестров ТЗ и ТВК и для разработки методик выявления и описания ТЗ и ТВК.

Немаловажную роль играет развитие инфраструктуры и популяризация механизмов права ИС в рамках существующей законодательной системы (в том числе, через создание различного рода справочников и руководств). Помимо выдачи патентов, обеспечения охраны авторских и смежных прав, большой потенциал имеет регистрация товарных знаков (или коллективных знаков). Эти режимы позволяют защитить репутацию товаров и услуг, предоставляемых конкретными производителями, которыми могут быть коренные общины или ассоциации коренных народов. Для потребителей наличие соответствующих товарных знаков будет гарантировать подлинность, аутентичность товаров или услуг, заявленных как традиционный продукт. Товарные знаки могут ассоциироваться с фестивалями традиционной культуры или с какими-то хорошо известными явлениями традиционной культуры. Применение этих механизмов позволяет создать определенную финансовую устойчивость для ассоциаций производителей, повысить туристическую привлекательность мест бытования традиционной культуры, способствует популяризации наследия традиционной культуры и решению многих других социальных задач.

#### Список источников

1. Каргин А.С., Костина А.В. Сохранение нематериального культурного наследия народов РФ как приоритет культурной политики России в XXI веке // Культурная политика. 2008. № 3. С. 59–71.
2. Литвина Д.А. Основные подходы международной правовой защиты нематериального культурного наследия // Актуальные проблемы современного международного права: материалы X Ежегодной Всероссийской научно-практической конференции, посвященной памяти профессора И.П. Блищенко : в 2 ч. Ч. I. Москва, 13–14 апреля 2012 г. Москва : Рос. ун-т дружбы народов, 2012. С. 487–495.
3. Kalaskar B. Traditional knowledge and sui-generis laws [Электронный ресурс] // International Journal of Scientific & Engineering Research, July-2012, vol. 3, iss. 7. URL: <http://www.ijser.org/researchpaper/TRADITIONAL-KNOWLEDGE-AND-SUI-GENERIS-LAW.pdf> (дата обращения: 27.03.2017).
4. Пономарева Н.Г. Особенности правовой охраны традиционных знаний и генетических ресурсов : автореф. дис. ... канд. юр. наук : 12.00.03. Москва, 2004. 23 с.
5. Корчагин А.Д., Симонова Л.Н., Смирнова Ю.Г., Пономарева Н.Г. Использование системы интеллектуальной собственности для правовой охраны генетических ресурсов, традиционных знаний и народного творчества : [монография] / Рос. агентство по патентам и товар. знакам, Федер. ин-т пром. собственности. Москва, 2002. 101 с.
6. Афанасьев О.Е. Шедевры устного и нематериального культурного наследия человечества [Электронный



- ресурс] // Современные проблемы сервиса и туризма. Т. 4. 2016 г. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/shedevry-ustnogo-i-nematerialnogo-kulturnogo-naslediya-chelovechestva-rol-i-funksii-v-turizme> (дата обращения: 13.07.2017).
7. Демина С.А., Валеев Р.М. Взаимодействие Российской Федерации с ЮНЕСКО как один из приоритетов внешней политики в сфере международного культурно-гуманитарного сотрудничества // Вестник Казанского государственного университета культуры и искусств. 2015. № 1. С. 110–113.
  8. Козлова И.В. Сохранение нематериального культурного наследия народов Российской Федерации // Проблемы сохранения нематериального культурного наследия в условиях глобализации : сб. ст. Ижевск, 2013. С. 40–47.
  9. Курьянова Т.С. Сохранение нематериального культурного наследия: опыт национальных республик Южной Сибири // Вестник Томского государственного университета. № 391. Томск, 2015. С. 113–117.
  10. Межправительственный комитет ВОИС по интеллектуальной собственности, генетическим ресурсам, традиционным знаниям и фольклору : справочное резюме № 2 [Электронный ресурс]. URL: [http://www.wipo.int/export/sites/www/tk/en/documents/pdf/background\\_briefs\\_r-n2\\_ver\\_2\\_web.pdf](http://www.wipo.int/export/sites/www/tk/en/documents/pdf/background_briefs_r-n2_ver_2_web.pdf) (дата обращения: 05.04.2017).
  11. Охрана традиционных выражений культуры: проект статей (WIPO/GRTKF/IC/34/6) [Электронный ресурс]. URL: [http://www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/ru/wipo\\_grtkf\\_ic\\_34/wipo\\_grtkf\\_ic\\_34\\_6.pdf](http://www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/ru/wipo_grtkf_ic_34/wipo_grtkf_ic_34_6.pdf) (дата обращения: 21.07.2017).
  12. Охрана традиционных знаний: проект статей (WIPO/GRTKF/IC/34/5) [Электронный ресурс]. URL: [http://www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/ru/wipo\\_grtkf\\_ic\\_34/wipo\\_grtkf\\_ic\\_34\\_5.pdf](http://www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/ru/wipo_grtkf_ic_34/wipo_grtkf_ic_34_5.pdf) (дата обращения: 21.07.2017).
  13. Сводный документ, касающийся интеллектуальной собственности и генетических ресурсов (WIPO/GRTKF/IC/30/4) [Электронный ресурс]. URL: [http://www.wipo.int/meetings/en/details.jsp?meeting\\_id=39724](http://www.wipo.int/meetings/en/details.jsp?meeting_id=39724) (дата обращения: 27.03.2017).
  14. Интеллектуальная собственность, генетические ресурсы, традиционные знания и традиционные выражения культуры : общий обзор. Женева : ВОИС, 2015. 54 с.
  15. Glossary [Электронный ресурс] / Intergovernmental Committee on Intellectual Property and Genetic Resources, Traditional Knowledge and Folklore. URL: <http://www.wipo.int/tk/en/resources/glossary.html#49> (дата обращения: 29.03.2017).
  16. Интеллектуальная собственность, традиционные знания и традиционные выражения культуры/фольклора : руководство для стран с переходной экономикой. Версия 1 / Отдел традиционных знаний и Департамент стран с переходной экономикой и развитых стран. Женева : ВОИС, 2014. 75 с.
  17. Song Jiangxiu. China. Traditional Chinese Medicine. Patent. Database [Электронный ресурс] / State Intellectual Property Office of the People's Republic of China. URL: [http://www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/en/wipo\\_iprk\\_bkk\\_09/wipo\\_iprk\\_bkk\\_09\\_topic5\\_2.pdf](http://www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/en/wipo_iprk_bkk_09/wipo_iprk_bkk_09_topic5_2.pdf) (дата обращения: 05.04.2017).
  18. Traditional Knowledge Digital Library [Электронный ресурс] // Council of Scientific & Industrial Research. Ministry of Science & Technology, Govt. of India. URL: <http://www.csir.res.in/documents/tkdl> (дата обращения: 05.04.2017).
  19. Global Gateway to Korean Traditional Knowledge [Электронный ресурс] // Korean Traditional Knowledge Portal. URL: <http://www.koreantk.com/ktkp2014/> (дата обращения: 05.04.2017).
  20. Genesys [Электронный ресурс]. URL: <https://www.genesys-pgr.org/ru/welcome> (дата обращения: 05.04.2017).

---

---

## TRADITIONAL KNOWLEDGE AND TRADITIONAL CULTURAL EXPRESSIONS AS AN ASPECT OF INTELLECTUAL PROPERTY: THE PROBLEMS OF IDENTIFICATION AND PROTECTION

OLEG P. NERETIN \*,  
ELENA A. TOMASHEVSKAYA \*\*

Federal Institute of Industrial Property, 30-1,  
Berezhkovskaya Emb., Moscow, 125993, Russia  
E-mail: \* NeretinOleg@gmail.com,  
\*\* ElenaTomash@gmail.com

**Abstract.** *The protection of traditional culture of indigenous ethnic groups through the mechanisms of intellectual property rights is now prevalent in the world practice. Many countries strive to establish national law systems to protect their traditional knowledge and cultural expressions from misappropriation or misuse. The integration of those systems at the international level is provided by the World Intellectual Property Organization, WIPO. In Russia, this problem is considered in the context of cultural heritage preservation. Traditional culture in this case is understood as an object of intellectual property rights, owned by its native holders. In this sense, the task of identification and description of the objects of traditional knowledge and traditional cultural expressions has its own specifics. There is proposed a series of practical activities to determine the potential of development*

of the traditional knowledge and cultural expressions protection system in Russia.

**Key words:** traditional knowledge, traditional cultural expressions, intellectual property, identification, registry.

**Citation:** Neretin O.P., Tomashevskaya E.A. Traditional Knowledge and Traditional Cultural Expressions as an Aspect of Intellectual Property: The Problems of Identification and Protection, *Observatory of Culture*, 2017, vol. 14, no. 5, pp. 540–549. DOI: 10.25281/2072-3156-2017-14-5-540-549.

## References

1. Kargin A.S., Kostina A.V. The Preservation of Intangible Cultural Heritage of the Peoples of the Russian Federation as a Priority of the Cultural Policy of Russia in the 21st Century, *Cultural Policy*, 2008, no. 3, pp. 59–71 (in Russ.).
2. Litvina D.A. The Main Approaches to the International Legal Protection of Intangible Cultural Heritage, *Actual Problems of Modern International Law: Proceedings of the 10th Annual All-Russian Scientific-Practical Conference Dedicated to the Memory of Professor I.P. Blishchenko: in 2 parts. Part I. Moscow, April 13–14, 2012*. Moscow, Rossiiskii Universitet Druzhby Narodov Publ., 2012, pp. 487–495 (in Russ.).
3. Kalaskar B. Traditional knowledge and sui-generis laws, *International Journal of Scientific & Engineering Research*, July-2012, vol. 3, iss. 7. Available at: <http://www.ijser.org/researchpaper/TRADITIONAL-KNOWLEDGE-AND-SUI-GENERIS-LAW.pdf> (accessed 27.03.2017).
4. Ponomareva N.G. *Features of Traditional Knowledge and Genetic Resources Legal Protection*, Cand. jur. sci. diss. Abstr. 12.00.03. Moscow, 2004, 23 p. (in Russ.).
5. Korchagin A.D., Simonova L.N., Smirnova Yu.G., Ponomareva N.G. *Using of the Intellectual Property System for the Legal Protection of Genetic Resources, Traditional Knowledge and Folklore*. Moscow, 2002, 101 p. (in Russ.).
6. Afanasyev O.E. Masterpieces of the Oral and Intangible Heritage of Humanity, *Sovremennye problemy servisa i turizma* [Modern Problems of Service and Tourism], vol. 4, 2016. Available at: <https://cyberleninka.ru/article/n/shedevry-ustnogo-i-nematerialnogo-kulturnogo-naslediya-chelovechestva-rol-i-funktsii-v-turizme> (accessed 13.07.2017).
7. Demina S.A., Valeev R.M. Interaction of the Russian Federation with UNESCO as One of the Foreign Policy Priorities in the Sphere of International Cultural and Humanitarian Cooperation, *Vestnik Kazanskogo gosudarstvennogo universiteta kul'tury i iskusstv* [Bulletin of the Kazan State University of Culture and Arts], 2015, no. 1, pp. 110–113.
8. Kozlova I.V. Preservation of Intangible Cultural Heritage of the Peoples of the Russian Federation, *The Problems of Intangible Cultural Heritage Preservation in the Conditions of Globalization: collected articles*. Izhevsk, 2013, pp. 40–47 (in Russ.).
9. Kuryanova T.S. Preservation of Intangible Cultural Heritage: The Experience of the National Republics of South Siberia, *Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta* [Tomsk State University Journal], no. 391. Tomsk, 2015, pp. 113–117.
10. *The WIPO Intergovernmental Committee on Intellectual Property and Genetic Resources, Traditional Knowledge and Folklore: Background Brief No. 2*. Available at: [http://www.wipo.int/export/sites/www/tk/en/documents/pdf/background\\_briefs\\_r-n2\\_ver\\_2\\_web.pdf](http://www.wipo.int/export/sites/www/tk/en/documents/pdf/background_briefs_r-n2_ver_2_web.pdf) (accessed 05.04.2017).
11. *The Protection of Traditional Cultural Expressions: Draft Articles (WIPO/GRTKF/IC/34/6)*. Available at: [http://www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/ru/wipo\\_grtkf\\_ic\\_34/wipo\\_grtkf\\_ic\\_34\\_6.pdf](http://www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/ru/wipo_grtkf_ic_34/wipo_grtkf_ic_34_6.pdf) (accessed 21.07.2017).
12. *The Protection of Traditional Knowledge: Draft Articles (WIPO/GRTKF/IC/34/5)*. Available at: [http://www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/ru/wipo\\_grtkf\\_ic\\_34/wipo\\_grtkf\\_ic\\_34\\_5.pdf](http://www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/ru/wipo_grtkf_ic_34/wipo_grtkf_ic_34_5.pdf) (accessed 21.07.2017).
13. *Consolidated Document Relating to Intellectual Property and Genetic Resources (WIPO/GRTKF/IC/30/4)*. Available at: [http://www.wipo.int/meetings/en/details.jsp?meeting\\_id=39724](http://www.wipo.int/meetings/en/details.jsp?meeting_id=39724) (accessed 27.03.2017).
14. *Intellectual Property, Genetic Resources, Traditional Knowledge, and Cultural Expressions. General Overview*. Geneva, WIPO Publ., 2015, 54 p.
15. Glossary, WIPO. Available at: <http://www.wipo.int/tk/en/resources/glossary.html#49> (accessed 29.03.2017).
16. Intellectual Property, Traditional Knowledge and Traditional Cultural Expressions /Folklore. A Guide for Countries in Transition. Version 1, WIPO, 2014, 75 p.
17. Song Jiangxiu. *China Traditional Chinese Medicine Patent Database*. Available at: [http://www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/en/wipo\\_ipk\\_bkk\\_09/wipo\\_ipk\\_bkk\\_09\\_topic5\\_2.pdf](http://www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/en/wipo_ipk_bkk_09/wipo_ipk_bkk_09_topic5_2.pdf) (accessed 05.04.2017).
18. Traditional Knowledge Digital Library, *Council of Scientific & Industrial Research. Ministry of Science & Technology, Govt. of India*. Available at: <http://www.csir.res.in/documents/tkdl> (accessed 05.04.2017).
19. Global Gateway to Korean Traditional Knowledge, *Korean Traditional Knowledge Portal*. Available at: <http://www.koreantk.com/ktkp2014/> (accessed 05.04.2017).
20. *Genesys*. Available at: <https://www.genesys-pgr.org/ru/welcome> (accessed 05.04.2017).