

Forskrift om tradisjonell kunnskap knyttet til genetisk materiale – Høringsnotat

Innledning

Det er nedfelt prosedyrer for konsultasjoner mellom statlige myndigheter og Sametinget. De avtalte prosedyrene gjelder for hele statsforvaltningen. Bakgrunnen for fastsettelsen av konsultasjonsprosedyrene er urfolks rett til å bli konsultert i saker som kan få direkte betydning for dem. Denne retten er bl.a. nedfelt i ILO-konvensjon nr. 169 om urfolk og stammefolk i selvstendige stater, art 6. Konsultasjonsprosedyrene gjelder i saker som vil kunne påvirke samiske interesser direkte. Forskrift om tradisjonell kunnskap knyttet til genetisk materiale omfattes av konsultasjonsplikten.

Norge ratifiserte Nagoya-protokollen til konvensjonen om biologisk mangfold om tilgang til genressurser og en rettferdig og likeverdig fordeling av fordeler som følger av bruken av disse ressurser (Nagoya-protokollen) 1. oktober 2013. Protokollen trådte i kraft 12. oktober 2014. Etter protokollen artikkel 5 nr. 5 og artikkel 7 skal partene treffe passende tiltak for å sikre at tilgang til tradisjonell kunnskap knyttet til genetisk materiale som er utviklet av urfolk eller lokalsamfunn innenfor en parts territorium, bare skjer med samtykke fra urfolket eller lokalsamfunnet og at eventuelle fordeler som oppnås ved utnyttelse av slik kunnskap skal deles med urfolket eller lokalsamfunnet. Delingen skal skje på en måte som fastsettes i avtale med urfolket eller lokalsamfunnet. Artikkel 16 pålegger staten der tradisjonell kunnskap knyttet til genetisk materiale fra en annen stat blir utnyttet å treffe passende tiltak for å sikre at det innhentes samtykke fra urfolket eller lokalsamfunnet. Videre skal det treffes passende tiltak for å sikre at det har kommet i stand avtale om utnyttelsen av kunnskapen, dersom lovgivningen i staten der urfolket eller lokalsamfunnet holder til krever dette. Norge oppfyller i dag ikke disse forpliktelsene. I sammenheng med Stortingets samtykke til ratifikasjon av Nagoya-protokollen ble det innarbeidet en forskriftshjemmel i naturmangfoldloven § 61 a, jf. Prop. 134 L (2012–2013) og Prop. 137 S (2012–2013). Regjeringen følger nå opp forskriftshjemmelen.

Forskriften skal utarbeides innenfor rammen av bestemmelsen i naturmangfoldloven § 61 a og gjennomføre forpliktelsene i Nagoya-protokollen. En interdepartemental arbeidsgruppe bestående av Justis- og beredskapsdepartementet, Kommunal- og

moderniseringsdepartementet, Landbruks- og matdepartementet, Nærings- og fiskeridepartementet, Utenriksdepartementet og Klima- og miljødepartementet har utarbeidet forslag til forskrift. Gruppen ledes av Klima- og miljødepartementet. Det er nedsatt en ressursgruppe bestående av aktører og interessenter innenfor dette temaet. Ressursgruppen har gitt arbeidsgruppen tilbakemeldinger, informasjon og innspill underveis i arbeidet med høringsutkastet. Ressursgruppen har bestått av Sametinget (Jon Petter Gintal), Fritjof Nansens Institutt (Christian Prip), Universitetet i Oslo (Berit Smestad Paulsen), Universitetet i Tromsø (Kim Præbel), Bondelaget og Norsk Bonde- og småbrukarlag (fellesrepresentant: Amund Wormstrand), Oikos Økologisk Norge (Regine Andersen), Legemiddelindustriforeningen (Monika Larsen) og Utviklingsfondet (Teshome Hunduma).

Genetisk materiale fra naturen er en felles ressurs som tilhører fellesskapet i Norge og forvaltes av staten. Utnyttningen skal være til mest mulig gagn for miljø og mennesker i både nasjonalt og internasjonalt perspektiv. Forskriftsforslaget gjelder imidlertid kun tilgang til og utnyttelse av kunnskap knyttet til genetisk materiale som er utviklet, overført og bevart av et urfolk eller et lokalsamfunn (tradisjonell kunnskap). Regulering av uttak og utnyttelse av genetisk materiale i seg selv ligger derfor utenfor rammen av forskriftsforslaget. Naturmangfoldloven §§ 57 og 58 gir regler om dette, blant annet om hensiktsmessig fordeling av fordelene ved utnytting av genetisk materiale og slik at urfolks og lokalbefolkningers interesser ivaretas.

1 Departementets forslag

I høringsnotatet fremmer Klima- og miljødepartementet et forslag til ny forskrift om tradisjonell kunnskap knyttet til genetisk materiale. Forskriften skal legge til rette for at urfolks og lokalsamfunns interesser ivaretas og respekteres ved andres tilgang til og utnyttelse av kunnskap knyttet til genetisk materiale som er utviklet, brukt, bevart og overført av et urfolk eller lokalsamfunn (tradisjonell kunnskap).

Hovedregelen som foreslås, er at andres tilgang til og utnyttelse av tradisjonell kunnskap krever samtykke fra det urfolket eller lokalsamfunnet som innehar den. Disse samtykkereglene skal kunne håndheves for domstolene.

Forskriftsutkastet definerer ikke hvem som er å anse som urfolk eller lokalsamfunn. Dette må vurderes fra sak til sak på bakgrunn av føringer lagt i nasjonal og internasjonal rett. Et gyldig samtykke kan bare gis av noen som har rett til å representere og forplikte urfolket eller lokalsamfunnet. Forskriften skal etter forslaget heller ikke regulere hvem som kan gi samtykke på vegne av urfolket eller

lokalsamfunnet. Har urfolket eller lokalsamfunnet opprettet en form for sammenslutning (forening, aksjeselskap e.l.) som skal forvalte kunnskapen og gi slikt samtykke, vil det være de alminnelige regler om rett til å representere den aktuelle sammenslutningsformen som regulerer dette. I andre tilfeller vil urfolkets eller lokalsamfunnets egne interne regler eller også eventuelle andre føringer lagt i blant annet relevant nasjonalt regelverk, kunne legges til grunn i vurderingen av hvem som er bemyndiget til å gi samtykke. Forskriftsforslaget pålegger ikke urfolk eller lokalsamfunn å gjøre kjent hvem som er bemyndiget til å gi samtykke. Et slikt pålegg vil kunne virke som et press for å legge til rette for at kunnskapen skal gjøres kjent. Der det ikke har vært praktisk mulig å bringe på det rene hvem som er bemyndiget til å gi samtykke vil det være opp til domstolen å ta stilling til rettmessigheten av bruken av kunnskapen. Departementet ber om høringsinstansenes syn på om det er behov for et pålegg i forskriften.

Beskyttelse av tradisjonell kunnskap knyttet til genetisk materiale utviklet av urfolk og lokalsamfunn må balanseres mot andre gruppers behov for å bruke kunnskapen. Det foreslås derfor avgrensninger i og unntak fra samtykkekravet.

Det kreves ikke samtykke for tilgang til og utnyttelse eller bruk av kunnskap som over en rimelig tidsperiode har vært alminnelig kjent utenfor urfolket eller lokalsamfunnet. Det foreslås innført et forbud mot krenkende bruk, og forskriftsutkastet gir regler om sanksjoner og rett til vederlag eller oppreisning ved overtredelse av samtykkekravet og av forbudet mot krenkende bruk. Det foreslås også at forskriften på visse vilkår skal gjelde for tradisjonell kunnskap knyttet til genetisk materiale som er utviklet, brukt, overført og bevart av urfolk eller lokalsamfunn i andre stater, når kunnskapen utnyttes i Norge. Forskriften skal tolkes i samsvar med Nagoya-protokollen.

2 Gjeldende rett

2.1 Norsk rett

Etter naturmangfoldloven § 61 a skal det legges til rette for at urfolk og lokalsamfunns interesser ivaretas og respekteres ved tilgang til og utnyttelse av kunnskap knyttet til genetisk materiale som er utviklet, overført og bevart av et urfolk eller et lokalsamfunn (tradisjonell kunnskap). For å gjennomføre dette kan Kongen gi forskrift om at tilgang til og utnyttelse av tradisjonell kunnskap knyttet til genetisk materiale krever samtykke fra urfolket eller lokalsamfunnet som har utviklet, overført og bevart kunnskapen og om sanksjoner, herunder regler om vederlag og oppreisning, ved urettmessig tilgang og utnyttelse. Hjemmelen åpner opp for at forskriften også kan gjøres gjeldende for tradisjonell kunnskap som er utviklet, overført og bevart av urfolk eller lokalsamfunn i

en annen stat, forutsatt at tilgang til eller utnyttelse av kunnskapen krever samtykke etter lovgivningen i vedkommende stat.

Med unntak av den nevnte hjemmelen i naturmangfoldloven, er det ingen bestemmelser i norsk rett som direkte regulerer beskyttelsen av urfolk og lokalsamfunns interesser relatert til tradisjonell kunnskap knyttet til genetisk materiale. Det finnes i dag ingen operative bestemmelser om at tilgang til og utnyttelse av urfolks og lokalsamfunns tradisjonelle kunnskap krever samtykke fra urfolket eller lokalsamfunnet.

Det finnes likevel regler av betydning for urfolks og lokalsamfunns tradisjonelle kunnskap. Dersom det for eksempel er inngått en avtale med et urfolk eller lokalsamfunn om tilgang til og utnyttelse av tradisjonell kunnskap, vil avtalen kunne håndheves etter alminnelige avtale- og kontraktrettslige regler. Tradisjonell kunnskap kan i utgangspunktet også beskyttes etter lovgivningen om immaterielle rettigheter og tilgrensende rettigheter. Regelverket er imidlertid ikke tilpasset dette, og tradisjonell kunnskap vil derfor ofte ikke oppfylle de krav som stilles for å oppnå vern. I patentloven § 8 b og planteforedlerloven § 4 tredje ledd annet punktum er det imidlertid gitt regler som særskilt berører tradisjonell kunnskap. Bestemmelsene gir ingen rettigheter til urfolk og lokalsamfunn, men de gir den som søker om patent eller plantesortsbeskyttelse, en plikt til å opplyse om opprinnelsen for tradisjonell kunnskap som en oppfinnelse gjelder eller anvender, eller som er brukt ved foredling av en ny plantesort. Formålet med disse reglene er å sikre åpenhet om utnyttelse av tradisjonell kunnskap, slik at urfolket eller lokalsamfunnet som har utviklet kunnskapen, kan avdekke om det finner sted utnyttelse av kunnskapen uten deres samtykke. Bestemmelsene legger således ingen begrensninger på utnyttelsen eller bruken av tradisjonell kunnskap, men gir urfolk og lokalsamfunn en mulighet til å kontrollere om slik bruk eller utnyttelse har funnet sted.

2.2 Folkerett

2.1.1 Konvensjonen om biologisk mangfold

Etter konvensjonen om biologisk mangfold artikkel 8 j har statene en plikt til å "respektere, bevare og opprettholde de urbefolknings- og lokalsamfunnenes kunnskaper, innovasjoner og praksis, som representerer tradisjonelle livsstiler av betydning for bevaring og bærekraftig bruk av biologisk mangfold, og fremme en bredere anvendelse av disse, med samtykke og medvirkning fra innehaverne av slike kunnskaper, innovasjoner og praksis, samt oppfordre til en rimelig fordeling av fordelene som følger av utnyttelsen av slike kunnskaper, innovasjoner og praksis". Naturmangfoldloven følger opp konvensjonen blant annet gjennom § 8 annet ledd som

sier at ”myndighetene skal (...) legge vekt på kunnskap som er basert på generasjoners erfaringer gjennom bruk av og samspill med naturen, herunder slik samisk bruk, og som kan bidra til bærekraftig bruk og vern av naturmangfoldet”.

2.1.2 Nagoya-protokollen

Ved ratifiseringen av Nagoya-protokollen, forpliktet Norge seg til blant annet å treffe passende tiltak for å sikre at tilgang til og utnyttelse eller bruk av tradisjonell kunnskap knyttet til genressurser som er utviklet av urfolk eller lokalsamfunn innenfor en parts territorium, bare skjer med samtykke fra urfolket eller lokalsamfunnet. Eventuelle fordeler som oppnås ved utnyttelse av slik kunnskap skal deles med urfolket eller lokalsamfunnet. Delingen skal skje på en måte som skal fastsettes i avtale med urfolket eller lokalsamfunnet, jf. artikkel 5 nr. 5 og artikkel 7.

Fortalen til protokollen fremhever at det er et innbyrdes forhold mellom genressurser og tradisjonell kunnskap. Dette er knyttet til hvordan de henger sammen for urfolk og lokalsamfunn, og hvilken betydning tradisjonell kunnskap har for bevaring av biologisk mangfold og en bærekraftig bruk av dets komponenter og for bærekraftige levemåter i disse samfunnene. Av fortalen følger også at det er mange ulike omstendigheter rundt urfolk og lokalsamfunns besittelse av eller eierskap til tradisjonell kunnskap knyttet til genressurser. Videre fremgår det at urfolk og lokalsamfunn selv har rett til å avgjøre hvem som er de rettmessige innehaverne av tradisjonell kunnskap knyttet til genressurser i deres samfunn. Visse land sitter med tradisjonell kunnskap knyttet til genressurser under unike omstendigheter, muntlig, dokumentert eller på andre måter, og dette gjenspeiler en rik kulturarv som er relevant for bevaring og bærekraftig bruk av biologisk mangfold. I fortalen henvises det for øvrig til FNs erklæring om urfolks rettigheter, og at ingen bestemmelser i protokollen skal tolkes på en slik måte at den reduserer eller opphever urfolks eller lokalsamfunns eksisterende rettigheter.

Formålet med protokollen er å ”oppnå en rettferdig og likeverdig fordeling av de fordeler som følger av bruken av genressurser, herunder gjennom en hensiktsmessig tilgang til genressurser og en hensiktsmessig overføring av relevante teknologier, der det tas hensyn til alle rettigheter over slike ressurser og teknologien, samt gjennom en hensiktsmessig finansiering, og derved å bidra til bevaring av biologisk mangfold og en bærekraftig bruk av dets komponenter”, jf. artikkel 1.

Dersom det etter lovgivningen i staten der et urfolk eller lokalsamfunn holder til, kreves samtykke ved tilgang til tradisjonell kunnskap og at utnyttelsen skal skje i samsvar med det som er avtalt med urfolket eller lokalsamfunnet, er det viktig å sikre at urfolkets eller lokalsamfunnets rettigheter også kan håndheves når kunnskapen utnyttes i andre stater. Dette ivaretas gjennom bestemmelsene i Nagoya-protokollen

artikkel 16. Artikkel 16 nr. 1 pålegger staten der tradisjonell kunnskap knyttet til genetisk materiale fra en annen stat blir utnyttet, å treffe "passende tiltak" for å sikre at det er innhentet samtykke fra urfolket eller lokalsamfunnet og at det har kommet i stand avtale om bruken av kunnskapen, dersom lovgivningen i staten der urfolket eller lokalsamfunnet holder til, krever dette.

Etter artikkel 16 nr. 2 skal statene innføre ordninger slik at det kan gripes inn i situasjoner der tiltak som er innført etter artikkel 16 nr. 1 ikke blir etterlevd.

2.1.3 UPOV-konvensjonen

Norge har sluttet seg til UPOV-konvensjonen av 1978 som regulerer planteforedlerrett knyttet til nye plantesorter. Reglene i UPOV er implementert i planteforedlerloven. Rettigheten tilkommer planteforedleren og omfatter først og fremst enerett til kommersielle disposisjoner. Rettigheten knytter seg til objektet – plantesorten – og ikke til kunnskapen som har frembrakt sorten. En vesentlig forutsetning for planteforedling er god tilgang på plantegenetiske ressurser. Et sentralt prinsipp i UPOV er derfor "foredlerunntaket" (*breeders' exemption*), dvs. muligheter for videreforedling på beskyttet materiale.

2.1.4 Den internasjonale traktaten for plantegenetiske ressurser for mat og landbruk (plantetraktaten)

Gjennom artikkel 9.1 anerkjenner alle partsland lokalsamfunn, urfolk og bønders bidrag i bevaring og utvikling av plantegenetiske ressurser for mat og landbruk. Artikkel 9.1 gir ikke partsland noen direkte juridiske forpliktelser, men urfolk, lokalsamfunn og bønder er identifisert som sentrale aktører i det videre arbeidet med å sikre bevaring og bærekraftig bruk av plantegenetiske ressurser for mat og landbruk. Mens konvensjonen om biologisk mangfold artikkel 8 j og Nagoyaprotokollen kun omtaler "urfolk og lokalsamfunn", inkluderer plantetraktaten i tillegg bønder. Alle tre typer grupper kan overlape med hverandre.

Artikkel 9.2 slår fast at ansvaret for gjennomføringen av bønders rettigheter ligger hos nasjonale myndigheter, i tråd med deres behov og prioriteringer, som det passer og i tråd med nasjonal lovgivning. Artikkelen foreslår tre mulige tiltak: beskyttelse av tradisjonell kunnskap (9.2a); rett til deltakelse i utbyttedeling (9.2b); og rett til deltakelse i beslutninger knyttet til plantegenetiske ressurser for mat og landbruk (9.2c). Alle tre tiltak kan også sies å ha relevans for nasjonal gjennomføring av Nagoyaprotokollens artikkel 5 nr. 5 og artikkel 7.

Artikkel 9.2b presiserer ikke nærmere hva beskyttelse av tradisjonell kunnskap kan innebære. Anerkjennelse av bønders rettigheter startet som en motvekt til at kun den

siste biten av et foredlingsarbeid blir anerkjent gjennom planteforedlerrettigheter, ved å fremheve prosessen i forkant der bønder gjennom generasjoner har vært med på å skape det genetiske mangfoldet. I løpet av årene har bønders rettigheter hatt ulik betydning for ulike aktører, både som en tilnærming for å begrense utbredelsen av immaterielle rettigheter, og for noen som en egen form for immaterielle rettigheter. Artikkel 9.2 referer til bønders rett til rettferdig utbyttedeling. Dette er også en kjerne i traktatens multilaterale system for utbyttedeling. Artikkel 13.2 berører ulike former for utbyttedeling. I tillegg til monetær utbyttedeling, fremheves ulike former for ikke-monetær utbyttedeling som informasjonsutveksling; tilgang til og overføring av teknologi; og kapasitetsbygging.

Plantetraktaten etablerer et multilateralt system som skal gi forenklet tilgang til plantegenetiske ressurser. Tilgangen er basert på en ”standard material transfer agreement” (sMTA) som er gjensidig forpliktende for leverandør og mottaker av genressurser og som fastsetter forpliktelsene til utbyttefordeling.

2.1.5 FNs immaterialrettsorganisasjon (WIPO)

Relevant er spesielt arbeidet i den mellomstatlige komité om immaterialrett, genressurser, tradisjonell kunnskap og folkløse (IGC – GRTKF). Det pågår forhandlinger om tekster om effektiv beskyttelse av genressurser, tradisjonell kunnskap og folkløse (tradisjonelle kulturuttrykk). Komiteens diskusjoner og (eventuelle) konklusjoner vil kunne ha innflytelse særlig når det gjelder definisjoner av tradisjonell kunnskap og tradisjonell kunnskap knyttet til genetisk materiale og omfanget av urfolk og lokalsamfunns rettigheter.

2.1.6 UNESCOs konvensjon av 17. oktober 2003 om vern av den immaterielle kulturarven

2003-konvensjonen definerer *knowledge and practices concerning nature and the universe* som ett av fem domeneområder definert som immateriell kulturarv. Tradisjonell kunnskap knyttet til genetisk materiale faller inn under dette domeneområdet. Et sentralt prinsipp i konvensjonen er at det er tradisjonsbærerne, altså i dette tilfellet urfolkene selv, som har definisjonsmakt og eierskap til den immaterielle kulturarven.

2003-konvensjonen slår videre fast at urfolk spiller en viktig rolle i vernet og videreføringen av den immaterielle kulturarven, jf. følgende passus fra preambelen: “*Recognizing that communities, in particular indigenous communities (...) play an important role in the production, safeguarding, maintenance and recreation of the intangible cultural heritage, thus helping to enrich cultural diversity and human creativity*”. Urfolks og nasjonale minoriteters immaterielle kulturarv er også løftet fram som et særlig prioritert område i Norges implementering av Konvensjonen, jf. St.prp.

nr. 73 (2005-2006) Om samtykke til ratifikasjon av UNESCOs konvensjon av 17. oktober 2003 om vern av den immaterielle kulturarven. Forslagets krav til samtykke (for andres tilgang til urfolks og lokalsamfunns tradisjonelle kunnskap knyttet til genetisk materiale) er i overensstemmelse med 2003-konvensjonen.

3 Prosjekter om tradisjonell kunnskap og genetiske ressurser i Norge

I Norge er det gjennomført flere tiltak med relevans for bevaring av tradisjonell kunnskap blant annet innen mat og landbruk. Et eksempel er samvirkeorganiseringsen av dyreavl i Norge, hvor bønder sikres kontroll over både kunnskap og opparbeidet gjennom de siste generasjoner, de genetiske ressursene det systematiske avlsarbeidet har ledet fram til og de økonomiske fordelene knyttet til bruken av disse genetiske ressursene.

Varemerket PLANTEARVEN®, som forvaltes av Genressurscenteret, er et eksempel på en merkeordning for å verne utvalgte genetiske ressurser. «Villsau fra Norskekysten» er en beskyttet betegnelse under Matmerk, beskyttet ved forskrift med hjemmel i matloven. Et annet virkemiddel er utdeling av utmerkelse som "Plantearveprisen". Økonomiske tilskuddsordninger, for eksempel for bevaring av gamle husdyraser over jordbruksavtalen brukes også. Aktuelt er også dokumentasjon og kartlegging av tradisjonell kunnskap som sikrer denne for ettertiden ("etnobotanikk").

"Árbediehtu" (som er samisk for "tradisjonell kunnskap") ble lansert i 2008 som et pilotprosjekt med det formål å dokumentere, bevare, beskytte og lagre tradisjonell kunnskap, samt å utvikle kapasitet i det samiske samfunn for dokumentasjon og videreføring av tradisjonell kunnskap. Prosjektet er opprettet med referanser til FNs Konvensjon om biologisk mangfold (CBD) og UNESCOs konvensjon om immateriell kunnskap. Prosjektet har vært finansiert av Sametinget og Kommunal- og moderniseringsdepartementet, og er forlenget ut 2016.

Miljødirektoratet og Statens naturoppsyn (SNO) har ledet prosjektet "Mennesket og naturarven" (MONA) i nært samarbeid med forvaltningsmiljøer, forskningsmiljøer og frivillige organisasjoner. Målet med prosjektet er å samle inn, synliggjøre og sikre informasjon om tradisjonell kunnskap som sier noe om hvordan ressursene i naturen tradisjonelt er utnyttet.

4 Eksempler på tradisjonell kunnskap knyttet til genetisk materiale

Forskriften skal kun gjelde for tradisjonell kunnskap knyttet til genetisk materiale. Den omfatter ikke tradisjonell kunnskap om naturbruk som sådan, for eksempel kunnskaper

om tradisjonelle fangstmetoder. Dersom fangstmetoden gjør bruk av kunnskap om genetiske variasjoner i byttedyr vil derimot denne kunnskapen kunne være beskyttet av forskriften.

Det er krevende å finne gode eksempler fra Norge på tradisjonell kunnskap knyttet til genetisk materiale. Ingen eksempler er allment kjent fra skriftlige kilder. Det trenger ikke å bety at slik kunnskap ikke finnes i Norge, men sier heller noe om at kunnskapen ikke er offentlig tilgjengelig. Et historisk eksempel fra Norge er skogfinnenes kunnskap om bruk av svedjerug. Denne sorten av rug er spesielt egnet for dyrking i aske eller basisk jord, og skogfinnene - som hadde denne kunnskapen – benyttet svedjerug i stedet for andre rugsorter. Illustrerende for temaet tradisjonell kunnskap knyttet til genetisk materiale i Norge kan også være generasjoners erfaringer med bruk av kvann. Kvann (*Angelica archangelica* ssp. *archangelica*) er en fjellplante i skjermplantefamilien som forekommer naturlig i hele Norden, litt østover i Sibir, på Grønland og Island. Ifølge folkemedisinen kunne nesten alle sykdommer helbredes med kvann. Denne troen hadde en viss forankring i virkeligheten da kvann inneholder stoffer (særlig angelicin) som virker stimulerende på fordøyelsessystemet. Munkevesenet utnyttet kvann både som grønnsak og medisinvekst. Skriftlig beretning om kvann som medisinvekst finnes i Henrik Harpestrengs urtebok. Dette viser at kvann var i bruk over hele Europa allerede tidlig i Middelalderen. Kvann var også mye brukt av samene som botemiddel mot verk, særlig ryggsmarter, og som generelt forebyggende middel mot sykdommer. Det antas at kvann ble brukt til å forebygge skjørbuk, da det var hovedingrediens i en rett som ble spist særlig om våren, kalt "gompa" eller "juobmo". Kunnskapen om kvannens egenskaper må i dag anses for å være alminnelig kjent og utnyttelse av kunnskapen vil således neppe omfattes av forskriften. Eksemplet kan likevel være illustrerende for en type kunnskap som urfolk og lokalsamfunn kan sitte med og som forskriften skal bidra til å beskytte.

Jakt med treskjeller (halsende hund) kan være et aktuelt eksempel. Dette er en vanskelig form for jakt, knyttet til to hunderaser, finsk spets og norbottenspets. For at dette skal falle inn under forskriften, må kunnskapen om hvordan man får en god hund til treskjelling være knyttet til genetisk materiale, altså genetisk betingede egenskaper ved hundene, og ikke til hvordan man trener dem. Et annet eksempel er utvikling av reinsdyrraser med lengre føtter som er gode til reinkappkjøring. Dette er erfaringsbasert kunnskap om egenskaper som grunnlag for utvalg av avlsdyr for å produsere gode kappkjøringsrein, og ligger innenfor forskriften.

Tradisjonell kunnskap må avgrenses mot kunnskap som er resultatet av vitenskapelig forskning. Et eksempel på kunnskap om genetisk materiale som har basis i vitenskapelig forskning er kunnskap om kaseiner i melk. Kasein er det dominerende

fosforprotein som finnes i frisk melk. Slik kunnskap faller *utenfor* forskriften. Et annet eksempel som ikke omfattes av forskriften er vitenskapelig kunnskap knyttet til antifrysefunksjon i protein i fisk. Proteinet gjør at fisken, og dermed maten dette proteinet er tilsatt i, ikke blir stiv når den fryser. Det er brukt i hundefor på Grønland, og i iskrem.

Internasjonalt har tradisjonell kunnskap knyttet til genetisk materiale vært av større verdi for industriell utnytting enn tradisjonell kunnskap om naturen. Det er anslått at 75 % av de aktive ingrediensene i medisiner utviklet på basis av planter stammer fra tradisjonell medisin, det vil si fra tradisjonell kunnskap. Tall publisert i 1985 viste at 74 % av 120 aktive ingredienser isolert fra høyere planter er mye brukt i framstilling av medisiner i dag og viser samsvar mellom moderne terapeutisk bruk og tradisjonell bruk av planter. I tillegg er det også en økende tendens til at nye stoffer finnes fra bakterier og andre mikro-organismer som sopper etc. Et eksempel er bruken av Hoodia-planten som substitutt for mat og vann i et kommersielt produkt utviklet på bakgrunn av det sør-afrikanske San-folkets tradisjonelle kunnskap. Et lignende produkt ble utviklet på basis av Kaani-folkets tradisjonelle kunnskap om bærene til en plante i den indiske delstaten Kerala. Et annet internasjonalt kjent eksempel er kvinnelige gjeterne av Tzotzil-folkets tradisjonelle kunnskap om hvilke dyr som har den best egnede ulla for tilvirkning av tekstiler, jf. Solveig Joks: Rapport om grunnlag for forvaltning av dokumentert tradisjonell kunnskap side 60.

5 Nærmere om innholdet i forskriftsutkastet

5.1 Formål og begrepsavklaringer

I forslaget til forskrift § 1 beskrives forskriftens formål: Å ivareta urfolk og lokalsamfunns interesser ved andres tilgang til tradisjonell kunnskap knyttet til genetisk materiale. Sentrale elementer i formålsbestemmelsen er hentet fra naturmangfoldloven § 61 a. Selv om det ikke er nevnt i formålsbestemmelsen skal forskriften også bidra til å gjennomføre Norges forpliktelser i Nagoya-protokollen artiklene 5 nr. 5, 7 og 16. Forskriften skal ikke gå lenger enn det som er nødvendig for å oppfylle kravene i protokollen.

Forskriften § 1 angir også hva som er ment som tradisjonell kunnskap i forskriftens forstand og angir noen eksempler. Bestemmelsen er ikke uttømmende, og det må vurderes fra sak til sak hvorvidt en type kunnskap faller inn under forskriften eller ikke. Forskriften angir ingen legaldefinisjoner av de ulike begrepene som brukes, og veiledning må her søkes i føringer lagt i nasjonal og internasjonal rett.

Tradisjonell kunnskap

Begrepet "tradisjonell kunnskap" i annet punktum har ikke et klart definert betydningsinnhold verken i folkeretten eller i norsk rett. Tradisjonell kunnskap

omfatter blant annet tekniske ferdigheter, fremgangsmåter og læremetoder som er brukt, bevart og overført i fellesskap mellom generasjoner innenfor et urfolk eller lokalsamfunn. Begrepet omfatter den type kunnskap som urfolket eller lokalsamfunnet har nyttiggjort seg over tid som gruppe. Typisk vil kunnskapen omfatte kunnskap om bruk av naturens ressurser som er overlevert mellom generasjoner. Nyutviklet kunnskap er ikke beskyttet av forskriften. Det er heller ikke tilstrekkelig at bare én i gruppen har hatt tilgang til kunnskapen.

Urfolk

Det finnes ingen generell internasjonalt akseptert definisjon av begrepet "urfolk". Urfolk kjennetegnes ofte ved at de har bodd i et område før nasjonalstatens grenser er trukket. I dag utgjør de ofte en minoritetsbefolkning i det større samfunnet/de nasjonalstatene som de er en del av. De har også som regel en egenartet kultur basert på lengre tids bruk av naturressursene i et område, og de har en kultur som sosialt, kulturelt og/eller språklig skiller seg fra den øvrige befolkningen. ILO-konvensjon nr. 169 om urfolk og stammefolk i selvstendige stater, som Norge ratifiserte i 1990, definerer urfolk på følgende måte i artikkel 1 nr. 1 b: "Folk i selvstendige stater som er ansett som opprinnelige fordi de nedstammer fra de folk som bebodde landet eller en geografisk region som landet hører til da erobring eller kolonisering fant sted eller da de nåværende statsgrenser ble fastlagt, og som - uansett deres rettslige stilling - har beholdt alle eller noen av sine egne sosiale, økonomiske, kulturelle og politiske institusjoner." I Norge er det klart at samene fyller vilkårene i denne definisjonen. I Høyesteretts dom i Selbusaken av 21.6.2001 uttales det at ILO-konvensjon nr. 169, artikkel 1 nr. 1 b utvilsomt gir samene status som urfolk i Norge.

Nagoya-protokollen benytter begrepet "urbefolkning". I norsk sammenheng er det ingen rettslig forskjell mellom "urbefolkning" og "urfolk". Det er ikke et vilkår etter denne forskriften at hele urfolket har utviklet den tradisjonelle kunnskapen det er tale om. Den aktuelle kunnskapen kan eksempelvis være knyttet til en større eller mindre del av den samiske befolkningen. Sametinget vil kunne bidra med nærmere informasjon, råd og veiledning til brukere av forskriften i samiske områder.

Lokalsamfunn

Lokalsamfunnsbegrepet blir brukt av mange, på ulike måter og i ulike sammenhenger. Det eksisterer ingen enhetlig definisjon av begrepet, verken i Norge eller internasjonalt. "Lokalsamfunn" innebærer ikke nødvendigvis en geografisk avgrensning og er ikke nødvendigvis sammenfallende med den betydning begrepet har i alminnelig språkbruk. Et lokalsamfunn vil ikke nødvendigvis stemme overens med innarbeidede begreper som tettsteder eller grender. Begrepet er ikke sammenfallende med kommunebegrepet. Et lokalsamfunn kan også være spredt over flere atskilte geografiske områder, men likevel være å anse som ett og samme lokalsamfunn.

I forskriftens forstand vil et lokalsamfunn være en gruppe av personer som har utviklet kunnskap omfattet av § 2 som er unik eller særpreget for denne gruppen.

Hvert urfolk eller lokalsamfunn som innehar den samme tradisjonelle kunnskapen, kan på eget grunnlag og uavhengig av andre urfolk eller lokalsamfunn disponere over den, det vil si at det kan bestemme om, til hvem og på hvilke vilkår det gir samtykke til tilgang til eller utnyttelse av kunnskapen.

Genetisk materiale

I naturmangfoldloven § 3 bokstav f er begrepet genetisk materiale definert som "gener og annet arvemateriale i ethvert biologisk materiale, som kan overføres til andre organismer med eller uten hjelp av teknologi, likevel ikke genetisk materiale fra mennesker". En andel av arvematerialet utgjøres av gener. Genene er spesielle områder i arvematerialet og inneholder "oppskriften" eller "koden" for både arters og individers egenskaper. Det vil som regel være slik at en enkelt egenskap kan være kontrollert eller påvirket av mange gener, og et enkelt gen kan påvirke forskjellige egenskaper i samme organisme. Mange av disse genproduktene, som for eksempel enzymer, kan i seg selv ha betydelig reell eller potensiell verdi. "Genetisk materiale" i naturmangfoldloven § 61 a er et videre begrep enn "genressurser" som Nagoya-protokollen anvender. Innholdet i reguleringen bidrar til å sikre bruk av dette materialet som en ressurs. Forskjellen i begrepsbruk innebærer derfor ikke motstrid med Nagoya-protokollen.

"Knyttet til genetisk materiale"

Genetisk materiale i Norge tilhører fellesskapet i Norge og forvaltes av staten, jf. naturmangfoldloven § 57. Forskriften dreier seg ikke om all tradisjonell kunnskap, men kun den type kunnskap som er "knyttet til genetisk materiale". At kunnskapen må være knyttet til genetisk materiale innebærer at den må gjelde gener og annet arvemateriale. Kunnskapen kan være knyttet til gener og annet arvemateriale i naturen, i landbruket,

innen kosmetikk, innen legemidler eller andre områder. Kunnskap om natur som sådan omfattes ikke. Videre må det dreie seg om kunnskap, i motsetning til villfarelser eller overtro, det vil si at kunnskapen må være sann eller i det minste ikke åpenbart feilaktig sett hen til vitenskapelig overprøvbare fakta.

Tradisjonell kunnskap knyttet til genetisk materiale vil kunne omfatte ikke bare kunnskap om genetisk variasjon innenfor en familiegruppe av planter, men også kunnskap om voksesteder.

Det som derimot ikke dekkes av reglene, er kunnskap som er utviklet ved en aktørs egen forskning uten at aktøren er kjent med at det finnes tradisjonell kunnskap om temaet, men som siden viser seg å være innholdsmessig sammenfallende med den.

5.2 Samtykkekrav ved andres tilgang til og utnyttelse av tradisjonell kunnskap

Forskriften § 2 stiller opp et krav om samtykke til tilgang til og utnyttelse av tradisjonell kunnskap. Bestemmelsen gjennomfører Nagoya-protokollen artikkelene 5 nr. 5 og 7 om forutgående informert samtykke. Første punktum angir hovedregelen om at andres tilgang til og utnyttelse av tradisjonell kunnskap krever samtykke fra urfolket eller lokalsamfunnet. Samtykkekravet gjelder tradisjonell kunnskap som er unik eller særpreget for urfolket eller lokalsamfunnet, eller som knytter seg til deres tradisjonelle levemåte.

Det kreves samtykke fra urfolket eller lokalsamfunnet som gruppe, og et gyldig samtykke kan bare gis av noen som har rett til å representere og forplikte urfolket eller lokalsamfunnet i denne sammenheng. Det kreves at dette er en representant eller et beslutningsorgan. Hvem som kan gjøre dette i det enkelte tilfelle vil bero på de nærmere omstendigheter. Har urfolket eller lokalsamfunnet opprettet en form for sammenslutning (forening, aksjeselskap e.l.) som skal forvalte kunnskapen og gi slikt samtykke, vil det være de alminnelige regler om rett til å representere den aktuelle sammenslutningsformen som styrer dette. Det trenger ikke å foreligge noe formelt vedtak for at det skal anses å være opprettet en forening eller foreningslignende sammenslutning. Dreier det seg derimot om et urfolk eller lokalsamfunn som ikke har opprettet noen form for sammenslutning, må de interne sedvanene om beslutningsmyndighet (og eventuelt rett til å representere) innen grupperingen legges til grunn. Hvis det ikke finnes slike holdepunkter å forankre vurderingen i, må det (både for urfolk og lokalsamfunn) vurderes om samtykket er gitt av noen som med rimelighet kan sies å representere urfolket eller lokalsamfunnet. En må da se på hvordan en slik eventuell representasjonsrett er forankret, om spørsmålet er tatt opp

med de berørte i et eller annet formelt eller uformelt forum innen urfolket eller lokalsamfunnet m.m.

Samtykkekravet etter § 2 omfatter også tilgang til og utnyttelse av kunnskap fra kilder som kun har til hensikt å identifisere eller kartlegge eksisterende tradisjonell kunnskap. Beskrivelser av tradisjonell kunnskap har ofte et bevaringsformål, hvor ønsket er å samle kunnskapen og se til at den ikke går tapt. Det finnes eksempler på slike sammenstillinger av tradisjonell kunnskap, blant annet i India. I slike tilfeller har det ikke vært meningen å gjøre kunnskapen alminnelig kjent. Et urfolk eller lokalsamfunn kan da ha gitt samtykke til at kunnskapen kan tas inn i beskrivelsen, men ikke til videre bruk eller spredning til allmennheten. I og med at det hittil ikke har vært noe samtykkekrav for slik bruk av tradisjonell kunnskap, vil innsamlingen i mange tilfeller ha skjedd også uten at urfolket eller lokalsamfunnet er hørt. Bestemmelsen i § 2 første ledd siste punktum er tatt inn for å forhindre at andre enn den som har samlet inn kunnskapen, kan hente den ut fra den aktuelle kilden og ta den i bruk uten samtykke fra urfolket eller lokalsamfunnet. Andre beskrivelser som har tilsvarende innhold kan være laget nettopp med tanke på å gjøre tradisjonell kunnskap alminnelig kjent, for eksempel ved at noen utgir en bok som beskriver ulike tradisjonell kunnskap på et område eller innenfor et angitt felt. I den grad kunnskapen da er gjort alminnelig kjent, vil det ikke være krav om at tredjeparter som ønsker å bruke den aktuelle kunnskapen, innhenter samtykke. Det er derfor hensikten med kartleggingen eller identifiseringen som avgjør om kunnskapen er omfattet av kravet til samtykke.

Det er "andres" tilgang til og bruk av kunnskapen som krever samtykke etter forskriften. Annet ledd klargjør at personer som tilhører det aktuelle urfolket eller lokalsamfunnet ikke trenger samtykke. Forskriften er ment å beskytte urfolk og lokalsamfunn fra *ekstern* uønsket bruk og regulerer ikke eventuelle konfliktsituasjoner som måtte oppstå internt i et urfolk eller lokalsamfunn som følge av at et medlem av grupperingen bruker kunnskap på en uønsket måte.

5.3 Unntak fra kravet om samtykke

Forskriften skal legge til rette for at urfolk og lokalsamfunns interesser ivaretas og respekteres ved tilgang til og utnyttelse av tradisjonell kunnskap tilknyttet genetisk materiale. Det vil imidlertid ofte også være andre grupper med begrunnet interesse i å kunne bruke kunnskapen i gitte tilfeller. For å balansere de ulike interessene, angir forskriften § 3 et begrenset antall tilfeller hvor kravet om samtykke ikke gjelder.

Etter bokstav a vil det ikke være krav om samtykke til privat bruk med ikke-erhvervsmessig formål. Med privat bruk menes at kunnskapen bare skal brukes innenfor den private krets og til private formål. Avgjørende for om en krets er privat eller ikke er båndene mellom de personene som bruker kunnskapen. Er man innenfor familie- og vennekretsen vil det være privat. Kopiering av skriftlig tradisjonell kunnskap til eget ikke-erhvervsmessig bruk vil ikke kreve samtykke.

Bokstav b fritar fra samtykkekravet der kunnskapen gjengis eller utnyttes med det formål å sitere eller undervise. Kravet er at kilden må oppgis. Unntaket er begrunnet i hensynet til ytringsfriheten og ivaretar behovet for både sitering og undervisning av tradisjonell kunnskap. Unntaket i bokstav b omfatter den type virksomhet som forskningsinstitusjoner bedriver, som kan ha som mål både forskning og undervisning. Unntaket omfatter ikke salg av kunnskap. I slike tilfeller vil samtykkekravet i § 2 gjelde fullt ut. Unntaket gjelder heller ikke utnyttelse i forskning som har som mål en mulig publisering og kommersiell utnyttelse. Etter bokstav c vil det heller ikke være krav om samtykke for utnyttning av tradisjonell kunnskap ved forskning eller eksperiment på kunnskapen, hvor formålet er å bekrefte eller avkrefte kunnskapens virkning. Utnyttelse av kunnskapen til annen forskning med publisering som potensielt mål, krever derimot samtykke.

I bokstav d gjøres det unntak fra samtykkekravet for bruk av tradisjonell kunnskap som over en rimelig tidsperiode har vært alminnelig kjent utenfor urfolket eller lokalsamfunnet. Unntaket skyldes en avveining av kryssende hensyn. Det siktes først og fremst til den type kunnskap som er allemannseie gjennom lang tid, for eksempel kunnskap om virkestoffet i kvann, se punkt 5. Det kan ikke gis en eksakt tidsmessig avgrensning på hva "rimelig tidsperiode" er, men det er for eksempel ikke nok at kunnskapen legges ut på Internett en gang og blir liggende der tilgjengelig, men i praksis uoppdaget for de aller fleste utenfor urfolket eller lokalsamfunnet. Kunnskapen må være tilgjengelig der eller andre steder over en viss tid for at den ikke lenger skal være beskyttet. Det vil også i vurderingen av hvor lang tid som må gå, ha betydning om urfolket eller lokalsamfunnet aktivt forsøker å motvirke urettmessig spredning og utnyttelse av kunnskap som har blitt tilgjengelig utenfor urfolket eller lokalsamfunnet, for eksempel gjennom å bruke sanksjonene i forskriftsutkastet. Bruker de disse sanksjonene vil kunnskapen fortsatt være beskyttet.

Dersom kunnskap som tidligere har vært alminnelig kjent går ut av allmennhetens kunnskap, vil denne kunnskapen etter omstendighetene kunne omfattes av forskriften. Dette vil kunne være tilfellet der kunnskapen er under press grunnet manglende

interesse, for eksempel der gamle jaktformer som er knyttet til kunnskap om forskjeller i hunderaser ikke lenger videreføres, se punkt 5.

5.4 Rekkevidden av samtykke og vilkår for bruk

Forskriften § 4 gir regler om rekkevidden av et samtykke og muligheten for å stille vilkår for bruk. Første ledd sier at det kan stilles særlige vilkår når det gis samtykke, blant annet om at urfolket eller lokalsamfunnet skal ha en rimelig andel av fordelene som oppnås ved utnyttelse av kunnskapen som samtykket gjelder. Bestemmelsen gjennomfører forpliktelsen i Nagoya-protokollen art 5 nr. 5. Med fordeler menes både pengemessige og andre fordeler av utnyttelsen. Utnyttelse (bruk) omfatter både grunnforskning og næringsrettet forskning.

Andre ledd oppstiller et krav om at enhver bruk av tradisjonell kunnskap ikke skal være krenkende. Omfanget av økonomisk utnyttelse av tradisjonell kunnskap knyttet til genetisk materiale antas å være begrenset i lys av erfaringer fra andre land. Å hindre krenkende bruk av kunnskapen vil derfor være vel så viktig som å legge til rette for å sikre eventuelle økonomiske fordeler. All krenkende bruk er omfattet av regelen her, ikke bare bruk som skjer i ervervsøyemed. Også privat bruk er omfattet.

Etter tredje ledd skal den som bruker tradisjonell kunnskap anerkjenne det urfolket eller lokalsamfunnet kunnskapen er hentet fra og oppgi det som opprinnelse for kunnskapen. Bestemmelsen har sin bakgrunn i at prinsippet om anerkjennelse har vært en drivkraft bak artiklene om tradisjonell kunnskap i Nagoya-protokollen. Å oppgi hvem kunnskapen tilhører kan også legge til rette for fordeler for urfolk eller lokalsamfunn ved at andre blir oppmerksomme på kunnskapen og vil søke tilgang til den på gjensidig avtalte vilkår. Departementet gjør imidlertid oppmerksom på at vilkårene i samtykket i seg selv kan legge begrensinger på adgangen til å viderefremme informasjon etter allmenne avtalerettslige regler.

5.5 Sanksjoner, vederlag og oppreisning ved overtredelser

Forskriften har i § 5 en bestemmelse om potensielle sanksjoner til bruk ved tilgang eller utnyttelse av tradisjonell kunnskap i strid med forskriftens regler. Reglene i forskriften må håndheves gjennom det sivilrettslige domstolssystemet. Det må derfor tas ut stevning mot den som anses å ha overtrådt forskriften. Sanksjonene er begrenset til forbud mot å gjenta handlingen og mot å utnytte kunnskapen på nærmere bestemte måter. Ved overtredelse av plikten i § 4 tredje ledd til å anerkjenne og oppgi at kunnskapen er utviklet, brukt og bevart og overført av et urfolk eller lokalsamfunn, kan overtrederen dømmes til å iverksette passende informasjonstiltak. Tilgang eller

utnyttelse av tradisjonell kunnskap i strid med forskriftens regler er ikke straffbart, se naturmangfoldloven § 75. Sanksjonshjemlene i naturmangfoldloven §§ 69-74 gjelder.

Forskriften åpner også for at et urfolk eller lokalsamfunn kan tilkjennes vederlag eller oppreisning i gitte tilfeller, jf. § 6. Første ledd nedfeller prinsippet om at utnyttelse i strid med eneretten i § 2 medfører en plikt til å yte et rimelig vederlag for utnyttelsen samt erstatning for ytterligere tap som utnyttelsen har medført. Det stilles krav til at utnyttelse i strid med samtykke må skyldes forsett eller uaktsomhet. Det sentrale spørsmålet i vurderingen vil være om den som utnyttet kunnskapen, burde ha visst at tilgang til og bruk av den aktuelle kunnskapen utløste et krav om å innhente samtykke. Det er opp til rettens skjønn å vurdere hva som er rimelig vederlag. Utmåling av erstatning fastsettes også av retten etter en skjønnsmessig vurdering.

Etter § 6 andre ledd vil overtredelse av krenkelsesforbudet i § 4 andre ledd kunne føre til oppreisning til det forurettede urfolket eller lokalsamfunnet. Bestemmelsen overlater til rettens skjønn å idømme en rimelig engangssum til oppreisning for krenking og skade av ikke-økonomisk art.

Den som kan fremme krav om vederlag, oppreisning og sanksjoner vil være de samme som kan gi gyldig samtykke.

5.6 Urfolk og lokalsamfunn i andre stater

Etter § 8 gjelder forskriften også for tradisjonell kunnskap knyttet til genetisk materiale som er utviklet, brukt, bevart og overført av urfolk og lokalsamfunn i en annen stat, under den forutsetning at tilgang til eller utnyttelse av kunnskapen krever samtykke også i vedkommende stat. Bestemmelsen gjennomfører artikkel 16 i Nagoya-protokollen og legger til rette for at urfolk og lokalsamfunns rettigheter til tradisjonell kunnskap knyttet til genetisk materiale i andre stater, kan håndheves for norske domstoler. Det er opp til urfolket eller lokalsamfunnet selv å ivareta rettighetene sine. Det må være klart ifølge lovgivningen til vedkommende stat at det er tale om rettigheter til tradisjonell kunnskap. Dette kan være rettigheter som lovgivningen gir anvisning på eller det kan være sedvanerettslige rettigheter. Dersom de norske reglene har andre avgrensninger og unntak fra eneretten enn lovgivningen i den andre staten, er det likevel avgrensningene og unntakene i den norske forskriften som skal legges til grunn.

5.7 Ikrafttredelse. Overgangsregler

Forskriften begrenser ikke adgangen til å utnytte tradisjonell kunnskap som noen har fått tilgang til før ikrafttredelsen. En særregel er innarbeidet i § 7 som tar sikte på bruk av kunnskap utviklet i andre stater enn Norge der tilegnelsen strider mot reglene i den andre staten: I tilfeller der noen har fått tilgang til kunnskap i strid med lovgivning i en

annen stat som gir urfolk eller lokalsamfunn rettigheter til tradisjonell kunnskap knyttet til genetisk materiale enn som det som følger av forskriften her, kan kunnskapen utnyttes etter ikrafttredelsen mot at det ytes et rimelig engangsvederlag til det aktuelle urfolket eller lokalsamfunnet.

6 Økonomiske og administrative konsekvenser

Brukere av tradisjonell kunnskap knyttet til genetisk materiale som omfattes av kravet til samtykke ved tilgang og utnyttelse, må innhente samtykke og eventuelt betale en rimelig andel av fordelene av utnyttelsen.

Twister om forhåndssamtykke vil kunne behandles av domstolene, men saksmengden antas å være beskjeden. For *det offentlige* antas det derfor at forskriften ikke vil ha nevneverdige økonomiske eller administrative konsekvenser. I forbindelse med vedtakelsen av forskriften vil det bli vurdert en rettshjelpsordning for urfolk og lokalsamfunn. Økonomiske og administrative konsekvenser av en slik ordning må utredes som et ledd i denne prosessen.

7 Forslag til forskrift

Forskrift om beskyttelse av tradisjonell kunnskap knyttet til genetisk materiale

Fastsatt ved kongelig resolusjon med hjemmel i lov 19. juni 2009 nr. 100 om forvaltning av naturens mangfold § 61 a. Fremmet av Klima- og miljødepartementet.

§ 1 *Formål*

Forskriften skal legge til rette for at urfolks og lokalsamfunns interesser ivaretas og respekteres ved andres tilgang til og utnyttelse av kunnskap knyttet til genetisk materiale som er utviklet, brukt, bevart og overført av et urfolk eller lokalsamfunn (tradisjonell kunnskap). Tradisjonell kunnskap omfatter blant annet tekniske ferdigheter, fremgangsmåter og læremetoder som er brukt, bevart og overført i fellesskap mellom generasjoner innenfor et urfolk eller lokalsamfunn.

§ 2 *Krav om samtykke ved andres tilgang til og utnyttelse av tradisjonell kunnskap knyttet til genetisk materiale*

Andres tilgang til og utnyttelse av tradisjonell kunnskap knyttet til genetisk materiale som er unik eller særpreget for et urfolk eller lokalsamfunn eller som gjelder urfolkets eller lokalsamfunnets tradisjonelle levemåte, krever samtykke fra en representant eller et beslutningsorgan med rett til å representere og forplikte urfolket eller lokalsamfunnet. Kravet om samtykke omfatter også tilgang til og utnyttelse av kunnskap fra kilder som kun har til hensikt å identifisere eller kartlegge tradisjonell kunnskap.

Kravet til samtykke gjelder ikke for personer som tilhører urfolket eller lokalsamfunnet som har utviklet, brukt, overført og bevart kunnskapen.

§ 3 *Unntak fra kravet om samtykke*

Det kreves ikke samtykke når den tradisjonelle kunnskapen:

- a) utnyttes i privat øyemed utenfor næringsvirksomhet,
- b) gjengis eller utnyttes med det formål å sitere eller undervise, og kilden oppgis
- c) utnyttes ved forskning eller eksperiment på kunnskapen og der formålet er å bekrefte eller avkrefte kunnskapens virkning,
- d) over en rimelig tidsperiode har vært alminnelig kjent utenfor urfolket eller lokalsamfunnet.

§ 4 *Rekkevidden av samtykke og vilkår for bruk*

Et samtykke kan gis på særlige vilkår, blant annet om at urfolket eller lokalsamfunnet skal ha en rimelig andel av fordelene som oppnås ved utnyttelse av kunnskapen samtykket gjelder.

Den tradisjonelle kunnskapen skal brukes på en måte som ikke virker krenkende overfor urfolket eller lokalsamfunnet som har brukt, bevart og overført kunnskapen.

Den som bruker tradisjonell kunnskap, skal anerkjenne og, i den utstrekning det fremstår som rimelig, oppgi at kunnskapen er utviklet, brukt, bevart og overført av vedkommende urfolk eller lokalsamfunn.

§ 5 *Sanksjoner*

Den som får tilgang til eller utnytter tradisjonell kunnskap i strid med §§ 2 og 4, kan ved dom forbys å gjenta handlingen, herunder å utnytte kunnskapen på nærmere bestemte måter som vil representere en overtredelse. Ved overtredelse av § 4 tredje ledd kan overtrederen når det fremstår som nødvendig og rimelig også dømmes til å iverksette informasjonstiltak for å legge til rette for at allmennheten får informasjon om at kunnskap er utviklet, brukt, bevart og overført av vedkommende urfolk eller lokalsamfunn.

§ 6 *Vederlag og oppreisning ved overtredelser*

Den som forsettlig eller uaktsomt har utnyttet tradisjonell kunnskap knyttet til genetisk materiale uten samtykke etter § 2, skal betale det forurettede urfolket eller lokalsamfunnet et rimelig vederlag for utnyttelsen, samt erstatning for ytterligere tap som utnyttelsen har medført.

Den som forsettlig eller grovt uaktsomt har overtrådt forbudet mot krenkende bruk i § 4 andre ledd, kan pålegges å betale det forurettede urfolket eller lokalsamfunnet en slik engangssum som retten finner rimelig til oppreisning for krenking eller skade av ikke-økonomisk art.

§ 7 *Urfolk og lokalsamfunn i andre stater*

Forskriften gjelder for tradisjonell kunnskap knyttet til genetisk materiale som er utviklet, brukt, bevart og overført av urfolk eller lokalsamfunn i annen stat, forutsatt at tilgang til eller utnyttelse av kunnskapen krever samtykke etter lovgivningen i vedkommende stat.

§ 8 *Ikrafttredelse. Overgangsregler*

Forskriften trer i kraft

Forskriften begrenser ikke adgangen til å utnytte tradisjonell kunnskap som noen har fått tilgang til før ikrafttredelsen. I tilfeller der noen har fått tilgang til kunnskap i strid med lovgivning i en annen stat som krever samtykke fra urfolk eller lokalsamfunn, kan kunnskapen utnyttes etter ikrafttredelsen såfremt det ytes et rimelig engangsvederlag til det aktuelle urfolket eller lokalsamfunnet.