BỘ KHOA HỌC VÀ CÔNG NGHỆ

VIỆN CHIẾN LƯỢC VÀ CHÍNH SÁCH KHOA HỌC VÀ CÔNG NGHỆ

Báo cáo tổng hợp

BẢO HỘ QUYỀN SỞ HỮU TRÍ TUỆ ĐỐI VỚI TRI THỨC TRUYỀN THỐNG

Trường hợp nghiên cứu: cây dược liệu

Người thực hiện: NGUYỄN THỊ PHƯƠNG MAI
Ban Chính sách Công nghệ

Hà Nội, tháng 4 năm 2005

CHƯƠNG 1
TRI THỨC TRUYỀN THỐNG
KHÁI NIỆM, ĐẶC ĐIỂM VÀ VẤN ĐỀ NGHIÊN CỨU

Mở đầu

Trong những năm gần đây, trên nhiều diễn đàn quốc tế, khái niệm tri thức truyền thống được nhắc đến khá nhiều với những vấn đề khác nhau. Việc bảo tồn và phát huy tri thức truyền thống bằng cách nào là những vấn đề được tranh cãi nhiều nhất, đặc biệt là việc phát triển tri thức truyền thống, đưa tri thức truyền thống phục vụ rộng hơn trong xã hội như thế nào. Vấn đề này được quan tâm là vì nó liên quan rất nhiều đến quyền sở hữu, việc chia sẻ lợi ích thu được từ việc phổ biến rộng rãi tri thức truyền thống... Các ví dụ sau đây sẽ minh hoạ rõ hơn điều này.

- *ví dụ 1*

Quinoa là một loại cây lương thực thực phẩm đã được trồng và khai thác từ trước đó rất lâu ở các nước Andean. Nhưng các nhà nghiên cứu thuộc trường đại học Colorado đã được Mỹ cấp văn bằng bảo hộ sáng chế số 5,304,718 (năm 1994) cho các phát kiến về đặc tính của cây quinoa. Quá vô lý, Hiệp hội các nhà sản xuất Quinoa quốc gia Bolivia cùng với các tổ chức khác trong khối, các tổ chức phi chính phủ đã cùng nhau khởi kiện, phản đối patăng này.

Năm 1998, văn bằng bảo hộ này bị đình chỉ, tuy nhiên lý do lại là vì các nhà nghiên cứu được cấp patăng không đóng lệ phí duy trì bảo hộ nữa.

- *ví dụ 2*

Turmeric là một cây thuốc rất phổ biến ở Ấn độ và nhiều nước khác. Tuy nhiên, Mỹ đã cấp văn bằng bảo hộ số 6,401,5041 cho các phương thuốc chữa lành vết thương từ cây turmeric.

Uỷ ban nghiên cứu Khoa học và Công nghiệp (CSIRc) của Ấn độ đã yêu cầu tái kiểm định vì thực tế thì "đổi mới" này đã được sử dụng ở Ấn độ bao thế kỷ nay.

Kết quả là Cơ quan Sáng chế Hoa Kỳ đã phải huỷ bỏ văn bằng bảo hộ này sau khi thẩm định lại tính mới của sáng chế.

- *ví dụ 3*

Năm 2000, Cơ quan sáng chế châu Âu cấp patăng số 436257 cho Công ty WR Grace và Bộ Nông nghiệp Mỹ cho cây "neem"

Tuy nhiên, việc sử dụng cây neem này cũng đã được biết đến ở Ấn độ từ trước khi đăng ký cấp văn bằng bảo hộ sáng chế.

Sau khi thẩm định lại, Cơ quan sáng chế Châu Âu đã huỷ văn bằng bảo hộ.

- *ví dụ 4*

Văn bằng bảo hộ sáng chế số 5,751 của Mỹ năm 1986 được cấp cho Loren Miller, được cho là người tìm ra cây banisteriopsis caapi với các khả năng chữa bệnh ung thư rất có giá trị.

Song trên thực tế Ayahuasca, một loại nước uống được chế từ cây này đã được các bộ lạc vùng Amazon sử dụng từ rất lâu, nhưng không có tài liệu, văn bản nào ghi nhận điều này.

Cơ quan sáng chế Mỹ đã đình chỉ patăng này tháng 11 năm 1999. Nhưng sau khi được tái thẩm định, Patăng vẫn có giá trị cho đến ngày 17/6/2003 (Hansen & Vanfleet, 2003)

Qua các ví dụ nêu trên, có thể thấy vấn đề không rõ ràng ở đây chính là quyền sở hữu đối với tri thức truyền thống. Ai có quyền sở hữu loại tri thức này, hay ai là người có quyền sử dụng, có quyền hưởng lợi từ tri thức chưa được ghi nhận một cách rõ ràng ở rất nhiều quốc gia. Vấn đề này làm nảy sinh nhiều rắc rối, đặc biệt trong trường hợp tri thức truyền thống được sử dụng như một đầu vào để nghiên cứu, phát triển tạo ra các sáng chế, các sản phẩm mới.

Các ví dụ trên cũng bộc lộ sự "đụng đầu" giữa hai thế giới, thế giới giàu và thế giới nghèo, giữa hai miền của trái đất, phương Nam và phương Bắc. Các nước miền Nam thường là các nước nghèo, nhưng lại rất giàu có về tri thức truyền thống. Đặc biệt, các nước miền Nam thường vượt trội về đa dạng sinh học, mà đó chính là khởi nguồn của nhiều loại tri thức, trong đó có tri thức về các loại động thực vật có ý nghĩa quan trọng sống còn đối với cuộc sống con người. Trong khi đó, các nước miền Bắc, vẫn thường được xem là các nước thuộc thế giới giàu có, lại không có được nhiều ưu đãi thiên nhiên như vậy. Tuy nhiên, họ lại có điều kiện để có thể thực hiện các nghiên cứu phát triển, trên cơ sở các tri thức truyền thống, các nguồn tự nhiên ở các nước miền Nam để tạo ra những sản phẩm mới. Điều đó không thể nói là sai, là không tốt, nhưng vấn đề ở chỗ họ đã thực sự tôn trọng chủ sở hữu tri thức truyền thống mà họ đã sử dụng để tạo ra các sản phẩm của riêng mình hay chưa, và điều đó đã thực sự công bằng hay chưa. Điều này cần được xem xét nhất là khi các nước phương Nam, với phần lớn các nước đang phát triển hay chậm phát triển, chưa có được hệ thống tốt để bảo tồn và phát triển nguồn lực tự nhiên đa dạng, nguồn tri thức truyền thống phong phú của mình.

Vậy, tri thức truyền thống là gì, với những ví dụ nêu trên, phải chăng sự hiểu biết gắn với các loài sinh vật trong tự nhiên, có ích cho cuộc sống của con người được gọi là "tri thức truyền thống"? Chỉ ở các nước có hệ sinh học đa dạng mới có tri thức truyền thống hay sao? "Truyền thống" ở đây được hiểu là gì? Tri thức truyền thống khác biệt với tri thức nói chung ở những điểm nào, v.v... Các phần tiếp theo dưới đây, chúng tôi sẽ trả lời các câu hỏi này nhằm làm rõ hơn khái niệm tri thức truyền thống để chúng ta có được cái nhìn cụ thể hơn về khái niệm tương đối trừu tượng này.

1. Khái niệm tri thức truyền thống

Cho đến nay, một khái niệm chung nhất cho "tri thức truyền thống" hiện vẫn còn đang bỏ ngỏ. Rất nhiều nhà nghiên cứu, học giả trong các diễn đàn quốc tế đã bàn cãi về tri thức truyền thống, nhưng lại chưa có được một định nghĩa được công nhận và sử dụng chung.

Có ý kiến cho rằng tri thức truyền thống thường đề cập đến tri thức có liên hệ đến môi trường tự nhiên hơn là tri thức liên quan đến nghệ thuật, thủ công và các loại hình văn hoá khác (là các loại hình thuộc văn hoá dân gian). Cụ thể hơn, Posey và Dutfield (1996) đã tổng kết các loại hình tri thức truyền thống mà phần lớn có liên quan đến môi trường như sau:

1. *tri thức về việc sử dụng trong hiện tại, trong quá khứ và trong tương lai các loại thực vật và động vật, cũng như đất và các khoáng chất*
2. *tri thức về việc chuẩn bị, chế biến và lưu giữ các loại động thực vật có ích*
3. *tri thức về việc lập công thức có nhiều hơn một thành phần*
4. *tri thức về từng loại động thực vật cụ thể (cách trồng trọt, chăm sóc, chọn tiêu chí...)*
5. *tri thức bảo tồn đa dạng sinh học (phương pháp bảo vệ hoặc bảo tồn nguồn lực có thể có giá trị thương mại, mặc dù không được sử dụng riêng cho mục đích đó, hoặc các mục đích thực tế khác của cộng đồng địa phương)*
6. *hệ thống phân loại tri thức, ví dụ như phân loại các loại thực vật truyền thống*
7. *các nguồn lực sinh học có thể tái sinh (ví dụ thực vật, động vật và các tổ chức sống khác) có nguồn gốc ở các vùng đất hoặc lãnh thổ bản địa*
8. *môi trường văn hoá, trong đó có cả khía cạnh tâm linh*
9. *các nguồn lực không tái sinh (đá và khoáng chất)*
10. *thủ công, tác phẩm nghệ thuật và biểu diễn*
11. *nguồn gốc của văn hoá trong quá khứ*
12. *các hình ảnh được xem là độc đáo, ví dụ như hình dáng của người bản địa, nhà cửa và bản làng của họ, và địa hình nơi đó*
13. *các tài sản văn hoá.*

UNESCO, sau khi tổ chức Diễn đàn về bảo vệ tri thức truyền thống và các hình thức văn hoá bản địa ở các quần đảo Thái Bình Dương, đã đưa ra định nghĩa như sau về tri thức truyền thống và các hình thức văn hoá bản địa cho riêng vùng Thái Bình Dương (UNESCO, 1999):

Tri thức truyền thống và các hình thức văn hoá bản địa là bất kỳ tri thức hay hình thức nào được sáng tạo, thu nạp và áp dụng chúng vào trong các hoạt động vật chất và tinh thần của những người dân bản địa của Thái Bình Dương. Bản chất và việc sử dụng các tri thức đó được chuyển từ đời này sang đời khác, đảm bảo và duy trì đặc điểm, ứng

dụng và quyền của người bản địa. Các tri thức này bao gồm các loại hình sau (và không chỉ hạn chế ở những loại hình này)

- *tri thức tinh thần, tôn giáo, đạo đức và các giá trị tinh thần khác*
- *các thiết chế xã hội (gia tộc, chính trị, hương pháp)*
- *nhảy múa, nghi lễ và các hình thức biểu diễn tôn giáo*
- *trò chơi và thể thao*
- *âm nhạc*
- *ngôn ngữ*
- *tên, địa danh, truyền thuyết, bài hát truyền miệng*
- *đất, biển và khí trời*
- *tất cả các khía cạnh quan trọng của văn hoá, các tài sản văn hoá không dịch chuyển được và các tri thức liên quan*
- *các nguồn lực môi trường văn hoá*
- *việc quản lý nguồn tri thức truyền thống, trong đó có các biện pháp bảo tồn truyền thống*
- *các loại vật liệu và tài sản văn hoá có thể dịch chuyển*
- *tất cả tri thức truyền thống và hình thức văn hoá bản địa ghi giữ trong các bộ sưu tầm*
- *các di vật của những người bản địa cổ xưa, gen người*
- *tri thức khoa học, nông nghiệp, kỹ thuật và sinh học, và các kỹ năng cần có để sử dụng những tri thức này*
- *các mẫu trang trí, thiết kế*
- *các vật tạm lưu giữ văn hoá bản địa truyền thống dưới mọi hình thức (báo cáo nghiên cứu khoa học và nhân trắc địa, tài liệu và sách báo, ảnh chụp và các hình ảnh kỹ thuật số, phim và các bản ghi âm thanh).*

Hansen và VanFleet (2003) đã đưa ra một định nghĩa xúc tích hơn: "*Tri thức truyền thống là thông tin mà những người trong một cộng đồng nhất định, dựa trên kinh nghiệm và việc ứng dụng trong văn hoá và môi trường địa phương, đã có được theo thời gian và vẫn còn tiếp tục phát triển. Tri thức này được sử dụng để duy trì cộng đồng và văn hoá của nó, đồng thời gìn giữ các nguồn gen cần thiết cho sự sống của cộng đồng*". Bên cạnh đó, khi nhắc đến tri thức truyền thống hai tác giả này cũng nhấn mạnh hơn đến các loại tri thức truyền thống như là các sáng tạo từ các nguồn lực tự nhiên của địa phương, các giống động thực vật, các kỹ thuật và kinh nghiệm thực tiễn như cách xử lý hạt giống, phương pháp và công cụ sử dụng trong trồng trọt...

Trong một bài viết của Ruiz (2002), "tri thức truyền thống" được sử dụng để nói đến tri thức gắn liền với môi trường. Theo đó, "tri thức truyền thống" chỉ là một trong rất nhiều cách gọi của cùng một vấn đề, đó là những nỗ lực trí tuệ và kết quả của những nỗ

lực ấy, sản sinh trong cộng đồng bản địa và những người bản địa, để họ áp dụng và sinh sống hoà bình trong môi trường tự nhiên của mình trong suốt bao thế kỷ nay, và đồng thời cũng đóng góp cho xã hội hiện đại vô vàn sản phẩm.

Diễn giải trên đây có nhắc đến người bản địa, cộng đồng bản địa. Thực ra, "tri thức bản địa" cũng được nhắc đến trong rất nhiều nghiên cứu. Theo Grenier (1998), tri thức bản địa được dùng để chỉ tri thức địa phương, mang tính truyền thống và riêng có, tồn tại và phát triển với các điều kiện đặc biệt của những người bản địa trong một khu vực địa lý cụ thể. Ở đây, yếu tố địa lý, yếu tố con người có ý nghĩa quan trọng. Những người bản địa hay những cộng đồng bản địa thường là các tộc người thiểu số, sống gần gũi với thiên nhiên, sống dựa vào thiên nhiên. Những kinh nghiệm của họ về thiên nhiên để tồn tại, duy trì và phát triển sự sống chính là những tri thức bản địa riêng có. Như vậy, tri thức bản địa cũng chính là một loại tri thức truyền thống. Nhưng tri thức truyền thống không chỉ là tri thức bản địa (phần tiếp theo sẽ làm rõ điều này thông qua phân tích các đặc điểm của tri thức truyền thống).

Hiện tại, Tổ chức sở hữu trí tuệ thế giới WIPO dùng thuật ngữ *tri thức truyền thống* để nói đến các tác phẩm văn học, nghệ thuật hoặc khoa học dựa trên nền tảng truyền thống, đó là các sáng chế, khám phá khoa học, thiết kế, dấu hiệu, tên và biểu tượng, thông tin bí mật và tất cả các đổi mới và sáng tạo có được từ hoạt động trí tuệ trong lĩnh vực công nghiệp, khoa học, văn học hoặc nghệ thuật (WIPO, 2001). Đây là một định nghĩa, hay một cách diễn giải, tương đối bao quát và được nhiều tác giả dẫn chiếu đến trong các bài viết của mình, tuy nhiên cũng chưa phải là một định nghĩa thống nhất được thừa nhận.

Xem xét các định nghĩa ở phần trên, về loại hình của tri thức truyền thống, chúng ta có thể thấy, ngoài cách diễn giải của UNESCO đề cập nhiều đến các lĩnh vực văn hoá, nghệ thuật, thì trong các định nghĩa khác, *tri thức truyền thống* được nhấn mạnh hơn đến tri thức khoa học gắn với môi trường tự nhiên, giúp con người tồn tại và phát triển. Hay nói cách khác, nói đến tri thức truyền thống là nói đến các tri thức về khoa học, kỹ thuật có liên quan đến sự tồn tại và phát triển của con người và tự nhiên. Còn đối với các tri thức truyền thống trong lĩnh vực văn hoá, nghệ thuật, thuật ngữ "văn hoá dân gian" hoặc "nghệ thuật dân gian" được dùng nhiều hơn.

2. Đặc điểm của tri thức truyền thống

Mặc chưa có định nghĩa thống nhất, nhưng điều được thừa nhận chung là tri thức truyền thống có trong mọi lĩnh vực của cuộc sống và là sản phẩm trí tuệ của con người. Một bài ca, một điệu múa, kỹ thuật trồng trọt, chăn nuôi, hay cách nhận biết, cách sử dụng cây thuốc để chữa bệnh ... được coi là tri thức truyền thống nếu có các đặc điểm sau:

- *Tri thức truyền thống được hình thành một cách đơn giản trên cơ sở quan sát và trải nghiệm trực tiếp trong quá trình lao động và sinh sống,* không có các điều kiện, cơ sở vật chất hỗ trợ trong quá trình thực hiện nghiên cứu và phát triển như

tri thức hiện đại, và vì vậy, nó được hình thành và hoàn thiện một cách thường xuyên, liên tục. Đặc điểm này thể hiện rất nhiều trong các tri thức về khoa học, kỹ thuật, gắn với môi trường tự nhiên. Chẳng hạn như kỹ thuật trồng lúa nước ở vùng cao, trước khi có tri thức khoa học hiện đại, kỹ thuật canh tác đã được hình thành trên cơ sở kinh nghiệm trực tiếp của những người dân bản địa. Trong suốt quá trình đó, kỹ thuật canh tác liên tục được phát triển, hoàn thiện để có được hiệu quả cao nhất.

- *Tri thức truyền thống được ghi nhận và lan truyền chủ yếu thông qua con đường truyền khẩu.* Chính vì vậy, để có thể lưu giữ được dài lâu mà không bị thất truyền, tri thức truyền thống cần được thu thập, sưu tầm và ghi lại thành văn bản, hoặc ghi âm, chụp hình... Cũng vì đặc điểm này mà tri thức truyền thống về một sự vật, hiện tượng hay một sáng tạo văn học nghệ thuật dân gian có thể có nhiều bản ghi khác nhau, do trong quá trình lan truyền đã có sự sáng tạo, hoàn thiện tri thức, và cũng do không có bản ghi nên tri thức có thể không được truyền đạt đầy đủ, chính xác dẫn đến có nhiều điểm khác nhau về một loại tri thức truyền thống cụ thể. Ví dụ, một câu chuyện cổ được truyền khẩu có thể có nhiều dị bản khác nhau.

- *Tri thức truyền thống thường được sáng tạo và phát triển từ thế hệ này qua thế hệ khác, và trong quá trình đó, nó có thể được phát triển liên tục.* Chẳng hạn như một điệu múa có thể được truyền từ đời này qua đời khác, trong quá trình đó, người ta cũng có nhiều sáng tạo, thay đổi, phát triển cho điệu múa đó, hoặc hình thành nên điệu múa khác. Hay như tri thức về kỹ thuật canh tác cũng có thể được phát triển qua nhiều thế hệ, với sự trải nghiệm từ đời này qua đời khác, kinh nghiệm sẽ được đúc kết, tri thức ngày càng được hoàn thiện hơn. Hoặc cách sử dụng một loài cây hay kết hợp nhiều loại cây, lá... để tạo nên những bài thuốc chữa bệnh cũng thường được tìm tòi nghiên cứu qua nhiều thế hệ.

- *Tri thức truyền thống được sáng tạo tập thể, hay nói một cách khác, chủ thể sáng tạo tri thức truyền thống không phải chỉ là một cá nhân duy nhất.* Tri thức truyền thống thường được hình thành và phát triển trong thời gian dài, từ thế hệ này qua thế hệ khác có quan hệ gắn bó với nhau. Do đó, chủ thể tham gia vào quá trình sáng tạo ấy thông thường bao gồm rất nhiều người. Cũng chính vì vậy mà chủ thể sáng tạo của tri thức truyền thống thường khó xác định một cách cụ thể, chính xác. Chẳng hạn tri thức về cây cỏ nhọ nồi, một loại cây có thể dùng làm thuốc chữa một số bệnh như chúng ta đã biết. Rất khó có thể xác định được tác dụng của cây cỏ nhọ nồi là do ai phát hiện ra, phát hiện từ bao giờ, ai sáng tạo ra cách thức sử dụng cho hiệu quả nhất... Vì cây cỏ nhọ nồi gần như có ở khắp nơi trên đất Việt Nam, và không chỉ thế, nó còn có ở các nước khác có điều kiện tự nhiên phù hợp.

Tuy nhiên, *tri thức truyền thống cũng thường mang nặng yếu tố dân tộc (tộc người), yếu tố địa lý, tự nhiên,* nên có những loại tri thức chỉ có được ở những vùng nhất định, chỉ có thể do những cộng đồng người nhất định sáng tạo. Trong nghệ thuật dân gian, các bản dân ca thể hiện rất rõ đặc điểm này. Mỗi vùng, mỗi nơi, mỗi dân tộc lại có những bài ca rất riêng của mình mà không thể lẫn đi đâu

được. Hoặc những tộc người bản địa thường có tri thức riêng của họ về một sự vật, hiện tượng thiên nhiên nào đó.

Như vậy, trong cả hai trường hợp, chủ thể cụ thể của tri thức truyền thống đều là những tập thể hay cộng đồng người có thể xác định được, nhưng khó có thể xác định cụ thể được đích danh người sáng tạo. Trong ví dụ trước thì chủ thể của tri thức về cây cỏ nhọ nồi có thể chính là người dân Việt Nam nói chung. Nhưng trong trường hợp đối tượng của tri thức có ở nhiều nơi thì khó xác định được nguồn gốc của tri thức và vì vậy, cộng đồng dân cư nơi có đối tượng của tri thức được coi là chủ của tri thức đó. Ví dụ như trường hợp cây *quinoa* ở các nước Adean trong ví dụ nêu ở phần mở đầu, các tri thức có liên quan đến cây quinoa được coi là tri thức truyền thống của các cư dân các nước Adean, hay nói cách khác, cư dân vùng Adean là chủ sở hữu của tri thức về cây *quinoa*. Còn đối với trường hợp chủ thể sáng tạo của một bản dân ca là một nhóm người, một cộng đồng nho nhỏ nào đó thì cũng chỉ có thể xác định được nhóm người đó, cộng đồng dân tộc đó, cư dân vùng đó thôi, chứ khó có thể chỉ ra đích danh những người nào trực tiếp tham gia vào quá trình sáng tạo tri thức. Điều này cũng là do các đặc điểm trong sự hình thành và phát triển liên tục, dựa trên kinh nghiệm và lan truyền qua bằng cách truyền khẩu, của tri thức truyền thống như đã nêu ở trên.

- *Tri thức truyền thống thường được phổ biến rộng rãi, công khai trong cộng đồng sáng tạo tri thức.* Những người thuộc cộng đồng đó đều thường được tự do tiếp cận, sử dụng và hưởng lợi từ tri thức đó, không có sự che dấu hay giữ bí mật mà ở đây được lan truyền rộng rãi.

- Những đặc điểm trên của tri thức truyền thống đem lại tính công cộng, tập thể trong việc sở hữu tri thức truyền thống. Hay nói cách khác, dưới một góc độ nào đó, tri *thức truyền thống là sở hữu công cộng, sở hữu cộng đồng.* Cộng đồng đó lớn hay nhỏ thì phụ thuộc vào từng trường hợp cụ thể.

Ngoài tri thức truyền thống, còn có một số thuật ngữ khác như tri thức bản địa (*indigenous knowledge*), tri thức địa phương (*local knowledge*),..., hay ở Việt Nam chúng ta hay gặp thuật ngữ "*gia truyền*". Các tri thức này đều có đặc điểm của tri thức truyền thống, tuy nhiên khác nhau ở chủ thể sáng tạo, với sự khác nhau về về dân tộc, vị trí địa lý, điều kiện tự nhiên của nơi sinh sống. Đối với tri thức bản địa, chủ thể sáng tạo tri thức là những tộc ít người thường sinh sống hoà mình, gần gũi với thiên nhiên, sống dựa vào thiên nhiên, chính vì vậy họ có những tri thức, thấu hiểu thiên nhiên rất riêng biệt. Chủ thể sáng tạo tri thức địa phương có thể không phải là những tộc ít người, và điểm khác biệt cơ bản ở đây là yếu tố văn hoá, vị trí địa lý, tự nhiên nơi sinh sống của những chủ thể đó tác động đến sự hình thành và phát triển tri thức địa phương, tạo nên sự khác biệt hay có những tri thức đặc biệt mà nơi khác không có được.

Chủ thể của tri thức "gia truyền" thường là cả một gia tộc có quan hệ huyết thống với nhau, và thực tế một gia tộc có thể có rất nhiều người nhưng không phải người nào cũng tham gia vào quá trình sáng tạo, do vậy cũng có thể xác định cụ thể người nào nắm

giữ tri thức, sáng tạo và phát triển tri thức, nhưng cũng không đơn giản nếu xác định chính xác người sáng tạo đầu tiên của tri thức. Hơn nữa, tri thức gia truyền thường được lưu giữ một cách cẩn thận, bảo mật, thậm chí có trường hợp chỉ có một hay hai người nắm được tri thức. Do vậy mặc dù có tính chất tập thể trong sáng tạo nhưng tri thức gia truyền thường không công khai, phổ biến cho mọi thành viên trong gia tộc cũng như trong cộng đồng. Tri thức gia truyền có thể được coi là những bí quyết, hay cũng có thể là những sáng chế (không đăng ký bảo hộ), tuỳ từng trường hợp cụ thể.

Với các đặc điểm trên, có thể thấy *tri thức truyền thống không có nghĩa là tri thức đó có từ lâu đời, mà nó có thể hình thành ngay trong cuộc sống hiện đại, ngay trong giai đoạn hiện nay*, nếu như sự hình thành và phát triển của tri thức đó có những đặc điểm nêu trên. Những đặc điểm này phân biệt tri thức truyền thống với tri thức khoa học hiện đại, cho dù tri thức hiện đại cũng có thể có một số đặc điểm trên, ví dụ như tính tập thể trong hoạt động sáng tạo. Tuy nhiên, tập thể sáng tạo tri thức hiện đại thường được xác định rất cụ thể, rõ ràng những thành tham gia vào quá trình đó. Tri thức khoa học hiện đại cũng có thể được hình thành và phát triển trong thời gian dài, rất dài, nhưng chủ thể sáng tạo cũng có thể xác định được rõ ràng. Các hình thức ghi nhận tri thức đương nhiên là cũng hiện đại vì vậy thông tin được lưu trữ chính xác, đúng giá trị, không bị lệch lạc. Và quan trọng hơn là tri thức khoa học hiện đại được hình thành với sự hỗ trợ rất lớn của các trang thiết bị nghiên cứu và phát triển hiện đại, với nhiều loại thông tin, dữ liệu đầu vào để có thể đưa ra những sáng tạo mới. Trong nhiều nghiên cứu hiện đại, tri thức truyền thống cũng chính là một loại nguồn thông tin, dữ liệu đầu vào quan trọng và có giá trị.

Như phần trên đã đề cập, tri thức truyền thống thường mang đặc trưng của yếu tố dân tộc, điều kiện tự nhiên nơi sinh sống, chính vì vậy mà phần lớn các nước ở thế giới thứ ba, những nước ở phương Nam của trái đất, thường là những nước giàu có về tri thức truyền thống do có những ưu đãi của tự nhiên về đa dạng sinh học, con người. Thậm chí, người ta còn mô tả đó là "những đất nước giàu có, nơi sinh sống của những người nghèo khổ". Tất nhiên, điều này không có nghĩa là các nước phát triển phương Bắc không có tri thức truyền thống. Ngoài ra, các nước phát triển phương Bắc, với điều kiện cơ sở vật chất hạ tầng đầy đủ, hiện đại, rất biết cách sử dụng nguồn tri thức truyền thống của mình và của các dân tộc khác như là thông tin đầu vào cho các nghiên cứu phát triển của mình, tạo ra các sáng chế mới, có ích cho con người. Mối quan hệ phương Bắc – phương Nam trong việc sử dụng tri thức truyền thống sẽ mang lại những kết quả tốt nếu như lợi ích của các bên được đảm bảo, công bằng, phù hợp với lợi ích chung của xã hội. Tuy nhiên, việc sử dụng tri thức truyền thống như dữ liệu đầu vào cho các nghiên cứu phát triển hiện đại đã nảy sinh nhiều vấn đề thực tế, cần được giải quyết thoả đáng. Đó cũng chính là lý do cơ bản của việc thực hiện đề tài nghiên cứu này.

Trong nghiên cứu này, *tri thức truyền thống được hiểu là những hiểu biết, những thông tin, những sáng tạo của một cộng đồng về văn hoá, tự nhiên, khoa học và kỹ thuật trong mọi lĩnh vực của cuộc sống, trên cơ sở quan sát và trải nghiệm trong quá trình lao động, sinh sống của các thế hệ cư dân của cộng đồng đó.* Tuy nhiên, nghiên cứu này sẽ

tập trung vào loại hình tri thức truyền thống về khoa học tự nhiên, kỹ thuật, công nghệ. Phần dưới đây sẽ nêu cụ thể hơn về mục đích, nội dung, phạm vi nghiên cứu của đề tài này.

3. Nội dung nghiên cứu của đề tài:

Nhìn chung, các tri thức truyền thống về văn hoá nghệ thuật với tính riêng có rất rõ ràng, ít nhiều đã được quan tâm chú ý bảo tồn và phát triển với nhiều hình thức, biện pháp khác nhau. Nhưng với tri thức truyền thống về khoa học, kỹ thuật, công nghệ thì việc này chưa thực sự được lưu ý. Đặc biệt, việc bảo hộ tri thức truyền thống, ở cả hai loại, như một đối tượng bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ vẫn còn là một vấn đề tương đối mới mẻ. Thực tế, các nước phát triển phương Tây không có nguồn tri thức truyền thống giàu có như các nước đang phát triển. Tuy nhiên, họ đã nhận ra giá trị rất lớn của loại tài sản trí tuệ này, nếu biết cách khai thác và sử dụng hợp lý, trước cả các nước đang phát triển là những nước có tri thức. Trong khi đó, sau khi "va vấp" với một số sự vụ cụ thể, các nước đang phát triển mới nhận ra được điều này và bắt đầu đưa ra các biện pháp bảo vệ tri thức truyền thống một cách cứng rắn, trong đó, pháp luật bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ là một trong các biện pháp được tính đến.

Hiện nay ở Việt Nam, việc phát triển thị trường khoa học và công nghệ (hay thị trường công nghệ) đang được đặc biệt quan tâm. Tri thức truyền thống cũng đã từng được nhắc đến như một loại hàng hoá có thể tham gia thị trường, nhưng để làm được điều đó, đòi hỏi phải có một cơ sở pháp lý rõ ràng, giải quyết được vấn đề chủ sở hữu tri thức truyền thống cũng như các quy định bảo vệ quyền lợi của chủ sở hữu, các quyền, nghĩa vụ liên quan khác trong việc bảo vệ, bảo tồn và phát huy, sử dụng tri thức truyền thống. Đây là một vấn đề không hề đơn giản, vì vậy, do thời gian, quy mô và kinh phí hạn chế, đề tài này không tham vọng giải quyết thấu đáo tất cả các vấn đề, mà chỉ có thể dừng lại như một nghiên cứu sơ khởi cho các nghiên cứu tiếp theo về vấn đề này. Vì vậy, *mục tiêu chính của đề tài* này là nghiên cứu cơ sở lý luận và thực tiễn của việc bảo hộ tri thức truyền thống và việc thực hiện bảo hộ tri thức truyền thống ở Việt Nam.

Giới hạn vấn đề nghiên cứu của đề tài

Tri thức truyền thống rất đa dạng và có giá trị khác nhau về văn hoá-xã hội, khoa học-công nghệ. Đề tài này sẽ tập trung nghiên cứu tri thức truyền thống liên quan đến khoa học, kỹ thuật, công nghệ; không nghiên cứu các tri thức về văn hoá nghệ thuật truyền thống.

Theo kinh nghiệm của nhiều nước trên thế giới, có thể thấy rằng việc bảo vệ tri thức truyền thống được thực hiện bằng nhiều biện pháp khác nhau. Tuy nhiên, biện pháp được đề cập nhiều như là một biện pháp hữu hiệu đó là bảo vệ bằng pháp luật sở hữu trí tuệ. Do vậy, đề tài này sẽ tập trung nghiên cứu lý luận và thực tiễn của việc bảo vệ tri thức truyền thống thông qua pháp luật sở hữu trí tuệ theo kinh nghiệm quốc tế.

Do điều kiện về thời gian và kinh phí, đề tài sẽ nghiên cứu trường hợp tri thức truyền thống trong lĩnh vực cây dược liệu ở Việt Nam, mà theo kinh nghiệm thế giới, lĩnh vực này rất giàu tri thức truyền thống, việc bảo vệ và phát triển các tri thức truyền thống đó rất có ý nghĩa cho sự phát triển chung cả về xã hội và khoa học công nghệ.

Nội dung nghiên cứu (nhằm trả lời các câu hỏi nghiên cứu) như sau:

Tri thức truyền thống là gì, tri thức truyền thống có những đặc điểm nào? Đây là một trong các nội dung chính của nghiên cứu này và đã được giải quyết trong Chương 1.

Phần còn lại của báo cáo này sẽ trình bày kết quả nghiên cứu cho các câu hỏi:

Tại sao cần phải bảo hộ tri thức truyền thống; kinh nghiệm và thực tiễn quốc tế trong việc bảo vệ tri thức truyền thống, vai trò của pháp luật về sở hữu trí tuệ trong việc bảo hộ tri thức truyền thống như thế nào? (Kết quả nghiên cứu được trình bày trong Chương 2)

Tri thức truyền thống và việc bảo hộ tri thức truyền thống ở Việt Nam hiện nay như thế nào, (nghiên cứu trường hợp tri thức truyền thống về cây dược liệu); đề tài có những kết luận, đề xuất biện pháp bảo hộ tri thức truyền thống ở Việt Nam nào? (Kết quả nghiên cứu được trình bày trong Chương 3).

Phương pháp nghiên cứu

Để có được kết quả nghiên cứu theo mục tiêu, cũng như các nội dung, câu hỏi nghiên cứu đã đặt ra, đề tài sử dụng các phương pháp nghiên cứu sau:

- Tổng quan kinh nghiệm, thực tiễn trên thế giới (tổng quan tài liệu)
- Phân tích, tổng hợp
- Phỏng vấn các tổ chức, chuyên gia trong các lĩnh vực có liên quan.

CHƯƠNG 2
BẢO HỘ TRI THỨC TRUYỀN THỐNG – KINH NGHIỆM QUỐC TẾ

1. Giá trị của tri thức truyền thống

Như phần trên đã nêu, tri thức truyền thống có giá trị quan trọng trong cuộc sống của các cộng đồng. Tri thức truyền thống được sử dụng để bảo tồn cộng đồng và duy trì các nguồn gen cần thiết cho sự tồn tại của cộng đồng (Hansen và VanFleet, 2003). Đặc biệt, tri thức truyền thống luôn đóng vai trò quan trọng trong các lĩnh vực thiết yếu của cuộc sống như an toàn thực phẩm, sự phát triển của nông nghiệp và y tế (Correa, 2001).

Sự quan trọng của tri thức truyền thống còn có thể được minh hoạ bởi số liệu cụ thể như: có đến 85-90% nhu cầu cơ bản cho cuộc sống hàng ngày của những người nghèo trên thế giới, được đáp ứng dựa trên việc sử dụng trực tiếp các nguồn sinh học (và tri thức truyền thống có liên quan đến chúng) về thực phẩm, thuốc men, giao thông, xây dựng... (The Crucible II Group, 2000). Chính vì vậy, tri thức truyền thống là yếu tố chủ chốt trong cuộc sống hàng ngày của hàng triệu triệu người ở các nước đang phát triển, ở những nơi mà cuộc sống của con người gắn chặt với thiên nhiên. Ở những nước này, việc tiếp cận hệ thống chăm sóc y tế hiện đại là rất khó khăn do điều kiện kinh tế và văn hoá còn hạn chế. Với điều kiện như vậy, y học truyền thống đóng vai trò đặc biệt quan trọng trong cuộc sống của người dân. Người ta đã thống kê được chi tiêu bình quân đầu người cho các loại thuốc theo tri thức truyền thống ở Malaysia gấp hơn hai lần so với chi tiêu cho sản phẩm y dược hiện đại. Người dân ở nước phát triển hơn như Hàn Quốc cũng chi tiêu cho sản phẩm y học truyền thống nhiều hơn khoảng 36% so với dược phẩm hiện đại (Balasubramanian, 1997).

Đặc biệt, các nước phát triển đã nhận thức rất rõ tầm quan trọng của tri thức truyền thống (thậm chí họ còn nhận rõ được điều này hơn và trước cả những cộng đồng nắm giữ tri thức). Xu hướng sử dụng các loại dược phẩm có có nguồn gốc thực vật ngày càng tăng lên trong những năm gần đây. Không chỉ các nước đang phát triển, các nước giàu có tri thức truyền thống mới tích cực khai thác nguồn tri thức này mà chính các nước đã phát triển với những điều kiện vật chất, tiến bộ khoa học của mình cũng đang tập trung khai thác nguồn tri thức, tuy cũ mà mới, về y dược học để đưa ra các sản phẩm mới có nguồn gốc thực vật. Theo WTO (2000), thị trường thế giới của loại dược phẩm này đã đạt 43 triệu đôla với mức tăng hàng năm 5-15%. Trong đó, Trung quốc là nước dẫn đầu trong lĩnh vực này, WHO ước tính tri thức truyền thống đã tạo nguồn thu khoảng 5 tỷ đôla năm 1999 từ thị trường quốc tế và khoảng 1 tỷ đôla từ thị trường trong nước. Thị trường Châu Âu năm 1999 được tính là khoảng 11,9 triệu đôla (trong đó Đức là 38%, Pháp 21% và Anh là 12%, WTO, 2000). Người ta còn tính được trong số 150 loại thuốc bán chạy nhất trong suốt sáu tháng năm 1993, có khoảng 57% là chứa ít nhất một thành phần có nguồn gốc sinh vật và 94% có ít nhất một thành phần mà việc sử dụng nó đã được khẳng định trong thực tiễn y học truyền thống của các cộng đồng dân bản địa (The Crucible II Group, 2000).

Việc sử dụng, ứng dụng tri thức truyền thống về y học như trình bày ở trên chỉ là một trong những ví dụ về vai trò của tri thức truyền thống. Theo Correa (2001), trong nông nghiệp, tri thức truyền thống của nông dân bản địa liên quan đến trồng trọt cũng là yếu tố cơ bản để phát triển các loại giống cây trồng mới và quan trọng nhất là để đảm bảo an ninh lương thực trên phạm vi toàn cầu. Hơn 1,4 tỷ nông dân nghèo sống dựa vào đồng ruộng đã giữ gìn các loại giống và các các kỹ thuật tạo giống địa phương bởi đó là những yếu tố quan trọng hàng đầu trong hoạt động nông nghiệp của họ (The Crucible II Group, 2000).

Như trên đã nói, sự quan trọng của tri thức truyền thống còn được phản ánh trong hoạt động nghiên cứu và phát triển các sản phẩm mới, tri thức mới ở các nước đã phát triển. Công nghệ hiện đại, trong đó có công nghệ sinh học, là công nghệ thường trực tiếp và gián tiếp sử dụng tri thức truyền thống về các nguồn sinh học trong quá trình nghiên cứu và phát triển sản phẩm. Tri thức truyền thống được sử dụng như thông tin đầu vào có giá trị trực tiếp và định hướng cho các hoạt động nghiên cứu của các trường đại học, các tổ chức nghiên cứu và phát triển, và cả các công ty, đặc biệt là trong những giai đoạn đầu của nghiên cứu. Các lĩnh vực được hưởng lợi nhiều nhất từ nguồn thông tin đầu vào này bao gồm: thực phẩm, đồ uống, y dược, hoá chất, trồng trọt, nông nghiệp, vật liệu xây dựng và hoá mỹ phẩm (Ruiz, 2002).

Tóm lại, giá trị của tri thức truyền thống trong cuộc sống hiện tại là không thể phủ nhận. Tuy nhiên, với các đặc điểm của mình, tri thức truyền thống cần phải được bảo tồn để không bị mai một và mất đi. Không chỉ bảo tồn, tri thức truyền thống còn cần được lan truyền rộng rãi vì sự phát triển chung của xã hội, cần được phát triển để có những ứng dụng mới, sản phẩm mới. Chính vì vậy mà gần đây, trên nhiều diễn đàn quốc tế, càng ngày càng có nhiều quốc gia quan tâm tới việc bảo hộ tri thức truyền thống. Phần tiếp theo sẽ phân tích cụ thể hơn các lý do của việc cần thiết phải bảo hộ tri thức truyền thống.

2. Lý do của việc bảo hộ tri thức truyền thống

2.1 Công bằng

Công bằng là một trong những lý do cơ bản dẫn đến yêu cầu phải có cơ chế bảo hộ tri thức truyền thống. Hãy xem trường hợp nguồn gen cây trồng, những người nông dân đã bảo tồn và sử dụng các nguồn gen cây trồng từ bao đời. Các nguồn gen được họ bảo tồn, giữ gìn và phát triển trong quá trình sử dụng để trồng trọt, sản xuất hạt giống và vẫn tiếp tục chọn lựa những loại giống tốt nhất. Trong quá trình đó, người nông dân đó trao đổi thông tin, kinh nghiệm với nhau và từ đó phát triển kỹ thuật, kiến thức về giống cây. Từ đó, tri thức về giống cây được lan truyền và được phát triển tiếp tục.

Hiện nay, nhiều giống cây được người nông dân gìn giữ và phát triển đã được các tổ chức nghiên cứu và phát triển, các công ty giống cây trồng,... thu thập để nghiên cứu và tạo giống, và tham gia vào các kênh thương mại thông qua các công ty. Trong khi các tổ chức nghiên cứu và phát triển hay công ty đó có thể bảo hộ những giống cây đã được

cải tiến căn cứ theo quyền của người tạo giống và hưởng lợi từ những giống cây đó, thì người nông dân lại không được đền bù chút nào cho những đóng góp của mình và giá trị mà họ đã sáng tạo. Đó là điều không công bằng, nhất là khi người nông dân không có điều kiện nghiên cứu cũng như chi phí nghiên cứu và đăng ký bảo hộ cho giống cây của mình. Đó là chưa kể, vì chỉ thực hiện theo kinh nghiệm, việc chọn tạo và nhân giống đơn giản của người nông dân không thể đáp ứng tiêu chí ổn định và đồng nhất để có thể được bảo vệ theo quyền của người tạo giống.

Vậy, điểm cơ bản ở đây là những người nông dân bản địa với tri thức truyền thống không được đền bù cho những giá trị mà họ đã tạo ra cho cộng đồng. Những người tạo giống và các công ty gống cây trồng không trả tiền cho các giống mẫu mà họ có được cũng như không có sự đền bù hay chia sẻ lợi ích nào sau đó với người nông dân. Cũng cần phải nói thêm, việc tiếp cận và sử dụng nguồn gen khác với việc tiếp cận và sử dụng tri thức truyền thống, vì vậy, việc đền bù cũng cần phân biệt rõ việc tiếp cận và sử dụng nguồn gen hay cả tri thức truyền thống để đảm bảo công bằng. Bởi nguồn gen nhiều khi hoàn toàn là sẵn có trong tự nhiên, không có giá trị gia tăng của tri thức người bản địa. Ví dụ như trường hợp cây dược liệu, đó là những loại cây vốn có sẵn trong tự nhiên, nhưng việc phát hiện ra công dụng của cây, thông qua cách nào đó, cần có trí tuệ của con người, tức là đã có giá trị tri thức trong đó. Hơn thế nữa, việc sử dụng cây đó như thế nào cho hiệu quả nhất, kết hợp với các loại khác như thế nào... để chữa bệnh lại càng đòi hỏi công sức sáng tạo nhiều hơn. Vậy nên, việc tiếp cận và sử dụng nguồn gen của cây thuốc sẽ khác với việc tiếp cận tri thức truyền thống về cây thuốc. Và cả hai điều này đều cần phải quan tâm khi xây dựng cơ chế bảo hộ tri thức truyền thống, đặc biệt trong việc chia sẻ lợi ích thu được từ những sản phẩm có nguồn gốc tri thức truyền thống đó.

Trong Công ước quốc tế về Đa dạng sinh học, việc "*chia sẻ một cách công bằng các lợi ích có được từ việc sử dụng các tri thức, sáng chế và kinh nghiệm cổ truyền của các cộng đồng dân cư địa phương và bản địa*" cũng đã được quy định rõ ràng và các nước tham gia công ước cần phải tuân thủ và thể hiện trong các biện pháp chính sách, pháp luật của mình (Điều 8 (j), Công ước quốc tế về đa dạng sinh học, *Convenion of Biodiversity*).

2.2. Bảo tồn và giữ gìn tri thức truyền thống

Lý do thứ hai của việc cần phải bảo hộ tri thức truyền thống chính là tầm quan trọng của tri thức, đã đòi hỏi bức thiết phải có sự bảo tồn tri thức, tránh bị mai một và mất đi. Việc duy trì đa dạng sinh học sẽ tạo giá trị cho cộng đồng trên toàn thế giới, bởi chính đa dạng sinh học là nguồn gốc phát triển của tri thức truyền thống.

Nếu các nông dân bản địa bị hấp dẫn bởi việc sẽ có thu nhập cao hơn nhờ trồng giống cây mới có năng suất cao hơn, thì sau đó việc mất nguồn gen cũ là hoàn toàn có thể xảy ra. Các giống cây mới thường được cải tiến trên cơ sở nguyên liệu đầu vào, vậy nếu người dân không cho phép sử dụng và tạo giống từ các giống cây của họ (có thể thông qua hệ thống pháp luật sở hữu trí tuệ) thì các giống cây sẽ được bảo tồn. Tuy

nhiên, phải có cơ chế để việc bảo hộ giống cây của người nông dân vừa có tác dụng tốt đến việc bảo tồn tri thức của họ, vừa tạo điều kiện cho hoạt động phát triển giống mới. Điều này đòi hỏi việc bảo hộ phải phục vụ cho mục đích nâng cao quyền của cộng đồng và nông dân đối với các nguồn gen và tri thức truyền thống của họ. Theo cách tiếp cận này, việc bảo hộ tri thức truyền thống sẽ giúp đạt được các mục đích lớn hơn của xã hội trong việc bảo tồn môi trường, nông nghiệp bền vững và an toàn lương thực.

2.3. Ngăn chặn việc sử dụng tri thức truyền thống của những người không được phép

Trong các ví dụ nêu ở phần mở đầu, chúng ta đã thấy tri thức truyền thống đã bị sử dụng mà không được sự đồng ý của những cộng đồng nắm giữ tri thức. Hơn nữa, việc sử dụng lại nhằm mục đích thương mại thì càng khó chấp nhận. Nếu không có cơ chế bảo hộ tri thức truyền thống khỏi việc chiếm đoạt, sử dụng nhằm thu lợi riêng, không có sự chia sẻ lợi ích thì sẽ là không công bằng. Việc thiết lập một hệ thống bảo hộ tri thức truyền thống sẽ ngăn chặn việc "ăn cắp" tri thức và đảm bảo việc chia sẻ lợi ích. Đây là một điều hết sức quan trọng, nhất là khi người nắm giữ tri thức thì nghèo, còn kẻ chiếm đoạt và hưởng lợi từ tri thức đó lại là những kẻ giàu có.

Ngoài ra việc bảo hộ còn có ý nghĩa khác, trong đó có vấn đề về đạo đức, tinh thần của chủ sở hữu. Ở đây, nhiều khi việc bảo hộ chỉ đơn giản là để thể hiện sự tôn trọng đối với chủ sở hữu, người sáng tạo tri thức. Trong nhiều trường hợp, người ta sẵn sàng cho phép sử dụng tự do tri thức mà không cần phải chia sẻ lợi ích hay có đền bù gì, nhưng đổi lại, nhất là trong xã hội hiện đại, cần phải biết tôn trọng chủ sở hữu và đó cũng là cách ghi nhận những đóng góp của họ đối với cộng đồng và xã hội.

2.4 Khuyến khích việc sử dụng và nâng cao tầm quan trọng của tri thức truyền thống trong phát triển.

Việc khuyến khích sử dụng tri thức truyền thống là một mục tiêu quan trọng hiện nay vì những giá trị của tri thức truyền thống mang lại. Việc bảo vệ tri thức truyền thống nhằm tránh việc mất mát và chiếm đoạt tri thức truyền thống, hoặc đảm bảo đền bù cho người nắm giữ tri thức truyền thống, là những yếu tố cần thiết để tạo điều kiện cho việc sử dụng rộng rãi hơn tri thức này.

Việc bảo hộ có thể tạo điều kiện cho việc tiếp cận tri thức truyền thống. Vì việc bảo hộ có thể tạo sự tin tưởng cần thiết để những người nắm giữ tri thức chia sẻ tri thức truyền thống của họ rộng rãi hơn, đồng thời nâng cao vị trí của họ trong việc thu nhận giá trị từ nó. Nếu như quyền của họ được bảo hộ, người nắm giữ tri thức có thể sẽ chuẩn bị tốt hơn để tạo điều kiện cho việc tiếp cận tri thức và nếu được đền bù hợp lý họ sẽ có thêm điều kiện để bảo tồn tri thức cũng như việc tiếp tục sử dụng tri thức.

Tuy nhiên việc ghi nhận hoặc xây dựng những hình thức mới của quyền sở hữu trí tuệ đối với tri thức truyền thống cũng có thể làm giảm chứ không phải là khuyến khích việc sử dụng tri thức này. Trong trường hợp giống cây của người nông dân, việc bảo hộ

sở hữu trí tuệ có thể làm ảnh hưởng đến những trao đổi nguyên liệu để nghiên cứu và phát triển, và như vậy, sẽ ảnh hưởng đến đa dạng sinh học cũng như những lợi ích tiềm ẩn có thể thu được từ đó. Vì vậy, cần có sự cân bằng giữa lợi ích có thể thu được từ việc bảo hộ theo kiểu sở hữu trí tuệ đối với tri thức truyền thống và những chi phí có thể sẽ phát sinh do việc hạn chế sử dụng tri thức đó.

Như vậy, không nên bảo hộ tri thức truyền thống theo kiểu hạn chế việc tiếp cận tri thức mà cần khuyến khích sử dụng tri thức truyền thống, nhưng đồng thời cũng phải có những biện pháp ngăn chặn việc chiếm đoạt. Philippin là nước có cách bảo hộ tri thức truyền thống thoả mãn được những yêu cầu này, luật về tri thức truyền thống của Philippin chỉ rõ mục đích "thúc đẩy sự phát triển của y học truyền thống" được thực hiện bằng cách nâng cao việc sản xuất, kiểm soát chất lượng và marketing các nguyên liệu y học truyền thống (Correa, 2001).

Khuyến khích phát triển cũng chính là để bảo hộ tri thức truyền thống, để tri thức không bị mai một và mất đi. Tri thức truyền thống là một nguồn tri thức vẫn còn ít được sử dụng trong quá trình nghiên cứu phát triển hiện đại, nếu so với tiềm năng của nó. Việc bảo hộ bằng pháp luật có thể tạo cơ hội khai thác các sản phẩm và dịch vụ dựa trên tri thức truyền thống. Tri thức truyền thống cũng có thể là nguồn quan trọng cho việc đẩy mạnh hoạt động đổi mới địa phương, góp phần thúc đẩy phát triển kinh tế, xã hội. Như vậy, việc bảo hộ tri thức truyền thống, không còn phải tranh cãi, là một việc rất cần thiết. Vấn đề ở đây là bảo hộ như thế nào, liệu pháp luật về sở hữu trí tuệ có phải là biện pháp phù hợp không, hay còn có các biện pháp khác hữu hiệu hơn, các phần tiếp theo của chương 2 sẽ giải quyết những câu hỏi này.

3. Bảo hộ tri thức truyền thống bằng pháp luật về sở hữu trí tuệ

Hệ thống pháp luật về sở hữu trí tuệ (SHTT) là một phương tiện có thể dùng để bảo hộ tri thức truyền thống. Tuy nhiên, có rất nhiều ý kiến trái ngược về điều này, cả ủng hộ và không ủng hộ, do những tác động của quy định về SHTT đối với việc tiếp cận và sử dụng tri thức truyền thống như đã nêu ở phần trên. Những người ủng hộ việc áp dụng luật SHTT đối với tri thức truyền thống đã tìm cách chứng minh tri thức truyền thống có thể được bảo hộ bằng hệ thống SHTT hiện tại hoặc với một chút thay đổi hình thức bảo hộ hiện tại của SHTT.

Theo Correa (2001), những người phản đối thì dựa trên thực tiễn khác biệt giữa khái niệm quyền SHTT của phương Tây (các nước phát triển) và văn hoá của các cộng đồng bản địa/địa phương (các nước đang phát triển). Cũng có ý kiến cho rằng việc đưa các cộng đồng và nguồn lực của họ vào nền kinh tế thị trường hiện đại có thể sẽ tác động xấu và phá hoại các xã hội này. Một luồng ý kiến nữa là với những khó khăn trong việc xây dựng cơ chế bảo hộ kiểu SHTT cho tri thức truyền thống, thì pháp luật SHTT quốc gia và các công ước quốc tế cần phải đảm bảo tri thức đó không bị chiếm đoạt quá đáng và được bảo hộ ngoài hệ thống SHTT.

Tính phù hợp của việc áp dụng cơ chế SHTT đối với tri thức truyền thống phụ thuộc vào mục tiêu và khả năng chúng có thể đáp ứng với các đối tượng khác nhau. Vì vậy, pháp luật SHTT có thể là một công cụ để đạt được công bằng giữa người nắm giữ tri thức và những người sử dụng tri thức, với ý nghĩa là những người giữ tri thức truyền thống có thể được hưởng và thực hiện những quyền có của mình để ngăn chặn việc sử dụng trái phép hoặc thu một khoản tiền cho việc sử dụng tri thức của họ. Thật vậy, với tư cách là chủ sở hữu tri thức truyền thống, những người nắm giữ tri thức hoàn toàn có thể đăng ký bảo hộ tài sản tri thức của mình và cộng đồng theo pháp luật về SHTT nếu đáp ứng được các tiêu chí và các điều kiện cần thiết. Dưới đây là các đối tượng và hình thức bảo hộ của pháp luật SHTT có thể áp dụng đối với tri thức truyền thống. Trên thực tế, một số nước Mỹ La tinh đã áp dụng hệ thống bảo hộ bằng pháp luật về SHTT này đối với tri thức truyền thống (GRULAC, 2000).

Bản quyền

Bản quyền có thể được sử dụng để bảo hộ các hình thái nghệ thuật của những người nắm giữ tri thức truyền thống, đặc biệt là những nghệ nhân của cộng đồng bản địa, và dân tộc thiểu số, chống lại việc tái sản xuất và khai thác không được phép. Các tri thức truyền thống có thể được bảo hộ bằng hình thức chủ yếu là các loại hình văn hoá nghệ thuật dân gian.

Sáng chế

Việc bảo hộ thông qua cấp bằng sáng chế (pa-tăng) có thể được sử dụng để bảo hộ các giải pháp kỹ thuật, có thể áp dụng công nghiệp, có tính mới và có tính sáng tạo. Đối với các nguồn gen và tri thức truyền thống, pa-tăng có thể được áp dụng, chẳng hạn với những sản phẩm đã được chiết xuất, phát triển từ các cấu trúc gen, vi tổ chức, và động thực vật hay các tổ chức tồn tại trong tự nhiên. Pa-tăng có thể áp dụng cho các quy trình kết hợp trong việc sử dụng và khai thác các nguồn lực này. Tất cả các kết quả của công nghệ sinh học có sử dụng các nguồn gen, chưa công bố, thì về nguyên tắc đều có thể được bảo hộ bằng pa-tăng.

Tuy nhiên, theo những tiêu chí để được bảo hộ, có thể thấy một số khó khăn để có thể bảo hộ tri thức truyền thống theo hình thức pa-tăng, đặc biệt là tiêu chí tính mới. Người xin bảo hộ phải chứng minh được tính mới của tri thức so với trình độ khoa học kỹ thuật hiện tại. Tuy nhiên, điều đó cũng không phải là không thực hiện được do đặc điểm của tri thức truyền thống là thường được truyền khẩu, không được ghi nhận dưới dạng văn bản công bố ra đại chúng. Với đặc điểm này, người ta hoàn toàn có thể chứng minh tính mới bằng việc không có tài liệu hay cơ sở nào cho thấy sự tồn tại của tri thức này trước đó (nếu kiểm tra theo cách của các nhà kiểm tra sáng chế vẫn làm khi xem xét đơn đăng ký, tức là tra cứu dữ liệu). Bên cạnh đó, tri thức truyền thống có thể có những ưu điểm, mặc dù đã tồn tại từ lâu, nhưng chỉ trong nội bộ cộng đồng có tri thức nên không phổ biến đối với đại chúng, vì vậy, nó vẫn có thể được coi là có tính mới.

Giống cây trồng

Sản phẩm cây trồng mới, kỹ thuật canh tác và giống của các loại thực vật có thể được bảo hộ theo "quyền của người tạo giống". Để được bảo hộ, giống mới phải khác biệt so với các loại giống đã được biết đến trước đấy, có tính ổn định và đồng nhất. Tri thức truyền thống để được bảo hộ theo biện pháp này cũng có vướng mắc về tính mới của giống cây trồng, bởi rất nhiều cộng đồng đã trồng và duy trì giống cây trồng đã qua nhiều thế hệ, vì vậy những giống cây này rất khó có thể đáp ứng tiêu chí mới để được bảo hộ. Hơn nữa, do không có điều kiện nghiên cứu chọn tạo, việc phát triển giống của người nông dân bản địa rất đơn giản nên giống của họ cũng khó đạt được tiêu chí ổn định hay đồng nhất. Tuy vậy, các loại giống được những người chủ sở hữu tri thức truyền thống phát triển cũng có thể được bảo hộ nếu có những cải tiến từ các giống đó, cho dù việc cải tiến rất đơn giản và rất nhỏ cũng có thể được coi là giống mới, đủ điều kiện để bảo hộ.

Kiểu dáng công nghiệp

Kiểu dáng của các sản phẩm thủ công như đồ đạc, vải, gốm, gỗ và các nguyên liệu khác có thể phù hợp để bảo hộ như kiểu dáng công nghiệp, nếu đáp ứng được các tiêu chí bảo hộ. Các tác phẩm nghệ thuật, văn hoá dân gian cũng có thể áp dụng biện pháp này.

Nhãn hiệu

Tất cả các sản phẩm và dịch vụ của các nhà sản xuất, những người thợ thủ công, người buôn bán... trong cộng đồng tri thức, có thể có nhãn hiệu khác biệt so với nhãn hiệu hàng hoá và dịch vụ của những tổ chức khác. Nhãn hiệu đó có thể thể hiện tính chất đặc trưng của sản phẩm gắn liền với cộng đồng dân cư ở đó, và nếu có sự khác biệt, đáp ứng các tiêu chí, đều có thể bảo hộ theo pháp luật về nhãn hiệu trong hệ thống pháp luật về SHTT.

Chỉ dẫn địa lý và tên gọi xuất xứ

Chỉ dẫn địa lý, đặc biệt là tên gọi xuất xứ có thể được sử dụng để nâng cao giá trị thương mại của các sản phẩm tự nhiên, thủ công truyền thống nếu như vị trí địa lý, điều kiện tự nhiên, nguồn gốc sản phẩm cũng góp phần làm nên giá trị riêng của sản phẩm. Đặc điểm này được tôn trọng và có thể trở thành biểu tượng để nhận diện, phân biệt sản phẩm. Việc khai thác và khuyến khích sử dụng chỉ dẫn địa lý truyền thống có thể đem lại sự bảo hộ tốt hơn về lợi ích kinh tế cho cộng đồng và nơi xuất xứ sản phẩm. Ví dụ như đồng hồ Thuỵ sỹ được gắn với truyền thống về chất lượng cao, vì vậy, cụm từ đồng hồ Thuỵ sỹ là một chỉ dẫn địa lý cho biết chiếc đồng hồ là của Thuỵ sỹ. Các ví dụ khác như rượu vang Bordeaux, nước mắm Phú Quốc...

Chống cạnh tranh không lành mạnh/bí quyết/Bí mật thương mại

Việc bảo hộ các thông tin chưa công bố có thể thực hiện được thông qua pháp luật về chống cạnh tranh không lành mạnh. Các quy định chống cạnh tranh không lành mạnh

có thể được sử dụng để bảo vệ các tri thức truyền thống chưa công bố, ví dụ như các tri thức truyền thống được các cộng đồng bản địa giữ gìn, chưa công bố ra đại chúng, có thể có giá trị về kinh tế và công nghệ. Nếu tri thức truyền thống bí mật đó có thể được bảo hộ bằng pháp luật chống cạnh tranh không lành mạnh, sẽ tạo khả năng tiếp cận tri thức, việc khai thác, thông tin cho bên thứ ba. Tuy nhiên, cũng có điểm bất lợi ở đây, đó là nếu tri thức bị lộ ra bên ngoài sẽ dễ bị người khác sử dụng, khó bảo vệ chống lại việc chiếm đoạt tri thức. Hơn nữa, hiện có các quy định pháp luật về chống cạnh không lành mạnh nhưng lại không có cơ chế bảo vệ bí mật thương mại/bí quyết, chính vì vậy, đổi lại việc công bố thông tin ra đại chúng hoặc cho một đối tượng nhất định để thực hiện mục đích thương mại, cần có những đền bù thoả đáng đối với người nắm giữ tri thức.

4. Bảo hộ tri thức truyền thống bằng pháp luật đặc thù

Một cách tiếp cận khác được khá nhiều tổ chức và quốc gia quan tâm đó là việc xây dựng một cơ chế đặc thù (*sui generis*) về sở hữu trí tuệ, là một cơ chế chỉ cho riêng một đối tượng, để áp dụng riêng cho tri thức truyền thống. Mô hình pháp luật đặc thù này được tổ chức Mạng lưới Các nước ở Thế giới thứ ba xây dựng và đã có một số nước Mỹ La tinh áp dụng cơ chế đặc thù cho tri thức truyền thống. Cơ chế này thường được xây dựng riêng cho loại một đối tượng khó điều chỉnh theo các quy định thông thường. Các thể chế đặc thù thường được áp dụng cho các loại hình tri thức truyền thống bao gồm:

- các sáng tạo nghệ thuật, trong đó có các hình thức văn hoá dân gian
- nguồn gen thực vật về thực phẩm, nông nghiệp và tri thức kết hợp
- y học truyền thống

Bất kỳ cơ chế đặc thù nào cũng phải xác định rõ các quyền lợi của những người liên quan. Pháp luật SHTT trao độc quyền, cấm bên thứ ba khai thác đối tượng đã được bảo hộ. Tuy nhiên, như phần trên đã đề cập, việc trao độc quyền có thể hạn chế hơn là khuyến khích việc sử dụng tri thức truyền thống. Nó cũng có thể gây khó khăn, ảnh hưởng đến cuộc sống và giá trị của các cộng đồng bản địa và truyền thống. Vì vậy, cách tốt nhất có thể là bảo hộ tri thức truyền thống thông qua một cơ chế riêng với mục đích chính là ngăn ngừa việc chiếm đoạt tri thức. Loại cơ chế này có thể không cần phải thiết lập bất kỳ hình thức độc quyền nào có thể ảnh hưởng đến các hoạt động và giá trị của cộng đồng. Mà nó có thể tạo cơ sở pháp lý để ngăn chặn việc sử dụng tri thức hoặc mua bán các sản phẩm trái với các quy tắc về tiếp cận các nguồn gen và tri thức kết hợp trong đó. Các quy định pháp lý đó nhìn chung thường quy định các nghĩa vụ sau đối với người tiếp cận tri thức: *phải thông tin đầy đủ về sản phẩm mới và/hoặc tri thức có được từ việc sử dụng các nguyên liệu đã tiếp cận; ưu tiên tiếp cận đối với quốc gia cung cấp nguyên liệu cho sản phẩm mới hoặc tri thức mới đó; chia lợi nhuận và các lợi ích khác có được từ việc khai thác thương mại của nguyên liệu đã tiếp cận; nghĩa vụ lưu ký mẫu cho mỗi lần sử dụng; chỉ chuyển giao cho bên thứ ba sau khi được phép; có sự tham gia của các nhà khoa học địa phương trong việc thu thập và nghiên cứu* (Correa, 2000).

Thái lan cũng đã xây dựng một đạo luật đặc thù cho y học truyền thống, đó là "Luật tri thức y học truyền thống của Thái lan", theo đó. ba loại công thức y học truyền thống được phân biệt, đó là:

Công thức quốc gia: là các công thức y học chung của cả dân tộc, rất thiết yếu đối với sức khoẻ của con người. Theo đó. thì bộ Y tế cộng đồng có quyền công bố một công thức cụ thể của y học truyền thống Thái lan là công thức quốc gia. Trong trường hợp này, công thức truyền thống phải có lợi ích đặc biệt quan trọng hoặc có giá trị y học đặc biệt. Sau khi công bố, các quyền đối với công thức đó sẽ thuộc về Nhà nước. Việc sử dụng thương mại công thức quốc gia đối với việc sản xuất thuốc hoặc nghiên cứu và phát triển phải được phép của chính phủ (nếu vi phạm, có thể bị truy cứu trách nhiệm hình sự).

Công thức cá nhân: có thể được người sở hữu tự do sử dụng. Bên thứ ba phải được người sở hữu cho phép mới được sử dụng công thức đó. Người sáng chế hoặc người xây dựng công thức hoặc người thừa kế của họ có thể nộp yêu cầu đăng ký công thức cá nhân. Luật này trao độc quyền sử dụng bằng cách cho phép người sở hữu công thức cá nhân đã đăng ký được sử dụng công thức để nghiên cứu, bán và phân phối bất kỳ sản phẩm nào được phát triển hoặc sản xuất từ việc sử dụng công thức. Tuy nhiên, có những hạn chế trong các độc quyền này, quyền đối với công thức các nhân đã đăng ký có giá trị trong suốt cuộc đời của người sở hữu và 50 năm sau tính từ ngày người nộp đơn chết. Một trong các mục tiêu chính của việc bảo hộ đặc thù này là quyền mà Nhà nước quy định có thể cho phép người sở hữu tri thức truyền thống được đền bù thoả đáng cho những đóng góp của mình.

Công thức chung: công thức truyền thống chung là công thức phổ biến nhất và mọi người được tự do sử dụng.

Đặc điểm của đạo Luật này là tất cả ba loại công thức có thể tiếp tục được những thày thuốc truyền thống hoặc các cộng đồng dân tộc sử dụng tự do ở phạm vi trong nước, với một số lượng hạn chế. Luật cũng đưa ra các biện pháp nhằm bảo tồn và sử dụng bền vững các cây dược liệu, đặc biệt là những loại có nguy cơ tuyệt chủng cao. Việc đăng ký đã được và các hoạt động khác đã được triển khai trên 75 tỉnh thành của Thái lan. "Quỹ Phát triển tri thức truyền thống Thái lan" cũng được thành lập.

5. Các hình thức khác

Áp dụng các quy định, tập quán của cộng đồng địa phương

Ngoài các biện pháp bảo hộ thông qua pháp luật về SHTT quốc gia và quốc tế, người ta cho rằng phong tục, tập quán của các cộng đồng địa phương cũng có thể được áp dụng trong việc bảo hộ tri thức truyền thống. Tất nhiên điều này phụ thuộc vào pháp luật của từng quốc gia có công nhận các luật lệ đó hay không. Trên thực tế, hầu như cộng đồng dân tộc nào cũng có những luật lệ riêng của mình (ở Việt Nam gọi là hương ước, luật tục), vì vậy nếu luật tục được luật quốc gia chấp nhận thì các quy tắc về sử dụng tri

thức truyền thống có thể theo các luật lệ đó. Tuy nhiên, điều này trên thực tế rất ít được chấp thuận, hơn nữa, phạm vi của các luật lệ đó cũng chỉ áp dụng đối với các cư dân của cộng đồng mà thôi, trong khi tri thức truyền thống ngày càng được nhiều đối tượng quan tâm sử dụng và nghiên cứu.

Xây dựng cơ sở dữ liệu về tri thức truyền thống

Một số nước phát triển và đang phát triển đã đồng ý về tầm quan trọng của việc lưu giữ tài liệu về tri thức truyền thống dưới dạng văn bản tài liệu. Một khi tài liệu này được xuất bản, thông tin sẽ được công bố và như vậy tính mới sẽ không còn. Và đây chính là một công cụ để chống lại việc đăng ký sáng chế cho tri thức truyền thống mà không hề có sự sáng tạo mới nào. Việc thành lập thư viện cơ sở dữ liệu kỹ thuật số về tri thức truyền thống là một lựa chọn được nhiều quốc gia quan tâm. Như đã đề cập, có những trường hợp, tri thức truyền thống đã bị sử dụng và đăng ký bảo hộ SHTT mà không có tính mới, nhưng vẫn được chấp nhận vì không có cơ sở dữ liệu nào chứng minh rằng tri thức đó đã có, đã tồn tại. Vì hầu hết các nhà kiểm định sáng chế, cấp bằng bảo hộ đều chỉ có thể truy tìm thông tin về đối tượng yêu cầu bảo hộ trên cơ sở các hệ thống dữ liệu sẵn có. Nếu không có văn bản hay cơ sở dữ liệu nào lưu giữ thông tin về đối tượng đó, có thể coi đối tượng đó là mới. Vì vậy, việc lưu giữ dưới dạng văn bản, tài liệu các tri thức truyền thống là rất quan trọng. Tuy nhiên, chỉ xây dựng tài liệu về tri thức truyền thống không đảm bảo việc chia sẻ lợi ích với người nắm giữ tri thức. Vì vậy, đây chỉ là một biện pháp bổ sung cho các biện pháp khác mà thôi.

Chứng minh nguồn gốc của nguyên liệu khi đăng ký pa-tăng

Yêu cầu phải chứng minh nguồn gốc của nguyên liệu khi đăng ký pa-tăng cũng là một biện pháp bổ sung, yêu cầu người nộp đơn đăng ký bảo hộ phải chứng minh được nguồn gốc hợp pháp của nguyên liệu được sử dụng để tạo ra sản phẩm, đặc biệt là sản phẩm có nguồn gốc sinh vật. Biện pháp này góp phần đảm bảo nguồn gốc hợp pháp của sản phẩm đồng thời góp phần đảm bảo chia sẻ lợi ích với chủ nguyên liệu, vì thông thường hợp đồng trao đổi nguyên liệu sẽ có những quy định về chia sẻ lợi ích giữa các bên. Như vậy, hợp đồng trao đổi nguyên liệu cũng là một trong những biện pháp nên áp dụng trong trường hợp hợp tác nghiên cứu về sinh học. Trong hợp đồng cần thể hiện rõ sự chấp thuận của người sở hữu tri thức về việc chia sẻ quyền sở hữu, kiểm soát, sử dụng và lợi ích; đảm bảo sự tôn trọng nguồn tri thức truyền thống khi nó được đưa ra đại chúng...

Đăng ký nhà nước, đăng ký cá nhân

Trường hợp của Thái lan là một ví dụ của việc đăng ký tri thức truyền thống. Tri thức đăng ký nhà nước thường là tri thức vốn đã rất phổ biến việc đăng ký chủ yếu để xác định quyền sở hữu quốc gia trong trường hợp hợp tác với các đối tác nước ngoài. Việc đăng ký tư nhân thường áp dụng đối với các tri thức còn được giữ bí mật, tuy nhiên, việc bảo hộ cũng hạn chế vì thực tế tri thức đăng ký cũng không được công bố đầy đủ, do đó khó đảm bảo được tính bảo mật. Mặc dù vậy, cả hai loại đăng ký này đều có thể sử

dụng để làm cơ sở cho việc đã có dữ liệu ghi nhận về một loại đối tượng cụ thể, việc đăng ký bảo hộ đối tượng này của các cá nhân, tổ chức khác sẽ bị hạn chế.

Pháp luật về bảo vệ môi trường, đa dạng sinh học

Bên cạnh các biện pháp bảo hộ về sở hữu trí tuệ và các biện pháp liên quan khác, pháp luật về bảo vệ môi trường, bảo tồn đa dạng sinh học... cũng là một biện pháp quan trọng góp phần bảo vệ tri thức truyền thống, bởi tri thức truyền thống chủ yếu có nguồn gốc từ môi trường tự nhiên, đa dạng sinh học, chính vì vậy, việc bảo vệ môi trường, bảo tồn đa dạng sinh học cũng góp phần quan trọng trong việc bảo vệ tri thức truyền thống.

6. Kết luận

Hệ thống SHTT hiện tại có thể sử dụng để bảo hộ tri thức truyền thống, với điều kiện tri thức truyền thống đáp ứng được các tiêu chí bảo hộ. Nhưng vấn đề vướng mắc cơ bản nhất ở đây, cho dù với bất kỳ hình thức bảo hộ sở hữu trí tuệ nào, là những người nắm giữ tri thức, kể cả cá nhân hay cộng đồng, phải đối mặt với việc phải mất chi phí cao để có được các quyền đó (nhất là trong việc đăng ký bảo hộ dưới hình thức sáng chế, kiểu dáng công nghiệp, nhãn hiệu), và việc thực thi các quyền liên quan. Các thủ tục hành chính và pháp lý thường mất thời gian và tốn kém tiền bạc. Chính vì vậy mà việc bảo hộ SHTT đối với tri thức truyền thống có thể nói là rất ít, thậm chí là không thực sự có giá trị đối với những người thực sự nắm giữ tri thức truyền thống, bởi phần lớn đó là những người nghèo khó, không có khả năng, không có điều kiện để có thể thực hiện đăng ký bảo hộ, thậm chí, thực hiện các quyền của mình, nếu được chấp nhận bảo hộ. Việc bảo hộ SHTT đối với tri thức truyền thống, như vậy, dường như chỉ phù hợp với những nước, những cộng đồng phát triển, có đủ điều kiện cả về kinh tế và khoa học kỹ thuật.

Mặt khác, để được bảo hộ bằng pháp luật về SHTT, chủ thể sở hữu tri thức truyền thống phải được xác định rõ ràng. Nếu không sẽ dẫn đến tình trạng tri thức truyền thống được coi là của chung và không có ai đứng ra chịu trách nhiệm thực hiện các thủ tục để được bảo hộ cũng như để được chia sẻ các lợi ích có được từ việc sử dụng tri thức truyền thống đó của bên thứ ba. Bởi thực tế, một cộng đồng có thể sinh sống trên lãnh thổ một quốc gia, nhưng cũng có thể lại có mặt ở cả một vùng liên biên giới. Cũng có trường hợp một tri thức truyền thống lại phổ biến trong nhiều cộng đồng, do vậy, việc xác định chủ sở hữu của tri thức truyền thống là rất quan trọng và cần thiết trong các quy định pháp luật quốc gia.

Như vậy, bảo hộ tri thức truyền thống thông qua pháp luật SHTT dường như phù hợp với các nước đã phát triển cả về kinh tế, xã hội và khoa học công nghệ hơn là các nước đang phát triển với rất nhiều khó khăn, phức tạp trong kinh tế, xã hội. Ở các nước đang phát triển, biện pháp bảo vệ thông qua các luật đặc thù (sui generis) và các biện pháp bổ sung cũ lẽ phù hợp hơn cả. Các biện pháp đó có thể vừa giúp bảo tồn được tri thức truyền thống, vừa khuyến khích áp dụng rộng rãi tri thức truyền thống vì mục đích phát triển chung của xã hội và cộng đồng. Đặc biệt, với các giá trị hiện tại và giá trị tiềm

tàng của tri thức truyền thống, cần áp dụng các biện pháp nhằm khuyến khích sử dụng, nghiên cứu và phát triển tri thức truyền thống để tạo ra các sản phẩm mới có tính năng, hiệu quả cao hơn. Đó là các biện pháp cho phép tiếp cận nguồn tri thức truyền thống, nguồn nguyên liệu đầu vào cho nghiên cứu và phát triển, đồng thời chia sẻ lợi ích thu được từ các kết quả nghiên cứu đó.

Bảng dưới đây tổng kết các ưu nhược điểm của các hình thức bảo hộ có thể áp dụng đối với tri thức truyền thống Tổng hợp từ kết quả nghiên cứu của Hansen, S. and VanFleet, J (2003), *Traditional knowledge and intellectual property,* AAAS, 2003.

	Ưu điểm	Nhược điểm	Tiêu chí
Sáng chế	- Độc quyền mua bán, sử dụng và sản xuất; - Tiềm năng lợi nhuận	- Phải công bố hoàn toàn - Độc quyền tạm thời - Sẽ được đưa ra đại chúng - Quy trình thủ tục mất thời gian và chi phí tốn kém	- Tính mới - Tính sáng tạo - Ứng dụng công nghiệp
Giải pháp hữu ích	- Độc quyền mua bán, sử dụng và sản xuất; - Tiềm năng lợi nhuận - Tính sáng tạo thấp hơn sáng chế	- Phải công bố hoàn toàn - Độc quyền tạm thời - Sẽ được đưa ra đại chúng - Quy trình thủ tục mất thời gian và chi phí tốn kém	- Tính mới - Tính sáng tạo - Ứng dụng công nghiệp
Sáng chế cây trồng	- Độc quyền mua bán, sử dụng và sản xuất cây trồng - Có tiềm năng lợi nhuận	- Phải công bố hoàn toàn - Độc quyền tạm thời - Sẽ được đưa ra đại chúng - Quy trình thủ tục mất thời gian và chi phí tốn kém	- Tính mới - Tính sáng tạo - Ứng dụng công nghiệp - tái sản xuất được
Chứng nhận giống cây trồng	- Độc quyền hạn chế trong việc mua bán, sử dụng và sản xuất - có tiềm năng lợi nhuận	- Phải công bố hoàn toàn - Độc quyền tạm thời - Sẽ được đưa ra đại chúng - Quy trình thủ tục mất thời gian và chi phí tốn kém - Không cần phải xin phép nếu người khác muốn sử dụng giống cây để nghiên cứu	- khác biệt với giống cây thông thường hiện có đã biết đến - giống đồng nhất - giống thuần chủng - phải với với góc độ là giống cây chưa được thương mại hoá
Đăng ký nhà nước	- công bố chống lại các sáng chế không phù hợp - Cơ chế Bảo tồn văn hoá - tri thức có thể được sử dụng mà không cần xin phép và trả tiền vì vậy đem lại lợi ích cho đại chúng	- không có lợi nhuận - quyền sở hữu trí tuệ không áp dụng đối với các thông tin đại chúng	- không có tiêu chí cụ thể cho việc đưa tri thức truyền thống ra thông tin đại chúng
Đăng ký cá nhân	- công bố chống lại các sáng chế không phù hợp (chỉ trong trường hợp có một hệ thống đặc thù) - Cơ chế Bảo tồn Văn hoá - Phương tiện để Tiếp cận/Chia sẻ lợi ích	- không có lợi nhuận khi đăng ký - không đem lại lợi ích cho đại chúng - phải có hệ thống đặc thù (sui generis) nếu sử dụng để công bố	- không có tiêu chí cụ thể cho việc đưa tri thức truyền thống vào trong các đăng ký cá nhân

	- Tri thức được giữ riêng trong cộng đồng địa phương trừ khi cần phải chứng minh tính mới - có thể được sử dụng như một bí mật thương mại trong tương lai		
Bí mật thương mại	- có lợi nhuận - tiền bản quyền (royalty) theo hợp đồng có thể có hiệu lực ngay cả khi tri thức đưa ra cho đại chúng	- không có bảo hộ pháp lý để duy trì bí mật - nếu bị đưa ra cho đại chúng, có thể bị người khác sử dụng - khó bảo vệ chống lại những vi phạm	- có giá trị thương mại - chưa có trên thông tin đại chúng - cố gắng giữ bí mật
Nhãn hiệu	- có thể phân biệt sản phẩm dựa vào tri thức truyền thống - có thể dung như "giá trị gia tăng" và chứng nhận tính lâu đời của tri thức truyền thống - tạo lợi thế cạnh tranh so với các sản phẩm tương tự không dựa trên tri thức truyền thống	- không găn cấm việc sử dụng tri thức truyền thống	- phải là từ ngữ, biểu tượng, cụm từ,... - phải nhận dạng và phân biệt được một mặt hàng mà không gây nhầm lẫn
Chỉ dẫn địa lý	- phân biệt sản phẩm dựa trên tri thức truyền thống theo địa điểm - chứng minh tính lâu đời khi yêu cầu giám sát trên cơ sở địa điểm truyền thống	- không chống lại việc sử dụng tri thức truyền thống mà không yêu cầu bảo hộ tên địa lý	- phải khác biệt căn cứ theo vị trí địa lý
Tiếp cận và chia sẻ lợi ích	- có lợi nhuận tiềm năng - những người có liên quan đến tri thức truyền thống không nhất thiết phải thực hiện nghiên cứu. phát triển và marketing	- lợi ích về tài chính và các lợi ích khác phải được chia sẻ - phải thuyết phục các công ty hoặc cá nhân khác về thị trường tiềm năng của tri thức và các lợi ích của việc "chia sẻ lợi ích"	- nguồn lực hoặc tri thức phải có giá trị cho cả những đối tượng ngoài cộng đồng
Khu vực bảo tồn	- Bảo tồn văn hoá và đa dạng sinh học - Ngăn chặn khai thác thương mại	- phải được kết hợp với các biện pháp khác để ngăn chặn những vi phạm về sở hữu trí tuệ	- phải đáp ứng các tiêu chí khu bảo tồn của từng quốc gia

CHƯƠNG 3
BẢO VỆ TRI THỨC TRUYỀN THỐNG Ở VIỆT NAM
TRƯỜNG HỢP TRI THỨC VỀ CÂY DƯỢC LIỆU

1. Tri thức truyền thống về cây dược liệu ở Việt Nam

Đa dạng sinh học và tri thức truyền thống

Với khí hậu và hệ thống sinh thái đa dạng, đồng bằng giàu phù sa, địa hình nhiều rừng núi, Việt nam đã được thiên nhiên ban tặng hệ sinh thái giàu có, với 275 loài động vật có vú, 800 loài chim, 180 loài bò sát, 80 loài lưỡng cư, 2.500 loài cá, 5.500 loại côn trùng, 12.000 loại thực vật trong đó có 7.000 loài đã được xác định. Với hệ thống sinh thái này, Việt Nam được xếp vào hàng thứ 16 về đa dạng sinh học trên thế giới, trong đó có khoảng 40% thực vật thuộc loại rất phổ biến. Tuy nhiên rất nhiều loài trong số trên đang trong nguy cơ bị tuyệt chủng. Hiện có hơn 300 loài động vật và 350 loài thực vật trong sách Đỏ của Việt Nam (Le Quy An. 2001).

Với những ưu đãi của thiên nhiên như vậy, những cư dân sinh sống trên đất nước Việt Nam từ ngàn đời nay đã biết cách tìm tòi, sáng tạo để hiểu biết về thiên nhiên, sử dụng thiên nhiên phục vụ cho các nhu cầu thiết yếu hàng ngày của mình. Thực vậy, hàng ngàn loại thực vật được sử dụng làm lương thực, thực phẩm, thuốc men, thức ăn gia súc và nguyên liệu thô (Hoang Bao Chau, 2001). Việc sử dụng các nguồn sinh học đóng vai trò quan trọng trong nông nghiệp ở Việt Nam để đảm bảo cuộc sống của con người và an ninh lương thực của quốc gia. Các giống cây lương thực truyền thống và các giống lai tạo đã giúp tăng năng suất cây trồng, đem lại hiệu quả cao về kinh tế và xã hội. Trong lĩnh vực y tế, hơn 3.000 loại cây dược liệu với hàng ngàn bài thuốc đã được sử dụng phổ biến, có những loài cây, bài thuốc đã được sử dụng từ hàng ngàn năm nay (Le Quy An, 2001). Bên cạnh đó, ngoài dân tộc Kinh chiếm tới 85% tổng dân số ở Việt Nam, sinh sống ở khắp nơi trên đất nước, đóng vai trò chính trong việc phát triển và duy trì sự đa dạng sinh học, còn có tới hơn 50 dân tộc thiểu số chủ yếu sinh sống ở các vùng núi cao, vốn được biết đến như những người có các sáng tạo đầu tiên từ đa dạng sinh học, nhất là trong lĩnh vực nông nghiệp và y tế.

Tri thức truyền thống về cây dược liệu

Thực tế, rất nhiều cây thuốc và các sản phẩm y học có nguồn gốc tự nhiên được phát triển từ tri thức của các cộng đồng dân tộc địa phương. Hiện nay, nhà nước cho phép cả các cơ sở y tế nhà nước và tư nhân được sản xuất một lượng nhất định các loại thuốc truyền thống (hay còn gọi là thuốc dân tộc, cổ truyền) để phục vụ cho mục đích của mình. Tuy nhiên, các cơ sở này phải tự chịu trách nhiệm trước các bệnh nhân và nhà nước về bài thuốc được sử dụng. Một số nơi đã sản xuất 5-7 loại thuốc, trong khi có nơi cũng sản xuất tới 25-30 loại. Theo đánh giá của Hoàng Bảo Châu (2001), đây là một biện pháp tốt trong việc duy trì và khuyến khích sử dụng các tri thức, kinh nghiệm về dược liệu và y tế.

Cũng theo Hoàng Bảo Châu (2001), đã có hàng ngàn sản phẩm y học cổ truyền được phép lưu thông trên thị trường. Các công ty dược quốc gia và địa phương được yêu cầu cung cấp dược liệu đủ dùng cho các cơ sở y tế cổ truyền (khoảng 20 tấn một năm), cho việc sản xuất thuốc từ thực vật để sử dụng trong các cơ sở y tế hiện đại (500 tấn đến 1000 tấn một năm), và gần đây là cho việc sản xuất mỹ phẩm dược liệu. Các doanh nghiệp y học cổ truyền hiện tại sử dụng từ 62 đến 144 loại cây dược liệu trong các sản phẩm của mình. Các cơ sở chữa bệnh và bệnh viện sử dụng khoảng 100 loại cây thuốc để chữa bệnh cho bệnh nhân và để sản xuất các sản phẩm y tế có nguồn gốc thực vật khác. Ở các cơ sở chữa bệnh tư nhân, số cây dược liệu được sử dụng phụ thuộc vào người thày thuốc, tuy nhiên, tỷ lệ trung bình là 240. Khoảng 50% sản phẩm thuốc cổ truyền là các loại thuốc tăng cường sức khỏe. Đây là những loại thuốc rất được ưa dùng. Theo truyền thống thì cả thuốc chữa bệnh và thuốc tăng cường sức khoẻ đều được dùng để cứu chữa cho bệnh nhân. Thuốc tăng cường sức khoẻ thường được dùng phổ biến, để bổ sung các chất mà cơ thể người bệnh bị thiếu. Các loại thuốc khác được dùng để chữa bệnh đồng thời tăng cường điều kiện sức khoẻ của người bệnh. Vì vậy, tỷ trọng xuất khẩu của thuốc tăng cường sức khoẻ cũng nhiều hơn so với thuốc chữa bệnh. Các sản phẩm dược có nguồn gốc thiên nhiên và mang tính truyền thống được xuất khẩu chủ yếu sang Đông Âu, Trung quốc và Hồng Kông, theo hợp đồng.

Như vậy, có thể thấy, tri thức truyền thống về cây dược liệu rất có giá trị trong cuộc sống của người dân Việt Nam. Các loại cây, các bài thuốc cổ truyền được sử dụng rộng rãi cho mọi người dân, mọi đối tượng, thậm chí còn được xuất khẩu (cả nguyên liệu thô và sản phẩm cuối cùng), mang lại lợi nhuận cho các nhà sản xuất. Tri thức truyền thống về cây dược liệu không chỉ có giá trị trong việc chữa bệnh, tăng cường sức khoẻ con người mà còn mang lại các giá trị kinh tế cho những người chế biến, sản xuất... các sản phẩm bắt nguồn từ tri thức đó.

Trường hợp làng Nghĩa Trãi là một ví dụ điển hình trong việc phát triển, sử dụng cây dược liệu ở Việt Nam, mang lại giá trị kinh tế cho những người dân làng (xem Hộp 1). Tuy nhiên, hiện nay Nghĩa Trãi đang gặp phải những khó khăn về kỹ thuật trồng trọt trên quy mô lớn, kỹ thuật chế biến, thị trường cho sản phẩm đầu ra và thiếu đất phù hợp có thể canh tác. Để giải quyết những khó khăn này, Nghĩa Trãi hiện cần sự hỗ trợ, hợp tác về cả kỹ thuật và thị trường cho sản phẩm. Tuy nhiên, cho đến nay, một sự hợp tác chính thức như vậy vẫn chưa thực hiện được. Năm 1996, Nghĩa Trãi đã từng ký hợp đồng với Viện Dược liệu để cung cấp một số sản phẩm từ cây dược liệu. Tuy nhiên, năm tháng sau khi thực hiện, hợp đồng đã bị huỷ bỏ bởi rất nhiều lý do. Trước hết là đất trồng trọt được nhà nước giao cho vào thời điểm đó không phù hợp với loại cây được trồng, vì vậy năng suất và chất lượng cây thuốc thấp, không đáp ứng được số lượng đã ký kết trong hợp đồng. Mặt khác, việc sấy khô, chế biến thô cây dược liệu của Nghĩa Trãi cũng không đáp ứng được các yêu cầu về chất lượng của Viện dược liệu. Giải quyết vấn đề này, Viện dược liệu đồng ý thu mua cây tươi để về tự chế biến, tuy nhiên trong quá trình vận chuyển, nguyên liệu đã bị hư hỏng và không sử dụng được. Đồng thời, giá cây giống trên thị trường tự do lại cao hơn 3-4 lần giá bán nguyên liệu theo hợp đồng, vì vậy, người dân chuyển sang bán giống cây chứ không bán nguyên liệu thô cho Viện dược liệu nữa.

Trước tình hình đó, Nghĩa Trãi đã đề nghị Viện dược liệu đầu tư xây dựng một xưởng sấy khô tại làng và hỗ trợ người dân về kỹ thuật thu hoạch và kỹ thuật sấy khô, chế biến để tạo lợi thế cạnh tranh trên thị trường, tuy nhiên, đề nghị này đã không được chấp nhận. Vì vậy, hiện nay, kênh tiêu thụ các sản phẩm cây dược liệu chủ yếu được thiết lập giữa những người nông dân sản xuất và các thày thuốc y học cổ truyền thông qua các trung gian tư nhân.

Hộp 1: Trường hợp làng Nghĩa Trãi

Nghĩa Trãi là một ngôi làng trước đây thuộc vùng Kinh Bắc, hiện thuộc Huyện Văn Lâm, tỉnh Hưng Yên. Đây là một làng có truyền thống trồng, chăm sóc, chế biến và buôn bán các loại cây dược liệu. Các tri thức về cây dược liệu, kỹ thuật canh tác, chăm sóc.... đã có và được phát triển liên tục từ thế kỷ 16 đến nay. Nghĩa Trãi ở vị trí mà khí hậu có bốn mùa rất rõ rệt, thiên nhiên môi trường rất đa dạng. Đó là các điều kiện rất tốt để trồng trọt, làm nông nghiệp, đặc biệt là trồng trọt và chăm sóc các cây dược liệu. Tri thức về công dụng của cây, cách sử dụng và kỹ thuật canh tác, chăm sóc của Nghĩa Trãi đã được tích luỹ qua các thế hệ. Các tri thức về cây dược liệu mà những người dân Nghĩa Trãi (và có lẽ cũng là nhiều cộng đồng khác) có được phần lớn xuất phát từ những quan sát các hoạt động và hành vi của động vật. Ví dụ như khi con hổ bị thương thì nó ăn lá gì, cây gì, tại sao con khỉ lại chữa đau bụng bằng giun đất, hay tại sao gấu lại ăn mật ong...

Ở Nghĩa Trãi, phần lớn các cây dược liệu đều có nguồn gốc hoang dã, tự nhiên. Các tính năng, công dụng về mặt y học của cây thuốc được phát hiện qua các quan sát rồi tìm tòi, thử nghiệm và tổng kết bởi các thày lang trong cộng đồng. Những người này sau đó đã truyền lại cho nông dân các loại cây dược liệu và cách trồng chúng trong vườn hoặc trên cánh đồng. Những người nông dân sau đó đã phân loại cây dược liệu để có những kỹ thuật canh tác, trồng trọt, chăm sóc kết hợp với các tri thức về đất đai, thổ nhưỡng, khí hậu của mình để đạt được hiệu quả cao nhất.

Hiện có hơn 100 loại cây dược liệu ở Nghĩa Trãi, phần lớn trong số đó được trồng trong vườn hoặc trên cánh đồng với quy mô nhỏ, cũng có một ít vẫn được lấy từ tự nhiên. Chỉ có hơn một chục loại cây dược liệu là được trồng trên quy mô lớn. Trong những năm gần đây thu nhập của người dân Nghĩa Trãi từ cây dược liệu đã vượt thu nhập từ các loại cây lương thực. Không chỉ phát triển cây dược liệu trên địa bàn của mình, Nghĩa Trãi còn phổ biến giống cây và các kỹ thuật trồng trọt, chế biến cây dược liệu cho các địa phương muốn phát triển cách làm kinh tế này. Nghĩa Trãi thậm chí còn đầu tư vào các địa phương khác để trồng một số loại cây dược liệu có giá trị cao.

Nguồn: Nguyen The Vien (2001)

Ví dụ trên đây cho thấy tri thức truyền thống đã được giữ gìn, duy trì và phát triển trong cộng đồng địa phương. Tuy nhiên, để tri thức truyền thống có thể phát huy tối đa giá trị của mình, thì cần phải có những nghiên cứu khoa học với sự hỗ trợ của các cơ sở vật chất kỹ thuật hiện đại. Hay nói cách khác, cần có sự hợp tác giữa cộng đồng nắm giữ tri thức và các cơ quan, tổ chức nghiên cứu và phát triển hiện đại để có thể đem lại giá trị gia tăng cho tri thức, nghiên cứu đưa ra các sản phẩm mới, có giá trị kinh tế và xã hội cao.

Thực ra thì trên thực tế đã có những hoạt động nghiên cứu nhằm phát triển tri thức truyền thống, và không chỉ là nghiên cứu của các tổ chức nghiên cứu và phát triển trong nước mà còn có cả những hợp tác với nước ngoài. Ở Việt Nam có các viện nghiên cứu liên quan trực tiếp đến y học truyền thống: Viện Y học dân tộc, Viện châm cứu, Viện y

học dân tộc quân đội, Viện dược liệu, Viện Y dược học dân tộc Thành phố Hồ Chí Minh. Trên khắp cả nước có 42 bệnh viện dân tộc, 265 khoa y học dân tộc trong các bệnh viện hiện đại, các khoa y học dân tộc trong các trường đại học y, dược tại Hà nội và thành phố Hồ Chí Minh, với hàng chục giáo sư, tiến sỹ và hàng ngàn bác sỹ, thày thuốc làm việc trong ngành, ở cả khối tư nhân và nhà nước Hoang Bao Chau (2001).

Với đội ngũ các tổ chức và chuyên gia như vậy, việc nghiên cứu và áp dụng tri thức truyền thống đã được thực hiện, kết hợp với y học hiện đại và sử dụng y học hiện đại để chứng minh các lý thuyết và kinh nghiệm đúng đắn của y học truyền thống. Bên cạnh đó cũng đã có những nghiên cứu hợp tác với nước ngoài về tri thức y học truyền thống. Dự án nghiên cứu của tổ chức Các nhóm hợp tác quốc tế về đa dạng sinh học (*International Cooperative Biodiversity Groups*) đã thực hiện một nghiên cứu về cây dược liệu ở Việt Nam và Lào do trường đại học Illinois - Chicago (Mỹ) hợp tác với Viện Khoa học và Công nghệ Việt Nam, Vườn quốc gia Cúc Phương và Trung tâm nghiên cứu y học truyền thống của Lào, thực hiện trong thời gian 1998-2003 (xem hộp 2).

Có thể coi dự án này là một mẫu mực về việc tôn trọng chủ sở hữu tri thức truyền thống, đền bù vật chất cho người sáng tạo, nắm giữ tri thức và chia sẻ lợi ích thu được từ việc sử dụng tri thức đầu vào với cộng đồng nắm giữ tri thức. Để tiếp cận và được sử dụng các nguồn gen sẵn có trong tự nhiên (liên quan đến quyền sở hữu đối với nguồn nguyên liệu gen), nhóm thực hiện dự án đã phải làm các thủ tục với Ban quản lý Vườn quốc gia Cúc Phương và Bộ Nông nghiệp và Phát triển nông thôn để được phép thu thập, lấy mẫu (ở Lào, dự án phải có công văn chấp thuận của Bộ Nông nghiệp và phát triển nông thôn, Vụ lâm nghiệp và công văn cho phép của Văn phòng Thủ tướng).

Để tiếp cận được nguồn thông tin và tri thức trực tiếp từ người dân bản địa, (liên quan đến quyền sở hữu trí tuệ đối với các tri thức về cây dược liệu của người dân tộc Mường) nhóm dự án đã phải thực hiện một số bước như sau: Trước hết là gặp gỡ với già làng, trưởng bản để giải thích mục tiêu của dự án, nội dung thực hiện của dự án, các lợi ích tức thì và lợi ích lâu dài có được từ dự án. Người này sau đó chuyển đề xuất của nhóm thực hiện dự án lên Uỷ ban Nhân dân xã Cúc Phương, sau đó, Uỷ ban Nhân dân xã Cúc Phương lại chuyển lên cơ quan chính phủ ở Hà nội. Cuối cùng thì dự án cũng nhận được sự ủng hộ cho nghiên cứu của dự án và được phép thực hiện các cuộc phỏng vấn thu thập thông tin, tri thức truyền thống về cây dược liệu của người dân tộc Mường. Thông tin thu thập được trong quá trình thực hiện các cuộc phỏng vấn, điều tra được ghi chép cẩn thận và giữ bí mật, chỉ những người tham gia phỏng vấn mới được biết. Các mẫu cây được thu thập căn cứ từ kết quả phỏng vấn vẫn phải được sự chấp thuận của Bộ Nông nghiệp và Phát triển Nông thôn.

Dự án ICBG cũng đã đưa lại rất nhiều lợi ích hữu hình cho các cộng đồng tham gia vào dự án như một sự đền bù cho những đóng góp về tri thức của cộng đồng địa phương cũng như về nguồn gen của tự nhiên . Trước hết, những người được phỏng vấn (thường là các thày lang, thày thuốc) đều được trả một khoản tiền coi như là để đổi lấy những thông tin, tri thức mà người đó đã trao đổi. Đối với cộng đồng, dự án đã có những

đóng góp không nhỏ. Dự án đã lựa chọn 5 hộ gia đình nghèo nhất để hỗ trợ một khoản vay 2.5 triệu đồng mỗi hộ nhằm phát triển kinh tế gia đình. Việc sử dụng khoản tiền này của các gia đình này được quản lý chặt chẽ (cứ ba tháng lại được phỏng vấn) để đảm bảo khoản tiền được sử dụng thực sự hiệu quả. Sau đó có thêm 20 gia đình cũng được cung cấp các khoản vay tương tự. Bên cạnh đó, dự án cũng cung cấp một số loại thuốc thông dụng cho các cộng đồng ở Cúc Phương; cung cấp sách vở và các dụng cụ học tập cho trẻ em; hỗ trợ tiền để xây dựng cơ sở hạ tầng cho hoạt động giáo dục đào tạo của địa phương; lên danh sách các cây thuốc và xây dựng vườn thuốc gần cơ sở y tế của địa phương nhằm giáo dục các thành viên trong cộng đồng nhận biết và sử dụng các loại cây dược liệu cũng như cung cấp nguồn nguyên liệu thô để chế thuốc; tổ chức các khoá đào tạo cho các thành viên của cộng đồng về các mô hình trồng rừng kết hợp làm nông nghiệp, kỹ thuật trồng trọt trên đất bùn, các loại cây ăn quả, cây lương thực, cây dược liệu...

Hộp 2: Vườn quốc gia Cúc Phương. Nguồn: ICBG (2002).

Dự án ICBG giữa Trường đại học Illinois, Chicago - Việt Nam – Lào Một trong những mục tiêu cụ thể của dự án này là tìm kiếm, phát hiện những loài thực vật, bất kể trước đây đã được sử dụng trong y học truyền thống hay chưa, có thể sử dụng để bào chế các loại thuốc chữa bệnh ung thư, AIDS, sốt rét, lao và các bệnh liên quan đến thần kinh trung ương. Phương pháp nghiên cứu chính của dự án là thu thập mẫu thực vật sẵn có trong tự nhiên và trên cơ sở phỏng vấn người dân bản địa.

Ở Việt Nam, Vườn quốc gia Cúc Phương và vùng đệm của nó đã được chọn để thực hiện các hoạt động nghiên cứu. Cúc Phương là rừng nhiệt đới, được thành lập năm 1962, Cúc Phương có ở cả ba tỉnh Hoà Bình, Ninh Bình và Thanh Hoá. Vườn quốc gia này rộng hơn 22.000ha với địa hình núi đồi đa dạng, có ít nhất 1.700 loài thực vật được tìm thấy ở đây. Chính vì vậy, Cúc Phương là nơi có thể thu thập được rất nhiều mẫu thực vật tự nhiên, hoang dã. Bên cạnh đó, trong vùng đệm của Vườn quốc gia Cúc Phương có những người Mường sinh sống (trước đây họ sinh sống trong khu vực vườn quốc gia, nhưng để bảo tồn đa dạng sinh học của khu rừng, những người bản địa này đã được di dời ra khỏi khu vực rừng). Đó là những người rất giàu tri thức về các loại cây thuốc có ở Cúc Phương và các vùng xung quanh. Do đó, rất nhiều thày thuốc và các thành viên của cộng đồng đã được phỏng vấn để tìm hiểu thông tin và thu thập các loại mẫu phù hợp để thực hiện các cuộc kiểm tra tính năng. Với các phương pháp tiếp cận này, đã có hơn 3000 mẫu được thu thập tại Cúc phương (tính đến 2002), đại diện cho khoảng 1000 loài thực vật trong đó có khoảng 1500 mẫu đã được chiết xuất và kiểm tra.

Vấn đề trọng tâm của dự án là việc ghi nhận quyền sở hữu của quốc gia cung cấp nguồn nguyên liệu gen thực vật và thông tin về việc sử dụng chúng trong y học của những người dân bản địa, ghi nhận quyền sở hữu trí tuệ và quyền tài sản của người bản địa, cùng với rất nhiều hỗ trợ những cộng đồng đã tham gia vào hoạt động nghiên cứu của dự án cùng với việc thiết lập một Quỹ tín dụng để chia sẻ các lợi ích thu được từ kết quả nghiên cứu, nếu có. Các vấn đề về quyền sở hữu trí tuệ và tài sản trí tuệ, thỏa thuận chia sẻ lợi ích được thể hiện trong 5 bản hợp đồng ghi nhớ được các bên tham gia và tổ chức dự án ICBG ký kết.

Sau ba năm thực hiện nghiên cứu thực tế và nghiên cứu trong phòng thí nghiệm, với hơn 1500 mẫu thực vật chống ung thư, HIV, sốt rét, và lao, đã có 39 hợp chất chống HIV (22 trong số đó là mới) và 10 hợp chất chống rốt rét (4 trong số đó là mới) đã được chiết xuất. Trong số 125 mẫu thực vật liên quan đến bệnh về thần kinh trung ương được thu thập, có 21 mẫu đã được nghiên cứu, 7 mẫu cho thấy có hiệu ứng trong các thử nghiệm về bệnh Alzheimer.

Một chính sách chia sẻ lợi ích quan trọng cũng đã được dự án thiết lập rất rõ ràng đối với các khoản lợi thu được từ việc thương mại hoá dược phẩm có nguồn gốc từ thực vật của Việt Nam (hoặc Lào), không kể loài cây đó trước đây đã được sử dụng vào mục đích y học hay không. Lợi nhuận sẽ được chia sẻ cho các cộng đồng thông qua một Quỹ đặc biệt, ở Việt Nam, đó là Quỹ Bảo tồn tự nhiên (ở Lào là Quỹ đa dạng sinh học) với những tỷ lệ đã được xác định cụ thể cho từng trường hợp, căn cứ theo chính sách chia sẻ lợi ích đã được các bên đồng thuận. Mục đích của Quỹ Bảo tồn tự nhiên là nhằm: (i) nâng cao chiến lược bảo vệ sinh vật hoang dã có nguy cơ tuyệt chủng và hệ sinh thái tự nhiên; (ii) tăng cường năng lực của các nhà khoa học Việt Nam trong việc thực hiện nghiên cứu về đa dạng sinh học ở Việt Nam; (iii) xúc tiến đào tạo về môi trường và nâng cao nhận thức về môi trường của người dân Việt Nam, cụ thể là các cộng đồng dân cư ở khu vực Vườn quốc gia Cúc Phương; (iv) phát triển kinh tế cho các cộng đồng dân tộc thiểu số của Việt Nam, cụ thể là các cộng đồng dân tộc ở khu vực Vườn quốc gia Cúc Phương (ICBG, 2002).

Với các ví dụ trong trường hợp sử dụng tri thức truyền thống về cây dược liệu như trên, chúng ta có thể thấy giá trị của tri thức truyền thống ít nhiều đã được ghi nhận, tri thức truyền thống đã được bảo tồn, sử dụng và phát huy trên thực tế. Tuy nhiên, những giá trị của tri thức truyền thống đã thực sự được tôn trọng hay chưa, quyền lợi của những chủ thể sáng tạo tri thức, nắm giữ tri thức đã được đền bù thoả đáng hay chưa vẫn cần phải xem xét. Trong quá trình thực hiện nghiên cứu này, chúng tôi nhận thấy tầm quan trọng và giá trị của tri thức truyền thống về y dược học cũng như việc duy trì, bảo tồn tri thức đã được ghi nhận trong rất nhiều tài liệu. Mặc dù vậy, trong phần lớn các tài liệu này, việc coi tri thức truyền thống như một tài sản trí tuệ cần phải bảo hộ lại gần như chưa được đề cập đến, nhất là trong các hoạt động nghiên cứu, sử dụng tri thức truyền thống của các tổ chức nghiên cứu và phát triển trong nước. Tri thức truyền thống được nhắc đến với mục đích bảo tồn hoặc khuyến khích sử dụng là chủ yếu, còn vai trò chủ sở hữu, cộng đồng sáng tạo, nắm giữ tri thức thì rất mờ nhạt. Trường hợp dự án của ICBG là một trường hợp rất ít gặp đã coi trọng vấn đề này, đặc biệt trong lĩnh vực dược liệu.

Như đã phân tích trong chương 2, việc bảo hộ tri thức truyền thống là cần thiết nhằm đảm bảo sự công bằng, góp phần giữ gìn, bảo tồn tri thức và khuyến khích việc sử dụng, ứng dụng tri thức trong các nghiên cứu , tìm tòi mới từ tri thức đã có đó. Tuy nhiên, qua quan sát, có thể thấy trên thực tế Việt Nam, việc giữ gìn, bảo tồn tri thức truyền thống được quan tâm nhiều hơn so với việc đảm bảo sự công bằng đối với cộng đồng sáng tạo tri thức, cũng chính vì vậy mà việc khuyến khích sử dụng rộng rãi tri thức có thể đã đạt được, nhưng điều đó không đồng nghĩa với việc khuyến khích các hoạt động nghiên cứu phát triển có sử dụng đầu vào là tri thức truyền thống. Việc ghi nhận tri thức truyền thống như một loại tài sản tri thức, ghi nhận quyền sở hữu tri thức của cộng đồng sáng tạo và việc đền bù hay chia sẻ lợi ích với cộng đồng sáng tạo tri thức, cộng đồng nắm giữ tri thức chưa được quan tâm thoả đáng. Các hoạt động nghiên cứu, thu thập các nguồn gen, thu thập tri thức về công dụng, tính năng của nguồn gen cũng như tri thức truyền thống về cách thức sử dụng nguồn gen như thế nào hiện vẫn được thực hiện bởi các tổ chức nghiên cứu và phát triển. Các tổ chức này hàng năm thực hiện nhiều hoạt

động nghiên cứu, thu thập tri thức truyền thống, tri thức bản địa. tuy nhiên, vấn đề quyền sở hữu trí tuệ đối với các tri thức truyền thống này hầu như chưa được quan tâm, chưa có các hoạt động đền bù vật chất hay chia sẻ lợi ích với các cộng đồng địa phương sáng tạo hay nắm giữ tri thức. Điều này sẽ dễ dẫn đến việc "đóng băng" tri thức truyền thống, không tận dụng được hết các giá trị hiện có cũng như giá trị tiềm tàng của tri thức truyền thống.

Tầm quan trọng của việc bảo hộ tri thức truyền thống đã được phân tích trong chương 2, ở đây, chúng tôi không nhắc lại mà chỉ muốn nhấn mạnh tri thức truyền thống của dân tộc Việt Nam, đặc biệt trong lĩnh vực cây dược liệu. rất có giá trị và cần được quan tâm bảo hộ thoả đáng để góp phần nâng cao giá trị của những tri thức này trong cuộc sống của các cộng đồng dân tộc Việt nam nói riêng và của cộng đồng trên toàn thế giới nói chung. Vậy tại sao việc bảo hộ tri thức truyền thống, quyền lợi của cộng đồng sáng tạo và nắm giữ tri thức truyền thống chưa được quan tâm, phải chăng chúng ta chưa có các chính sách, pháp luật để bảo hộ tri thức truyền thống hay có lý do nào khác? Để trả lời cho câu hỏi này, phần tiếp theo đây sẽ phân tích các quy định, chính sách pháp luật hiện tại của Việt Nam với khung phân tích dựa trên các biện pháp bảo hộ tri thức truyền thống như đã tổng kết trên cơ sở kinh nghiệm nước ngoài ở chương 2.

2. Bảo hộ tri thức truyền thống trong các quy định pháp luật Việt Nam

2.1. Pháp luật về sở hữu công nghiệp và quyền tác giả

Theo các quy định pháp luật về sở hữu trí tuệ hiện hành ở Việt Nam, tri thức truyền thống có thể được bảo hộ như một loại hình tài sản trí tuệ nếu đáp ứng được các tiêu chí theo quy định. Các tiêu chí để được bảo hộ như tài sản trí tuệ trong pháp luật Việt Nam có thể nói là khá tương đồng so với thông lệ quốc tế, vì vậy, các phân tích ở chương 2 về áp dụng pháp luật sở hữu trí tuệ để bảo hộ tri thức truyền thống cũng áp dụng được trong trường hợp Việt Nam.

Trên thực tế, chúng ta đã có những tri thức truyền thống được bảo hộ dưới hình thức tên gọi xuất xứ như nước mắm Phú Quốc chẳng hạn. Đối với các hình thức bảo hộ khác, tri thức truyền thống cũng có thể đáp ứng các tiêu chí bảo hộ nếu như vấn đề này được nhìn nhận và quan tâm đầu tư thoả đáng. Tuy nhiên, có lẽ khó khăn chính là ở chỗ việc bảo hộ tri thức truyền thống dưới hình thức sáng chế, giải pháp hữu ích hay nhãn hiệu hàng hoá... yêu cầu phải có sự đầu tư ít nhiều về nghiên cứu, phát triển vì nếu không tri thức truyền thống sẽ không đáp ứng được các tiêu chí bảo hộ, ví dụ như tiêu chí tính mới.

Tri thức truyền thống về cây dược liệu đã được sử dụng, phát huy tương đối rộng rãi ở nước ta. Các bài thuốc, phương thuốc có nguồn gốc dược liệu đã được gìn giữ và phát triển bởi nhiều thế hệ của cộng đồng sáng tạo, nắm giữ tri thức. Bên cạnh đó, tri thức truyền thống trong lĩnh vực y tế này cũng đã được các tổ chức nghiên cứu và phát

triển sử dụng để nghiên cứu các hướng sử dụng mới và hiệu quả hơn, đưa ra các sản phẩm mới. Theo Hoàng Bảo Châu (2002), Bộ Y tế đã cấp phép cho hơn 1.000 sản phẩm thuốc cổ truyền được lưu hành trên thị trường. Bộ Y tế cũng là cơ quan nhà nước có thẩm quyền cấp phép sản xuất và bán dược phẩm có nguồn gốc từ thực vật. Các nhà sản xuất hoàn toàn có thể đăng ký bảo hộ cho sản phẩm này dưới hình thức sáng chế, giải pháp hữu ích hay hình thức phù hợp khác, nếu đáp ứng các tiêu chí bảo hộ. Như vậy, tri thức truyền thống có thể không được bảo hộ trực tiếp bằng pháp luật về SHTT mà có thể được bảo hộ thông qua việc bảo hộ các sản phẩm có chứa đựng hoặc có nguồn gốc từ tri thức truyền thống. Việc này không chỉ áp dụng với trường hợp tri thức truyền thống về cây dược liệu mà còn có thể áp dụng với tri thức truyền thống trong các lĩnh vực khác.

Tuy nhiên, vấn đề khúc mắc nhất hiện nay, tác động đến việc bảo hộ tri thức truyền thống bằng pháp luật SHTT đó là chưa có sự nhìn nhận đúng đắn về việc bảo hộ tri thức truyền thống (mà không chỉ đối với tri thức truyền thống, việc bảo hộ tài sản trí tuệ nói chung ở Việt Nam chỉ gần đây mới bắt đầu được đề cập đến). Việc giữ gìn, bảo tồn tri thức, sử dụng rộng rãi tri thức được tuyên truyền, khuyến khích nhiều hơn là việc bảo hộ quyền sở hữu loại tài sản trí tuệ này. Cho dù có thể hiện nay việc bảo hộ không phải là yêu cầu cấp thiết vì việc sử dụng rộng rãi là điều đáng khuyến khích, tuy nhiên, bảo hộ không đơn thuần chỉ là việc ngăn cấm sử dụng trái phép, mà nó còn thể hiện sự tôn trọng chủ sở hữu, người sáng tạo, nắm giữ tri thức, đồng thời, còn đảm bảo những đền bù lợi ích vật chất cho những người này khi tri thức được thương mại hoá và mang lại lợi nhuận.

Một khó khăn nữa để được bảo hộ theo pháp luật về SHTT là ngoài chi phí tốn kém không chỉ cho các hoạt động nghiên cứu và phát triển từ tri thức truyền thống, chi phí cho các thủ tục đăng ký và cấp bằng bảo hộ cũng không phải là nhỏ. Tuy nhiên, vấn đề quan trọng hơn, đó là việc xác định chủ sở hữu đối với tri thức truyền thống. Chủ sở hữu tri thức truyền thống thường là cả một cộng đồng, không chỉ vậy, mà còn là nhiều thế hệ, đời này qua đời khác sinh sống ở cộng đồng đó. Tức là sở hữu tri thức truyền thống là sở hữu tập thể. Vậy thì ai là người có quyền đăng ký bảo hộ, thực hiện các quyền sở hữu nếu tri thức truyền thống được bảo hộ. Vấn đề này không được đề cập một cách rõ ràng trong các quy định pháp luật hiện hành về sở hữu trí tuệ. Thực ra thì chủ sở hữu vẫn luôn là vấn đề gây tranh cãi cũng như gây nhiều khó khăn, cản trở trong việc bảo hộ và thực hiện quyền SHTT của các chủ thể có liên quan.

Nếu như xem lại trường hợp dự án ICBG, chúng ta có thể thấy không chỉ xin phép để được thu thập, lấy mẫu các loài thực vật trong tự nhiên, nhóm thực hiện dự án còn phải xin phép để được phỏng vấn những người dân bản địa nhằm thu thập thông tin, tri thức về cây dược liệu của họ. Và việc xin phép ở đây không chỉ là xin phép những người trực tiếp nắm giữ tri thức, người đứng đầu cộng đồng bản địa, chính quyền địa phương. Mà các cuộc phỏng vấn, thu thập tri thức chỉ được thực hiện sau khi được chính phủ ủng hộ và cho phép bằng văn bản (tuy nhiên cũng không có gì để đảm bảo là các cuộc phỏng vấn chỉ có thể thực hiện sau khi được phép một cách chính thức như vậy). Như vậy trong trường hợp này có thể hiểu, tri thức truyền thống của những người dân bản địa, nhưng họ

không có quyền sử dụng hay định đoạt tri thức đó, tức là tri thức không thuộc sở hữu của họ mà thuộc sở hữu nhà nước.

Vấn đề sở hữu nhà nước đối với tri thức truyền thống nói riêng và các tài sản trí tuệ nói chung cần được làm rõ trong pháp luật về SHTT, nhất là trong giai đoạn hiện nay, khi thị trường công nghệ đang được quan tâm phát triển ở nước ta. Với xu thế hiện nay là tăng cường sử dụng tri thức truyền thống làm thông tin đầu vào trong các hoạt động nghiên cứu và phát triển hiện đại, tăng cường sử dụng các nguồn nguyên liệu sinh thái tự nhiên để tạo ra các sản phẩm mới, đặc biệt các sản phẩm liên quan đến y tế, chăm sóc sức khoẻ con người. Vì vậy, tri thức truyền thống hoàn toàn có thể là một loại hàng hoá có thể giao dịch trên thị trường công nghệ, không chỉ trong nước mà cả với nước ngoài.

2.2. Pháp luật về bảo hộ quyền sở hữu công nghiệp đối với bí mật kinh doanh và bảo hộ quyền chống cạnh tranh không lành mạnh

Năm 2000, các quy định về bảo hộ quyền sở hữu công nghiệp đối với bí mật kinh doanh, bảo hộ quyền chống cạnh tranh không lành mạnh và một số đối tượng sở hữu công nghiệp khác được bổ sung vào hệ thống pháp luật về sở hữu trí tuệ của Việt Nam dưới hình thức các quy định dưới luật, tuy nhiên, điều đó không có nghĩa là các quy định đó có giá trị pháp lý thấp. Như đã phân tích trong chương 2 của báo cáo này, thì theo kinh nghiệm quốc tế, các quy định pháp luật bảo hộ quyền chống cạnh tranh lành mạnh và bảo hộ bí mật kinh doanh cũng có thể áp dụng trong trường hợp bảo hộ tri thức truyền thống. Trong pháp luật Việt Nam, điều này không phải là không thực hiện được, nhất là trong trường hợp tri thức truyền thống được giữ bí mật trong cộng đồng sáng tạo, nắm giữ tri thức, không phổ biến rộng rãi ra các cộng đồng khác, thậm chí có tri thức được giữ bí mật ngay cả trong cộng đồng, chỉ có một hay một số người nắm được tri thức. Trường hợp tri thức "gia truyền" rất hay gặp ở Việt Nam trong lĩnh vực y dược học cũng như các lĩnh vực khác, có thể được bảo hộ dưới hình thức này, nếu có nhu cầu và đáp ứng được các tiêu chí bảo hộ.

Theo quy định pháp luật, bí mật kinh doanh được bảo hộ là thành quả đầu tư dưới dạng thông tin có đủ các điều kiện: (i) không phải là hiểu biết thông thường; (ii) có khả năng áp dụng trong kinh doanh và khi được sử dụng sẽ tạo cho người nắm giữ thông tin đó có lợi thế hơn so với người không nắm giữ hoặc không sử dụng thông tin đó; (iii) được chủ sở hữu bảo mật bằng các biện pháp cần thiết để thông tin đó không bị tiết lộ và không dễ dàng tiếp cận được.

Chủ sở hữu đối với bí mật kinh doanh có thể là tổ chức, cá nhân đã đầu tư để tạo ra hoặc có được thành quả đầu tư là bí mật kinh doanh. Chủ sở hữu đối với bí mật kinh doanh có quyền chiếm hữu, sử dụng và định đoạt bí mật kinh doanh. Quyền sở hữu công nghiệp đối với bí mật kinh doanh được phép chuyển giao hoặc được thừa kế theo quy định của pháp luật. Việc chuyển giao quyền sở hữu công nghiệp đối với bí mật kinh doanh được thực hiện dưới hình thức hợp đồng bằng văn bản, trong đó bên giao phải ghi

rõ bí mật kinh doanh được chuyển giao. Trong trường hợp các bên thoả thuận chỉ chuyển giao quyền sử dụng bí mật kinh doanh (li - xăng bí mật kinh doanh) thì bên nhận có nghĩa vụ thực hiện các biện pháp bảo mật cần thiết theo yêu cầu của bên giao.

Hành vi xâm phạm quyền sở hữu công nghiệp đối với bí mật kinh doanh, bao gồm: (1) tiếp cận, thu thập thông tin thuộc bí mật kinh doanh bằng cách chống lại các biện pháp bảo mật của người sở hữu hợp pháp bí mật kinh doanh đó; (2) bộc lộ, sử dụng thông tin thuộc bí mật kinh doanh mà không được phép của chủ sở hữu bí mật kinh doanh đó; (3) vi phạm hợp đồng bảo mật hoặc lừa gạt, lợi dụng lòng tin của người có nghĩa vụ bảo mật, lợi dụng lòng tin nhằm tiếp cận, thu thập và làm bộc lộ thông tin thuộc bí mật kinh doanh của chủ sở hữu bí mật kinh doanh đó; (4) tiếp cận, thu thập các thông tin thuộc bí mật kinh doanh của người khác khi người này đệ trình theo thủ tục xin cấp giấy phép liên quan đến kinh doanh hoặc xin cấp giấy phép lu hành sản phẩm - đặc biệt là dược phẩm và sản phẩm hoá nông hoặc bằng cách chống lại các biện pháp bảo mật của các cơ quan hành chính, hoặc sử dụng những thông tin đó nhằm mục đích kinh doanh kể cả nhằm mục đích xin cấp giấy phép liên quan đến kinh doanh hoặc lu hành sản phẩm.

Chủ sở hữu quyền sở hữu công nghiệp đối với bí mật kinh doanh có quyền yêu cầu các cơ quan Nhà nước có thẩm quyền buộc người thực hiện hành vi xâm phạm quyền của mình phải chấm dứt hành vi xâm phạm và bồi thường thiệt hại. Trong trường hợp yêu cầu bồi thường thiệt hại thì chủ sở hữu quyền sở hữu công nghiệp đối với bí mật kinh doanh phải chứng minh mức độ thiệt hại do người có hành vi xâm phạm gây ra.

Hành vi cạnh tranh không lành mạnh liên quan tới sở hữu công nghiệp, bao gồm: (1) sử dụng các chỉ dẫn thương mại để làm sai lệch nhận thức và thông tin về chủ thể kinh doanh, cơ sở kinh doanh, hoạt động kinh doanh, hàng hoá, dịch vụ; (2) chiếm đoạt, sử dụng thành quả đầu tư của người khác mà không được người đó cho phép. Tổ chức, cá nhân bị thiệt hại hoặc có khả năng bị thiệt hại do hành vi cạnh tranh không lành mạnh thuộc lĩnh vực sở hữu công nghiệp có quyền yêu cầu cơ quan nhà nước có thẩm quyền buộc người có hành vi cạnh tranh không lành mạnh phải chấm dứt hành vi đó, yêu cầu bồi thường thiệt hại, xử lý hành chính hoặc truy cứu trách nhiệm hình sự đối với người có hành vi cạnh tranh không lành mạnh.

Với các quy định như trên, có thể thấy tri thức truyền thống về y dược nói riêng và tri thức truyền thống nói chung có thể được bảo hộ theo quyền sở hữu công nghiệp thông qua các hình thức bí mật kinh doanh hoặc chống cạnh tranh không lành mạnh nếu chủ sở hữu mong muốn bảo hộ và đáp ứng các điều kiện để được bảo hộ. Tri thức gia truyền là loại tri thức truyền thống mà tính bảo mật rất cao hoàn toàn có thể được bảo hộ dưới hình thức bí mật kinh doanh, nếu chủ sở hữu có các hoạt động thương mại dựa trên tri thức đó. Vấn đề là chủ sở hữu tri thức gia truyền có muốn bảo hộ hay không, vì bản thân họ cũng có thể tự bảo vệ được tri thức của mình. Trong trường hợp này, chủ sở hữu tri thức gia truyền được xác định dễ dàng hơn, vì tri thức gia truyền được sáng tạo, phát triển trong một gia tộc, số người tham gia quá trình này cũng như hưởng lợi từ tri thức

này ít nhiều cũng hạn chế hơn so với tri thức bản địa hay tri thức địa phương. Hơn nữa, tri thức gia truyền có khi thuộc sở hữu của một gia tộc nhưng thường chỉ có một hoặc một số người nắm giữ tri thức mà thôi. Tuy nhiên, sẽ nảy sinh vấn đề nếu như trường hợp tri thức truyền thống là của chung cộng đồng nhưng lại chỉ có một hoặc một số người nắm giữ tri thức, và người đó giữ riêng tri thức cho bản thân mình, thậm chí đăng ký bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ đối với tri thức đó theo hình thức bí mật kinh doanh. Như vậy, trong trường hợp này có lẽ cần có một quy định đặc thù hơn, trong đó phân biệt các loại tri thức truyền thống cũng như chủ sở hữu, quyền sở hữu đối với tri thức đó.

2.3. Pháp luật về bảo hộ giống cây trồng, giống vật nuôi

Quy định pháp luật về bảo tồn nguồn gen cây trồng, vật nuôi

Theo quy định của pháp luật Việt Nam, nguồn gen vật nuôi, nguồn gen cây trồng đều là tài sản quốc gia do Nhà nước quản lý. Chính vì vậy dự án ICBG, như đã nêu ở phần trên, phải xin phép Bộ Nông nghiệp và Phát triển nông thôn (là một trong những cơ quan có thẩm quyền quản lý về nguồn gen) khi sưu tầm, thu thập mẫu về các loài thực vật có trong khu vực Vườn Quốc gia Cúc phương. Pháp luật về giống cây trồng, vật nuôi quy định việc "bảo tồn và khai thác hợp lý nguồn gen vật nuôi, cây trồng; bảo đảm tính đa dạng sinh học; kết hợp giữa lợi ích trước mắt với lợi ích lâu dài, bảo đảm lợi ích chung của toàn xã hội". Đồng thời, tổ chức, cá nhân có trách nhiệm tham gia vào việc quản lý nguồn gen cây trồng tại địa phương.

Nội dung bảo tồn nguồn gen theo quy định bao gồm: (i) điều tra, thu thập nguồn gen phù hợp với tính chất và đặc điểm của từng loài, (ii) bảo tồn lâu dài và an toàn nguồn gen đã được xác định phù hợp với đặc tính sinh học cụ thể của từng loài; (iii) đánh giá nguồn gen theo các chỉ tiêu sinh học và giá trị sử dụng, (iv) xây dựng cơ sở dữ liệu, hệ thống thông tin tư liệu nguồn gen.

Việc thu thập, bảo tồn nguồn gen cây trồng, vật nuôi quý hiếm được nhà nước khuyến khích và ưu tiên đầu tư, hỗ trợ. Nguồn gen cây trồng, vật nuôi quý hiếm có thể được trao đổi để phục vụ cho việc nghiên cứu, chọn, tạo và sản xuất, kinh doanh giống mới nhưng phải tuân theo quy định của Bộ Nông nghiệp và Phát triển nông thôn, Bộ Thuỷ sản, trong trường hợp trao đổi quốc tế nguồn gen quý hiếm phải được phép của Bộ trưởng Bộ Nông nghiệp và Phát triển nông thôn, Bộ trưởng Bộ Thuỷ sản.

Quy định pháp luật về giống cây trồng

Pháp lệnh về giống cây trồng định nghĩa giống cây trồng là "một quần thể cây trồng đồng nhất về hình thái và có giá trị kinh tế nhất định, nhận biết được bằng sự biểu hiện của các đặc tính do kiểu gen quy định và phân biệt được với bất kỳ quần thể cây trồng nào khác thông qua sự biểu hiện của ít nhất một đặc tính và di truyền được cho đời sau. Giống cây trồng được sử dụng trong sản xuất nông nghiệp, lâm nghiệp và thuỷ sản bao gồm hạt, củ, quả, rễ, thân, cành, lá, cây con, mắt ghép, chồi, hoa, mô, tế bào, bào tử, sợi nấm, rong, tảo và vi tảo".

Rất đáng tiếc là pháp lệnh này chỉ dừng lại ở các loại cây trồng sử dụng trong sản xuất nông nghiệp, lâm nghiệp và thuỷ sản mà không quy định về giống cây dược liệu. Có lẽ do bản chất cây dược liệu chỉ thực sự có công dụng tốt nhất khi nó giữ nguyên được các đặc tính của nó, vì vậy nguồn gốc hoang dã của cây dược liệu luôn được chú trọng giữ gìn và duy trì, ngay cả khi được tập trung đầu tư trồng làm nguyên liệu cho ngành dược, mà không cần có những lai tạo, phát triển giống. Mặc dù vậy, trên thực tế hiện nay, như trường hợp của làng Nghĩa Trãi, giống cây dược liệu là một trong những loại giống được mua bán nhiều trên thị trường với lượng cầu lớn do giá trị kinh tế của nó mang lại. Mặt khác, để đảm bảo chất lượng và các đặc tính, công dụng, cây dược liệu cũng rất cần những khuyến khích đầu tư nghiên cứu phát triển như các loại giống cây trồng khác mà pháp lệnh về giống cây trồng đã quy định: "khuyến khích áp dụng tiến bộ khoa học và công nghệ trong nghiên cứu, chọn, tạo, sản xuất, bảo quản giống cây trồng; kết hợp giữa công nghệ hiện đại với kinh nghiệm của nhân dân. Khuyến khích và tạo điều kiện cho các tổ chức, cá nhân đầu tư vào việc thu thập, bảo tồn nguồn gen, nghiên cứu, chọn, tạo, khảo nghiệm, kiểm định, kiểm nghiệm, sản xuất, kinh doanh giống cây trồng".

Quy định pháp luật về giống cây trồng mới

Giống cây trồng mới là giống cây trồng mới được chọn, tạo ra hoặc mới được nhập khẩu lần đầu có tính khác biệt, tính đồng nhất, tính ổn định. Nhà nước bảo hộ quyền sở hữu, quyền tác giả giống cây trồng mới, bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của tổ chức, cá nhân hoạt động về giống cây trồng. Bộ Nông nghiệp và Phát triển nông thôn là cơ quan quản lý nhà nước về bảo hộ giống cây trồng mới trên phạm vi cả nước.

Điều kiện để giống cây trồng mới được bảo hộ là: (i) có tính khác biệt, tính đồng nhất, tính ổn định, (ii) có tính mới của giống cây trồng về mặt thương mại, (iii) có trong Danh mục loài cây trồng được Nhà nước bảo hộ do Bộ Nông nghiệp và Phát triển nông thôn ban hành. Đối tượng có quyền yêu cầu cấp Văn bằng bảo hộ giống cây trồng mới là các tổ chức, cá nhân chọn, tạo giống cây trồng mới, chủ hợp đồng thuê tổ chức, cá nhân chọn, tạo ra giống cây trồng mới nếu hợp đồng không có thoả thuận khác.

Quyền của chủ sở hữu Văn bằng bảo hộ giống cây trồng mới bao gồm: Cho phép hoặc không cho phép sử dụng vật liệu nhân giống của giống cây trồng được bảo hộ, sản phẩm thu hoạch nhận được từ việc gieo trồng vật liệu nhân giống của giống cây trồng được bảo hộ trong các hoạt động sản xuất hay nhân giống; chế biến giống; chào hàng; bán hay các hình thức trao đổi khác; xuất nhập khẩu; lưu giữ nhằm thực hiện các hoạt động trên. Nếu có hành vi hành vi xâm phạm quyền sở hữu giống cây trồng mới đã được cấp Văn bằng bảo hộ, chủ sở hữu có quyền yêu cầu cơ quan nhà nước xử lý kẻ vi phạm.

Ngoài ra, chủ sở hữu Văn bằng bảo hộ giống cây trồng mới còn được quyền hưởng lợi trong trường hợp giống cây trồng do bất kỳ người nào tạo ra từ giống đã được bảo hộ của chủ sở hữu Văn bằng bảo hộ, hay sử dụng vật liệu nhân giống của giống đã

được bảo hộ của chủ sở hữu Văn bằng bảo hộ giống cây trồng mới để sản xuất giống với mục đích thương mại tại nước khác mà ở nước này chưa bảo hộ giống cây trồng đó. Chủ sở hữu cũng có quyền tự mình khai thác hoặc chuyển giao quyền khai thác giống cây trồng mới thông qua hợp đồng cho tổ chức, cá nhân khác. Quyền sở hữu Văn bằng bảo hộ giống cây trồng có thể để thừa kế, chuyển nhượng. Tuy nhiên, vì lợi ích quốc gia hoặc lợi ích cộng đồng, Bộ trưởng Bộ Nông nghiệp và Phát triển nông thôn có thể ra quyết định bắt buộc chuyển giao giống cây trồng mới đã được bảo hộ. Tổ chức, cá nhân nhận chuyển giao quyền khai thác giống cây trồng mới phải trả tiền khai thác theo hợp đồng cho chủ sở hữu Văn bằng bảo hộ giống cây trồng mới. Tổ chức, cá nhân sử dụng giống cây trồng đã được bảo hộ không phải trả tiền bản quyền cho chủ sở hữu Văn bằng bảo hộ giống cây trồng mới nếu sử dụng để lai tạo giống cây trồng mới hoặc nghiên cứu khoa học hoặc cho nhu cầu riêng không vì mục đích thương mại hay trong trường hợp giống cây trồng hoặc vật liệu nhân giống đã được chủ sở hữu Văn bằng bảo hộ giống cây trồng mới bán ra thị trường.

Chủ sở hữu có trách nhiệm trả thù lao cho tác giả trong trường hợp tác giả không đồng thời là chủ sở hữu, nếu chủ sở hữu và tác giả không có thoả thuận khác. Trong trường hợp chủ sở hữu Văn bằng bảo hộ giống cây trồng mới là tổ chức, cá nhân nước ngoài đăng ký bảo hộ tại Việt Nam thì việc trả thù lao cho tác giả được thực hiện theo quy định của pháp luật nước đó.

Trên đây là những quy định cơ bản trong pháp luật về giống cây trồng và giống vật nuôi ở nước ta. Có thể thấy các quy định này chủ yếu nhằm bảo tồn các nguồn gen tự nhiên, bảo tồn và phát triển các giống cây trồng, vật nuôi trong các ngành nông nghiệp, thủy sản. Chính sách về giống cây trồng, vật nuôi đã khuyến khích áp dụng tiến bộ khoa học và công nghệ trong nghiên cứu, chọn, tạo, sản xuất, bảo quản giống cây trồng; kết hợp giữa công nghệ hiện đại với kinh nghiệm của nhân dân. Mặc dù vậy, tri thức truyền thống hay kinh nghiệm của nhân dân đã không được quy định rõ nét trong các quy định pháp luật này. Cho dù có quy định ưu tiên đầu tư, khuyến khích đầu tư cho các hoạt động nhằm thu thập, bảo tồn các nguồn gen tự nhiên, các nguồn gen quý hiếm, nhưng vai trò của những người nắm giữ tri thức về nguồn gen thì không được nhắc đến.

Trong chương 2, báo cáo này đã đề cập đến biện pháp bảo hộ giống cây trồng mới như một trong các biện pháp có thể áp dụng bảo hộ tri thức truyền thống. Tuy nhiên, các quy định pháp luật của Việt Nam về vấn đề này cho thấy việc bảo hộ tri thức truyền thống thông qua biện pháp này là không khả thi do đối tượng có quyền yêu cầu cấp văn bằng bảo hộ giống cây trồng còn hạn chế, quyền lợi của các chủ sở hữu hay tác giả của giống cây được sử dụng để lai tạo giống cây mới tuy có được quy định nhưng vẫn còn rất chung chung, việc chia sẻ lợi ích, đền bù lợi ích cho những người bảo tồn nguồn gen hoặc cung cấp nguồn gen cũng không rõ ràng. Một điều quan trọng nữa là mặc dù đây là các quy định pháp luật về giống cây trồng nhưng cây dược liệu đã không được nhắc đến trong các quy định này mà chủ yếu tập trung điều chỉnh các hoạt động liên quan đến giống cây trồng trong nông nghiệp, lâm nghiệp và thuỷ sản. Trong phần tiếp theo chúng

tôi sẽ xem xét chính sách, chiến lược của ngành dược để tìm kiếm các chế định có liên quan đến việc bảo tồn, bảo hộ tri thức truyền thống trong lĩnh vực dược liệu.

2.4. Chính sách, chiến lược phát triển ngành dược

Với mục đích "phát triển ngành Dược thành một ngành kinh tế - kỹ thuật mũi nhọn theo hướng công nghiệp hóa - hiện đại hóa, chủ động hội nhập khu vực và thế giới nhằm bảo đảm cung ứng đủ thuốc thường xuyên và có chất lượng, bảo đảm sử dụng thuốc hợp lý và an toàn, phục vụ sự nghiệp chăm sóc và bảo vệ sức khoẻ nhân dân", Chiến lược phát triển ngành dược đến năm 2010 đã đưa ra một số giải pháp và chính sách nhằm đạt được mục tiêu này.

Trong nhóm giải pháp về quy hoạch, đổi mới công nghệ và nghiên cứu khoa học, việc sản xuất thuốc từ dược liệu, phát triển nguồn dược liệu được ưu tiên đầu tư phát triển. Để thực hiện điều đó yêu cầu phải có sự kết hợp chặt chẽ nguồn lực về con người và trang thiết bị của ngành Dược với nguồn lực của các Bộ, Ngành, các viện nghiên cứu, trung tâm nghiên cứu khoa học khác để nghiên cứu về thuốc và nguyên liệu làm thuốc, gắn quá trình nghiên cứu với thực tiễn sản xuất của các doanh nghiệp sản xuất dược phẩm.

Đầu tư nước ngoài vào Ngành Dược được khuyến khích, trong đó ưu tiên các dự án sản xuất nguyên liệu làm thuốc, nhất là đối với các dự án sử dụng công nghệ cao, công nghệ sinh học. Các doanh nghiệp được khuyến khích nâng cao năng lực nghiên cứu để tạo ra sản phẩm mới. Khuyến khích sử dụng thuốc mang tên gốc (generic), thuốc sản xuất trong nước, thuốc y học cổ truyền.

Về tài chính, nguồn vốn ngân sách Nhà nước tập trung cho nhu cầu nghiên cứu khoa học công nghệ, cho đào tạo nguồn nhân lực, phát triển tiềm năng dược liệu và công nghiệp nguyên liệu làm thuốc, đầu tư cho các doanh nghiệp công ích và nâng cao năng lực của cơ quan quản lý Nhà nước và cơ quan kiểm nghiệm. Nguồn vốn đầu tư nước ngoài tập trung vào khu vực sản xuất dược phẩm, khuyến khích đầu tư những dây chuyền sản xuất có công nghệ hiện đại, ưu tiên cho sản xuất nguyên liệu làm thuốc.

Trên đây là một số chính sách, giải pháp phát triển ngành dược đến năm 2010. Như vậy, có thể thấy chính sách phát triển ngành dược phần nào đã quan tâm đến việc phát triển nguồn dược liệu, đến việc khuyến khích sử dụng thuốc y học cổ truyền cũng như ưu tiên đầu tư bằng nguồn vốn ngân sách nhà nước cho các hoạt động nghiên cứu khoa học công nghệ, phát triển tiềm năng dược liệu, công nghiệp nguyên liệu làm thuốc... Mặc dù vậy, các chính sách này vẫn còn chung chung, vai trò của các cộng đồng bản địa, tri thức truyền thống còn rất mờ nhạt, trong nhóm giải pháp về tổ chức và phát triển nguồn nhân lực cũng không nói đến nguồn nhân lực bản địa với những kinh nghiệm truyền thống quý báu của họ, việc bảo hộ tri thức truyền thống, chia sẻ lợi ích không hề được đề cập.

2.5. Pháp luật về bảo vệ môi trường, đa dạng sinh học

Hệ thống các quy định pháp luật về bảo vệ môi trường, đa dạng sinh học ở Việt Nam bao gồm tương đối nhiều loại văn bản như: Luật bảo vệ môi trường, Luật bảo vệ và phát triển rừng, Kế hoạch hành động bảo vệ đa dạng sinh học ở Việt Nam, Pháp lệnh về bảo vệ và phát triển nguồn thuỷ sản, Pháp lệnh bảo vệ và kiểm dịch động thực vật, v.v... Trong phần này, các quy định pháp luật về bảo vệ môi trường, bảo tồn đa dạng sinh học, bảo vệ và phát triển rừng sẽ được xem xét, đặc biệt là những vấn đề có liên quan đến tri thức truyền thống và các nguồn gen tự nhiên.

Theo Luật Bảo vệ Môi trường (1993) thì bảo vệ môi trường là sự nghiệp của toàn dân, trong đó, Nhà nước bảo vệ lợi ích quốc gia về tài nguyên và môi trường. Mọi tổ chức, cá nhân có trách nhiệm bảo vệ môi trường, bảo vệ sinh vật, hệ sinh thái... là các yếu tố tạo thành môi trường. Các hành vi làm suy thoái môi trường, gây ô nhiễm môi trường, gây sự cố môi trường đều bị nghiêm cấm. Đặc biệt, Luật bảo vệ môi trường còn quy định tổ chức, cá nhân sử dụng thành phần môi trường vào mục đích sản xuất, kinh doanh trong trường hợp cần thiết phải đóng góp tài chính cho việc bảo vệ môi trường. Tổ chức, cá nhân gây tổn hại môi trường do hoạt động của mình phải bồi thường thiệt hại theo quy định của pháp luật.

Chương trình hành động bảo tồn đa dạng sinh học ở Việt Nam (ban hành kèm heo Quyết định 645/TTg ngày 22 tháng 12 năm 1885) chủ yếu tập trung cào vấn đề bảo hộ sự đa dạng sinh học ở Việt Nam, với việc thiết lập và quản lý các khu vực bảo tồn, nâng cao nhận thức của cộng đồng, thực hiện các nghiên cứu khoa học, hợp tác quốc tế... Đặc biệt, các biện pháp bảo tồn, giữ gìn các nguồn gen đã được đưa ra như thành lập các ngân hàng gen động thực vật và các vi tổ chức, cung cấp các nguồn gen để chọn tạo giống nhằm phát triển kinh tế đồng thời bảo vệ nguồn gen tự nhiên... Cũng như Luật bảo vệ môi trường, chương trình bảo tồn đa dạng sinh học chỉ chú trọng đến việc bảo tồn các nguồn gen tự nhiên, hệ sinh thái, đa dạng sinh học mà chưa chú trọng đến các tri thức truyền thống về các nguồn gen đó, vì vậy không có quy định hay chính sách nào liên quan đến việc bảo hộ, phát huy tri thức truyền thống hay đền bù, chia sẻ với cộng đồng có công gìn giữ, phát hiện nguồn gen quý hiếm hay có những sáng tạo trong việc sử dụng nguồn gen, sử dụng nguồn nguyên liệu tự nhiên trong cuộc sống.

Luật bảo vệ và phát triển rừng (2004) được quy định khá chi tiết nhưng cũng chỉ tập trung vào việc bảo tồn các loài động thực vật trong rừng, bảo tồn thiên nhiên đối với rừng đặc dụng hoặc khai thác các lợi ích kinh tế của rừng sản xuất. Các hành vi thu thập mẫu vật trái phép trong rừng, huỷ hoại tài nguyên rừng, hệ sinh thái rừng, xuất khẩu, nhập khẩu thực vật rừng, động vật, nuôi, trồng, thả vào rừng đặc dụng các loài động vật, thực vật không có nguồn gốc bản địa khi chưa được phép của cơ quan nhà nước có thẩm quyền đều bị nghiêm cấm.

Mặc dù rừng do Nhà nước thống nhất quản lý nhưng cộng đồng dân cư thôn cũng có thể được giao rừng với điều kiện cộng đồng dân cư thôn có cùng phong tục, tập quán, có truyền thống gắn bó cộng đồng với rừng về sản xuất, đời sống, văn hoá, tín ngưỡng;

có nhu cầu và có khả năng quản lý rừng. Cộng đồng dân cư thôn được giao rừng có quyền khai thác, sử dụng lâm sản và các lợi ích khác của rừng vào mục đích công cộng và gia dụng cho thành viên trong cộng đồng; được sản xuất lâm nghiệp - nông nghiệp - ngư nghiệp kết hợp; được hưởng thành quả lao động, kết quả đầu tư trên diện tích rừng được giao; được hướng dẫn về kỹ thuật, hỗ trợ về vốn theo chính sách của Nhà nước để bảo vệ và phát triển rừng và được hưởng lợi ích do các công trình công cộng bảo vệ, cải tạo rừng mang lại; được bồi thường thành quả lao động, kết quả đầu tư để bảo vệ và phát triển rừng. Cộng đồng dân cư thôn được giao rừng có các nghĩa vụ xây dựng quy ước bảo vệ và phát triển rừng phù hợp với quy định pháp luật; thực hiện nghĩa vụ tài chính và các nghĩa vụ khác theo quy định của pháp luật.

Ban quản lý rừng đặc dụng được tiến hành các hoạt động nghiên cứu khoa học, dịch vụ nghiên cứu khoa học theo kế hoạch đã được cơ quan nhà nước có thẩm quyền phê duyệt và phải báo cáo kết quả hoạt động lên cơ quan quản lý cấp trên. Việc nghiên cứu khoa học, giảng dạy, thực tập của cơ quan nghiên cứu khoa học, cơ sở đào tạo, nhà khoa học, học sinh, sinh viên trong nước, nước ngoài cũng phải có kế hoạch hoạt động, được Ban quản lý khu rừng đặc dụng chấp thuận; phải chấp hành nội quy khu rừng và tuân theo sự hướng dẫn, kiểm tra của Ban quản lý khu rừng đặc dụng; tuân theo các quy định của pháp luật về khoa học và công nghệ, pháp luật về bảo vệ và phát triển rừng, pháp luật về đa dạng sinh học và các quy định khác của pháp luật có liên quan; và cũng phải thông báo kết quả hoạt động cho Ban quản lý khu rừng đặc dụng. Riêng đối với các nhà nghiên cứu nước ngoài, việc sưu tầm mẫu vật sinh vật rừng tại các khu rừng đặc dụng phải tuân theo quy chế quản lý rừng.

Như vậy, các quy định về việc bảo vệ rừng ít nhiều đã đề cập đến quyền lợi của những người bản địa trong việc giữ gìn, bảo vệ rừng cũng như có những đóng góp trong việc phát triển rừng, đó là những quy định về việc hưởng thành quả lao động, được bồi thường thành quả lao động, kết quả đầu tư để bảo vệ và phát triển rừng. Mặc dù vai trò của người bản địa chưa được rõ nét, nhưng ít nhiều cũng đã được ghi nhận trong luật này. Các quy định nghiêm ngặt về việc bảo vệ tài nguyên rừng trong quá trình khai thác, sử dụng tài nguyên rừng, nghiên cứu, tìm hiểu các mẫu vật của rừng do các cá nhân, tổ chức trong ngoài nước thực hiện cho thấy tầm quan trọng của hệ sinh thái, giá trị của các động thực vật rừng đã được ghi nhận.

2.6. Kết luận

Với các phân tích trên, có thể rút ra một số kết luận như sau về hệ thống pháp luật của Việt nam trong mối tương quan với vấn đề bảo hộ tri thức truyền thống:

- Pháp luật về sở hữu trí tuệ hiện tại có thể áp dụng để bảo hộ tri thức truyền thống, vấn đề ở đây chính là nhận thức của nhà nước nói chung và các cộng đồng nắm giữ tri thức nói riêng đối với việc bảo hộ tri thức truyền thống. Mặt khác, pháp luật về SHTT cần phải rõ ràng hơn trong quy định về chủ sở hữu đối với tài sản tri thức của nhà nước cũng như tri thức truyền thống.

- Các chính sách, pháp luật chủ yếu tập trung chú trọng đến việc bảo tồn đa dạng sinh học nói chung, bảo tồn các nguồn gen nói riêng, chẳng hạn như quy định về việc xây dựng hệ thống cơ sở dữ liệu (ngân hàng), bảo tồn các nguồn gen động thực vật. Mặc dù vậy, nhiều quy định vẫn còn chung chung, chưa cụ thể.
- Các quy định về giống cây trồng chỉ tập trung vào các loại cây của ngành nông nghiệp, lâm nghiệp và thuỷ sản. Cây nguyên liệu cho ngành dược hầu như không được đề cập đến trong các chính sách này mà chỉ được đề cập gián tiếp trong các chính sách khác như chính sách khuyến khích đầu tư (khuyến khích đầu tư vào hoạt động trồng cây dược liệu).
- Có chính sách khuyến khích việc sử dụng tri thức truyền thống như trong lĩnh vực y tế, dược liệu; khuyến khích các hoạt động nghiên cứu kết hợp công nghệ hiện đại và "kinh nghiệm của nhân dân", khuyến khích đầu tư thu thập, sưu tầm các nguồn gen. Tuy nhiên, việc bảo hộ tri thức truyền thống lại hầu như chưa được đề cập rõ nét trong bất kỳ văn bản nào.
- Các hoạt động hợp tác nghiên cứu giữa các tổ chức, cá nhân trong và ngoài nước trong việc bảo tồn nguồn gen, lai tạo giống mới được khuyến khích... tuy nhiên, chưa có quy định về cơ chế chia sẻ lợi ích của các cộng đồng bảo tồn, nắm giữ tri thức, nguồn gen và các tổ chức, cá nhân nghiên cứu và phát triển.

Tóm lại, các quy định pháp luật về SHTT có thể áp dụng để bảo hộ tri thức truyền thống ở Việt Nam, tuy nhiên từ thực tế có thể nhận thấy để tri thức truyền thống được bảo hộ theo pháp luật SHTT sẽ không hề đơn giản. Hệ thống pháp luật có liên quan về bảo tồn thiên nhiên, môi trường, đa dạng sinh học tương đối đầy đủ, tuy nhiên lại không chứa đựng các quy định có thể áp dụng để bảo hộ tri thức truyền thống. Chính vì vậy, có lẽ một cơ chế sui generic, đặc thù để bảo hộ tri thức truyền thống sẽ phù hợp hơn đối với trường hợp của Việt Nam cũng như nhiều nước đang phát triển khác, vì bản thân tri thức truyền thống cũng rất đặc thù, cần có những quy định riêng. Có như vậy, các mục tiêu công bằng, bảo tồn, khuyến khích sử dụng và ngăn chặn ăn cắp, chiếm đoạt tri thức truyền thống mới đạt được.

3. Tổng kết

Trong nghiên cứu này, *tri thức truyền thống được hiểu là những hiểu biết, những thông tin, những sáng tạo của một cộng đồng về văn hoá, tự nhiên, khoa học và kỹ thuật trong mọi lĩnh vực của cuộc sống, trên cơ sở quan sát và trải nghiệm trong quá trình lao động, sinh sống của các thế hệ cư dân của cộng đồng đó.* Cũng là một loại tài sản trí tuệ, tri thức truyền thống đòi hỏi phải có sự bảo hộ nhất định để đảm bảo công bằng cho những chủ thể sáng tạo, nắm giữ tri thức, góp phần bảo tồn tri thức, đồng thời tạo điều kiện lan truyền tri thức rộng rãi, mang lại các lợi ích xã hội, lợi ích kinh tế cho các cộng đồng dân tộc, ngăn chặn việc chiếm đoạt tri thức cho mục đích tư lợi. Trên thực tế, phần lớn những nước giàu có về tri thức truyền thống lại là các nước đang phát triển, với điều kiện cơ sở vật chất hạ tầng còn yếu kém, chưa có khả năng phát huy hết giá trị tiềm tàng

của tri thức truyền thống. Trong khi đó, các nước phát triển với những điều kiện khoa học kỹ thuật hiện đại đang chuyển hướng sang các nghiên cứu có sử dụng tri thức truyền thống như một loại thông tin, nguồn đầu vào quan trọng. Sẽ có những mâu thuẫn về lợi ích, bất công nếu như vấn đề bảo hộ tri thức truyền thống không được quan tâm thích đáng, như những trường hợp đáng tiếc về cây *quinoa*, về cây *neem*... thậm chí ngay cả trong việc sử dụng tri thức truyền thống trong các hoạt động nghiên cứu phát triển trong cùng một quốc gia nhằm đưa ra các sản phẩm mới, có giá trị.

Hệ thống pháp luật về SHTT hiện tại có thể sử dụng để bảo hộ tri thức truyền thống, với điều kiện tri thức truyền thống đáp ứng được các tiêu chí bảo hộ. Nhưng vấn đề vướng mắc cơ bản nhất ở đây, cho dù với bất kỳ hình thức bảo hộ sở hữu trí tuệ nào, là những người nắm giữ tri thức, kể cả cá nhân hay cộng đồng, phải đối mặt với việc phải mất chi phí cao để có được các quyền đó (nhất là trong việc đăng ký bảo hộ dưới hình thức sáng chế, kiểu dáng công nghiệp, nhãn hiệu), và việc thực thi các quyền liên quan. Các thủ tục hành chính và pháp lý thường mất thời gian và tốn kém tiền bạc. Mặt khác, để được bảo hộ bằng pháp luật về SHTT, chủ thể sở hữu tri thức truyền thống phải được xác định rõ ràng. Nếu không sẽ dẫn đến tình trạng tri thức truyền thống được coi là của chung và không có ai đứng ra chịu trách nhiệm thực hiện các thủ tục để được bảo hộ cũng như để được chia sẻ các lợi ích có được từ việc sử dụng tri thức truyền thống đó của bên thứ ba.

Như vậy, bảo hộ tri thức truyền thống thông qua pháp luật SHTT dường như phù hợp với các nước đã phát triển cả về kinh tế, xã hội và khoa học công nghệ hơn là các nước đang phát triển với rất nhiều khó khăn, phức tạp trong kinh tế, xã hội. Ở các nước đang phát triển, biện pháp bảo vệ thông qua các luật đặc thù (sui generis) và các biện pháp bổ sung cõ lẽ phù hợp hơn cả. Các biện pháp đó có thể vừa giúp bảo tồn được tri thức truyền thống, vừa khuyến khích áp dụng rộng rãi tri thức truyền thống vì mục đích phát triển chung của xã hội và cộng đồng. Đặc biệt, với các giá trị hiện tại và giá trị tiềm tàng của tri thức truyền thống, cần áp dụng các biện pháp nhằm khuyến khích sử dụng, nghiên cứu và phát triển tri thức truyền thống để tạo ra các sản phẩm mới có tính năng, hiệu quả cao hơn. Đó là các biện pháp cho phép tiếp cận nguồn tri thức truyền thống, nguồn nguyên liệu đầu vào cho nghiên cứu và phát triển, đồng thời chia sẻ lợi ích thu được từ các kết quả nghiên cứu đó.

Việt Nam là một nước được thiên nhiên ưu đãi với hệ thống sinh thái đa dạng, tạo điều kiện cho sự phát triển của các tri thức bắt nguồn từ quá trình sinh sống hoà mình với thiên nhiên của con người. Các lĩnh vực nông nghiệp, y tế là những lĩnh vực giàu tri thức truyền thống nhất. Hiện nay với chủ trương kết hợp tri thức, kinh nghiệm truyền thống và các kỹ thuật công nghệ hiện đại, các hoạt động nghiên cứu có sử dụng nguồn gốc tự nhiên và tri thức truyền thống, kinh nghiệm của nhân dân đang được khuyến khích thực hiện. Bên cạnh đó, việc phát triển thị trường khoa học và công nghệ (hay thị trường công nghệ) đang được đặc biệt quan tâm. Tri thức truyền thống cũng được nhắc đến như một loại hàng hoá có thể tham gia thị trường, nhưng để làm được điều đó, đòi hỏi phải có một cơ sở pháp lý rõ ràng, giải quyết được vấn đề chủ sở hữu tri thức truyền thống cũng như

các quy định bảo vệ quyền lợi của chủ sở hữu, các quyền, nghĩa vụ liên quan khác trong việc bảo vệ, bảo tồn và phát huy, sử dụng tri thức truyền thống.

Nghiên cứu này, với ý định ban đầu là tìm ra một cơ chế bảo hộ tri thức truyền thống phù hợp nhất và giả định đó là pháp luật về SHTT đã có kết quả khác. Với các phân tích về kinh nghiệm quốc tế và thực tiễn tình hình ở Việt Nam, chúng tôi đã rút ra kết luận: *việc bảo hộ tri thức truyền thống bằng pháp luật SHTT ở Việt Nam tuy không phải là không thể, nhưng không phải là biện pháp phù hợp và hiệu quả nhất.* Trước hết là do để đáp ứng được các điều kiện, tiêu chí bảo hộ đòi hỏi tốn kém về tài chính và thời gian. Mặt khác, pháp luật về SHTT còn chưa thực sự rõ ràng hơn trong quy định về chủ sở hữu đối với tài sản tri thức của nhà nước cũng như tri thức truyền thống, sẽ gây khó khăn trong việc xác định đối tượng có quyền yêu cầu bảo hộ và có quyền đối với tài sản trí tuệ được bảo hộ.

Các chính sách, pháp luật hiện hành phần lớn chỉ chú trọng đến việc bảo tồn đa dạng sinh học nói chung, bảo tồn các nguồn gen nói riêng mà chưa quan tâm đến tri thức truyền thống đối với các nguồn gen đó. Tri thức truyền thống đặc biệt trong lĩnh vực y tế, dược liệu được khuyến khích sử dụng rộng rãi cũng như khuyến khích sử dụng trong các hoạt động nghiên cứu kết hợp công nghệ hiện đại và "kinh nghiệm của nhân dân", khuyến khích đầu tư thu thập, sưu tầm các nguồn gen. ... nhưng lại chưa có quy định về cơ chế chia sẻ lợi ích của các cộng đồng bảo tồn, nắm giữ tri thức, nguồn gen và các tổ chức, cá nhân thực hiện hoạt động nghiên cứu và phát triển cũng như thương mại hoá kết quả nghiên cứu phát triển đó.

Từ các kết quả nghiên cứu kinh nghiệm quốc tế và tình hình thực tiễn Việt Nam như trên, chúng tôi đề xuất một số vấn đề cần cân nhắc liên quan đến việc bảo hộ tri thức truyền thống:

- Nâng cao nhận thức về sự cần thiết phải bảo hộ tri thức truyền thống.
- Xây dựng cơ chế bảo hộ đặc thù (*sui generis*) để bảo hộ tri thức truyền thống ở Việt Nam
- Xây dựng cơ sở dữ liệu quốc gia về tri thức truyền thống, xây dựng các ngân hàng bảo tồn các nguồn gen tự nhiên.
- Thiết lập cơ chế chia sẻ lợi ích giữa cộng đồng sáng tạo, nắm giữ tri thức truyền thống, tổ chức sử dụng tri thức trong hoạt động nghiên cứu và phát triển và tổ chức thương mại hoá kết quả của hoạt động nghiên cứu phát triển trên.

TÀI LIỆU THAM KHẢO

Balasubramanian, K. (1997), *Herbal Remedies: Consumer Protection Concerns,* Consumers International, Penang, 1997.

Correa, C. (2001), Traditional Knowledge and Intellectual Property, QUNO, Geneva, 2001.

Drahos, P. (1997), "Indigenous Knowledge and the Duties of Intellectual Propery Owners", *Intellectual Propery Journal,* 1997, Vol. 11, p. 179-201.

Dutfield, G. (2003). *Protecting Traditional knowledge and Folklore;* ICTSD and UNCTAD, 2003.

Dutfield, G. (2000). *Developing and Implementing National Systems for Protecting Traditional Knowledge: A Review of Experiences in Selected Developing Countries,* UNCTAD 2000.

Doan Nang, (2001), "Some opinions on the current status and directions towards completing Vietnamese legal regulations on protecting genetic resourse and indigenous knowledge", *Greening Trade in Vietnam,* UN. 2001

Grenier, L. (1998), *Working with indigenous knowledge,* IDRC. Ottawa, Canada.

Hansen, S. and VanFleet, J (2003), *Traditional knowledge and intellectual property,* AAAS, 2003.

Hoang Bao Chau (2001), "The role of traditional medicine in Vietnam", *Greening trade in Vietnam,* UN. 2001.

ICBG (2002), "Implementing IPR and benefit sharing aggreements: experiences in the University of Illinois at, Chicago-Vietnam-Lao" in JBA/NITE, *Intellectual Property Rights and Traditional Knowledge in Genetic Resources in Pharmaceutical and Comestic Business,* Tokyo, Japan, 14 November 2002. pp.47-83.

IDRC (1998), Working with Indigenous Knowledge, Canada 1998.

Le Quy An (2001), "Genetic resources and traditional knowledge use and commercialization in Vietnam: the case of the crop plants and medicinal plants". *Greening Trade in Vietnam,* UN.2001

McMainis, C (2002), Intellectual Property, Genetic Resources and Traditional Knowledge Protection: Thinking Globally, Acting Locally. Working paper. Washington 2002.

Nguyen The Vien (2001), "Basic issues in developing, growing, tending, processing and utilizting medicinal plants as a sideline occupation in a traditional village in Vietnam", *Greening Trade in Vietnam,* UN.2001

Ruiz, M. (2002), The International debate on traditional knowledge as prior art in the patent system: issues and options for developing countries. Occasional papers. South Center.

The Crucible II Group (2000). Seedling Solutions. Volume 1: Policy options for genetic resourses. People, Plants and Patents revisited. IDRC, IPGRI and Dag Hammarskjold Foundation, Italy, 2000.

The Crucible II Group. Seedling Solutions. Volume 1: Policy options for genetic resourses. People, Plants and Patents revisited. IDRC, IPGRI and Dag Hammarskjold Foundation, Italy, 2000.

The Protection and Promotion of Traditional Thai Medicine Wisdom Act. B.E 2542. A.D 1999.

UNESCO (1999), Protection of traditional knowledge and expression of indigenous cultures in the Pacific Islands. Noumea. February, 1999. Final Declaration.

WIPO (1999), Protection of Traditional Knowledge: A global intellectual propery issue, Geneva 1999.

WIPO, 2001. Protection of traditional knowledge, Geneva 2001.

WTO, Strategy for Traditional Medicine 2000-2003, Geneva, 2000.

Các văn bản pháp luật:

Bộ luật Dân sự nước Cộng hoà xã hội chủ nghĩa Việt Nam (1996), Phần thứ sáu - Quyền sở hữu trí tuệ và chuyển giao công nghệ.

Chương trình hành động bảo tồn đa dạng sinh học ở Việt Nam (ban hành kèm heo Quyết định 645/TTg ngày 22 tháng 12 năm 1885)

Luật Bảo vệ Môi trường (1993)

Luật bảo vệ và phát triển rừng (2004)

Nghị định 54/2000/NĐ-CP ngày 03 tháng 10 năm 2000 của Chính phủ về bảo hộ quyền sở hữu công nghiệp đối với bí mật kinh doanh, chỉ dẫn địa lý, tên thương mại và bảo hộ quyền chống cạnh tranh không lành mạnh liên quan tới sở hữu công nghiệp.

Pháp lệnh 16/2004/PL-UBTVQH11 ngày 24 tháng 3 năm 2004 của Uỷ ban Thường vụ Quốc hội về giống vật nuôi;

Pháp lệnh 15/2004/PL-UBTVQH11 ngày 24 tháng 3 năm 2004 của Uỷ ban Thường vụ Quốc hội về giống cây trồng.

Quyết định số 108/2002/QĐ-TTg của Thủ tướng Chính phủ phê duyệt Chiến lược phát triển ngành dược giai đoạn đến 2010

Mục lục

CHƯƠNG 1: TRI THỨC TRUYỀN THỐNG KHÁI NIỆM, ĐẶC ĐIỂM VÀ VẤN ĐỀ NGHIÊN CỨU 1

Mở đầu 1

1. Khái niệm tri thức truyền thống 3

2. Đặc điểm của tri thức truyền thống 5

3. Nội dung nghiên cứu của đề tài: 9

CHƯƠNG 2: BẢO HỘ TRI THỨC TRUYỀN THỐNG – KINH NGHIỆM QUỐC TẾ 11

1. Giá trị của tri thức truyền thống 11

2. Lý do của việc bảo hộ tri thức truyền thống 12

2.1 Công bằng 12

2.2. Bảo tồn và giữ gìn tri thức truyền thống 13

2.3. Ngăn chặn việc sử dụng tri thức truyền thống của những người không được phép 14

2.4 Khuyến khích việc sử dụng và nâng cao tầm quan trọng của tri thức truyền thống trong phát triển. 14

3. Bảo hộ tri thức truyền thống bằng pháp luật về sở hữu trí tuệ 15

4. Bảo hộ tri thức truyền thống bằng pháp luật đặc thù 18

5. Các hình thức khác 19

6. Kết luận 21

CHƯƠNG 3 BẢO VỆ TRI THỨC TRUYỀN THỐNG Ở VIỆT NAM TRƯỜNG HỢP TRI THỨC VỀ CÂY DƯỢC LIỆU 24

1. Tri thức truyền thống về cây dược liệu ở Việt Nam 24

2. Bảo hộ tri thức truyền thống trong các quy định pháp luật Việt Nam 30

2.1. Pháp luật về sở hữu công nghiệp và quyền tác giả 30

2.2. Pháp luật về bảo hộ quyền sở hữu công nghiệp đối với bí mật kinh doanh và bảo hộ quyền chống cạnh tranh không lành mạnh 32

2.3. Pháp luật về bảo hộ giống cây trồng, giống vật nuôi 34

2.4. Chính sách, chiến lược phát triển ngành dược 37

2.5. Pháp luật về bảo vệ môi trường, đa dạng sinh học 38

2.6. Kết luận 39

3. Tổng kết 40

TÀI LIỆU THAM KHẢO 43