

FTA에서 유전자원 및 관련 전통지식의 지식재산권적 보호방안에 관한 연구

류예리*

- I. 서 론
- II. 유전자원 및 관련 전통지식과 지식재산권의 관련성
 - 1. 생물체의 특허보호 대상
 - 2. 출처공개요건
 - 3. 전통지식의 보호
- III. FTA에서 유전자원 및 관련 전통지식의 지식재산권적 보호방안
 - 1. 지식재산권적 보호방안을 위한 논의 배경
 - 2. 지식재산권적 보호방안에 관한 논의 쟁점
 - 3. 평가 및 시사점
- IV. FTA에서 유전자원 및 관련 전통지식의 지식재산권 규정에 관한 향후 논의 과제
 - 1. TRIPs-plus 규정과 최혜국대우원칙의 적용
 - 2. FTA 분쟁해결체제 대상
 - 3. 국내법과 다자간 국제회의의 영향
- V. 결 론

* 경상대학교 법과대학 법학과, 법학박사.

초 록

유전자원 및 관련 전통지식 그 자체는 지식재산권의 보호 대상이 아니다. 그러나 지식재산권은 유전자원 및 관련 전통지식의 이용으로부터 발생하는 이익의 공정하고 공평한 공유를 위한 주요 수단으로 활용될 수 있다. 즉 유전자원 및 관련 전통지식은 특허, 지리적 표시와 같은 지식재산권을 통하여 보호될 수 있다. 이처럼 지식재산권을 통한 유전자원 및 관련 전통지식 보호 방안은 FTA에서도 주요 협상 쟁점으로 논의되고 있다.

예컨대 미국이 체결한 FTA에서는 생물다양성 관련 TRIPs-plus 규정이 마련되었다. 즉 미국의 기 체결 FTA에서는 생물체에 대한 특허대상을 확대하고, 1991년 UPOV 협약에의 가입을 강제하고 있다. 이러한 TRIPs-plus 규정들은 향후 다자간 통상조약에서의 합의 도출에도 영향을 끼칠 것이다. 한편 개도국과의 FTA에서는 유전자원 및 관련 전통지식의 출처공개의무화 여부가 논의되고 있다.

우리나라는 유전자원 이용국으로서 지금까지는 유전자원 제공국들과의 FTA에서 무난한 협상을 이끌어 냈다. 그러나 지금은 나고야의정서가 발효했고, 많은 국가들이 당사국으로 가입한 만큼 향후 개도국과의 FTA에서 나고야의정서의 구체적인 요건 및 출처공개요건의 의무화를 두고 협상이 치열해질 것인바 국익에 부합한 협상 전략이 필요하다.

주제어

자유무역협정, 유전자원, 전통지식, 지식재산권, 특허, 지리적 표시, 트립스-플러스

I. 서 론

생물다양성협약(Convention on Biological Diversity, 이하 ‘CBD협약’)의 3대 목표 가운데 하나는 유전자원의 이용으로부터 발생한 이익의 공정하고 공평한 공유를 달성하는 것이다.¹⁾ 이 목표를 이행하기 위하여 채택된 나고야의 정서(Nagoya Protocol on Access to genetic resources and the fair and equitable sharing of benefits arising from their utilization to the convention on biological diversity)는 국가의 유전자원 및 관련 전통지식에 대한 주권을 인정하고,²⁾ 유전자원 및 관련 전통지식의 접근이 사전통보동의(prior informed consent, 이하 ‘PIC’)와 상호합의조건(mutually agreed terms, 이하 ‘MAT’)에 기초할 것을 요구하고 있다.³⁾

이러한 나고야의정서가 발효됨에 따라, 유전자원 및 관련 전통지식에 대한 보호가 강화되는 가운데, 유전자원 및 관련 전통지식의 지식재산권적 보호방안에 대해서도 관심이 고조되고 있다. 그런데 나고야의정서의 적용대상인 유전자원 및 관련 전통지식, 그 자체는 지식재산권의 보호 대상이 아니다.⁴⁾ 지식재산권(intellectual property rights)이란 인간의 지적활동에 의한 창작이나 발명에 대하여 창작자나 발명가에게 그 지식의 이용으로부터 발생하는 이익과 통제에 관한 배타적 권리를 부여하는 제도이다.⁵⁾ 따라서 유전자원 및 관련 전통지식에 대한 창작이나 발명을 거치지 않고, 단순히 보유만 하는 자에게는 독점적인 지식재산권을 부여할 수 없다.

그러나 지식재산권은 유전자원 및 관련 전통지식의 이용으로부터 발생하는 이익의 공정하고 공평한 공유를 위한 수단으로는 활용될 수 있다.⁶⁾ 즉 유

1) CBD 제1조.

2) 나고야의정서 제6조.

3) 나고야의정서 제5조, 제6조와 제7조.

4) 정명현, “유전자원 및 관련 전통지식과 지식재산 보호”, 『지식재산정책』, Vol.21(2014), 31면.

5) WIPO, “What is intellectual property?”, WIPO, <<http://www.wipo.int/about-ip/en/>>, 검색일: 2018.6.10.

전자원 및 관련 전통지식에 기초하여 개발한 발명은 특허(patents)의 대상으로 보호될 수 있고, 그 밖에 다른 형태의 지식재산권으로도 보호될 수 있다.⁷⁾ 다른 형태의 지식재산권 중에서도 특히 지리적 표시(geographical indications)와 상표(trademarks)는 토착지역공동체(indigenous people and local communities, 이하 'IPLC')⁸⁾가 보유하는 문화의 특성인 전통과 의사결정과정에 기초하는 경우가 있어 유전자원 및 관련 전통지식의 보호방안으로 이용될 수 있는 것이다.⁹⁾

최근 나고야의정서 당사국¹⁰⁾들의 입법 동향을 살펴보면,¹¹⁾ 대부분의 유전자원 제공국들은 지식재산권 중에서도 주로 특허를 통해 유전자원의 이용으로부터 발생하는 이익의 공정하고 공평한 공유를 추구하고 있다. 다만 문제는 특허가 이러한 의무를 이행하고 지원하기 위하여 이용된다면 어떠한 범위까지 가능한지 여부이다.¹²⁾ 이에 대해서는 세계지식재산권기구(World Intellectual Property Organization, 이하 'WIPO'), 세계무역기구(World Trade Organization, 이하 'WTO') 무역관련지식재산권협정(Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights, 이하 'TRIPs협정') 이사회와 같은 다자간 국제회의에서 논의가 진행 중이다.

6) 오윤석, “유전자원의 보호에 관한 생물다양성협약과 Bonn Guidelines 고찰(III)”, 『지식재산 21』, 제90호(2005), 160-161면.

7) CBD 제1조와 제16조 제5항.

8) UN은 2006년 포럼에서 IPLC란 국가의 설립 전 국가의 영토 내에 거주해 왔고, 고유한 제도와 문화를 보유하며, 비 지배적(non-dominant) 지위에 있어야 하고, 토착화에 대한 자체적 인식이 있을 뿐만 아니라 고대 전통을 유지하고자 하는 의지가 있어야 한다고 논의한 바 있다. UN Forum for Indigenous Issues Secretariat, “Who are indigenous Peoples?(2006)”, United Nations Permanent Forum on Indigenous Issues, UN, <http://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/5session_factsheet1.pdf>, 검색일: 2018.3.22.

9) 오윤석, “지리적 표시와 상표를 통한 생물다양성의 보호가능성에 대한 사례고찰(II)”, 『지식재산 21』, 제85호(2005), 153-155면.

10) CBD, “각국의 나고야의정서 비준동향”, CBD, <<https://www.cbd.int/abs/nagoya-protocol/signatories/default.shtml>>, 검색일: 2018.3.22.

11) CBD, “각국의 나고야의정서 입법동향”, CBD, <<https://absch.cbd.int/>>, 검색일: 2018.3.22.

12) 오윤석, 전제논문, 160-161면.

이처럼 국제사회에서 유전자원 및 관련 전통지식의 지식재산권적 보호방안에 관한 논의가 진행되는 가운데, 최근에는 자유무역협정(Free Trade Agreement, 이하 'FTA')에서도 새로운 협상쟁점으로 떠오르고 있다.¹³⁾ 본고에서는 바로 통상협정인 FTA에서의 유전자원 및 관련 전통지식에 관한 지식재산권적 보호방안을 중심으로 살펴보고자 한다. 지금까지 선행연구들¹⁴⁾은 FTA에서의 유전자원 및 관련 전통지식에 관한 현황 또는 특정 국가 간에 체결된 FTA에서의 관련 규정을 분석하는 데 국한하였다. 그러나 이 연구에서는 FTA에서의 유전자원 및 관련 전통지식의 지식재산권적 보호방안에 초점을 두고, 그 내용 및 향후 관련 과제를 중심으로 살펴보고자 한다.

이 연구를 위하여 본고에서는 먼저 국제협정 및 회의에서 논의되고 있는 유전자원 및 관련 전통지식의 지식재산권과의 관련성을 알아보고자 한다. 다음으로 FTA에서의 유전자원 및 관련 전통지식의 지식재산권적 보호방안에 관한 합의 동향 및 협상 쟁점을 살펴보고자 한다. 또한 유전자원 및 관련 전통지식의 지식재산권적 보호방안에 관하여 향후 지속적으로 또는 새롭게 논의되어야 할 과제를 제시하고자 한다.

II. 유전자원 및 관련 전통지식과 지식재산권의 관련성

1. 생물체의 특허보호 대상

TRIPs협정 제27조는 생물체(lifeforms)의 특허보호 대상에 관하여 규정하고 있다. TRIPs협정 협의 과정에서 선진국과 개도국은 유전자(genes), 미생물

13) Drexl, Josef et al., *EU Bilateral Trade Agreements and Intellectual Property: For Better or Worse?*, Springer, 2014, p.151.

14) 선행연구에는 류예리, “FTA에서의 유전자원과 전통지식에 대한 논의동향 및 시사점—한국과 중국의 기 체결 FTA를 중심으로”, 『국제거래법연구』, 제24권 제1호(2015), 232-260면; 이현희, “FTA에서 유전자원 및 전통지식 논의와 우리의 대응방안”, 『산업재산권』, No.52(2017), 299-342면 등이 있음.

(micro-organisms), 동물 또는 식물 같은 생물체가 특허보호의 대상인가를 두고 서로 상반된 입장이었다.¹⁵⁾ 그러나 선진국과 개도국 간의 첨예한 논의 끝에 결국 현재의 제27조와 같은 절충안이 채택되었다.¹⁶⁾ TRIPs협정 제27조는 총 3개의 조항으로 구성되어 있으며, 그 내용은 특허취득요건, 특허제외대상, 식물변종 보호에 관해서이다. 동 조항들의 내용은 향후 선진국과 개도국 간에 체결되는 FTA에서도 유전자원 및 관련 전통지식의 지식재산권적 보호 방안에 관한 논의의 주요 쟁점이 되므로 주목할 필요가 있다.

먼저 제27조 제1항¹⁷⁾에 따르면, 모든 기술 영역에서 그 어떤 발명이든지 신규성(novelty), 진보성(non-obviousness), 산업상 이용가능성(industrial utility)의 요건을 충족하면 모두 특허를 취득할 수 있다. 그러나 TRIPs협정은 최저보호수준(minimum standard)의 원칙을 채택하고 있으므로 회원국은 국내법으로 본 협정을 위배하지 아니하는 범위 내에서 TRIPs협정에서 정한 최저보호수준보다 더 강한 보호를 시행할 수 있다.¹⁸⁾ 따라서 유전자원 및 관련 전통지식에 기초한 발명을 특허 신청할 경우, 개도국들은 제27조 제1항 상의 특

15) Geoff Tansey, "Trade, intellectual property, food and biodiversity: key issues and options for the 1999 review of Article 27.3(b) of the TRIPS", Quaker Peace & Service, London, <http://www.sristi.org/mdpipr2004/other_readings/OR%2013.pdf>, 검색일: 2018.3.22.

16) David Vivas-Eugui & Maria Julia Oliva, "Biodiversity Related Intellectual Property Provisions in Free Trade Agreements", *ICTSD Issue Paper*, No.4(September 2010), p.3.

17) TRIPs협정 제27조 제1항. *Subject to the provisions of paragraphs 2 and 3* (필자 강조), patents shall be available for any inventions, whether products or processes, in all fields of technology, provided that they are new, involve an inventive step and are capable of industrial application. Subject to paragraph 4 of Article 65, paragraph 8 of Article 70 and paragraph 3 of this Article, patents shall be available and patent rights enjoyable without discrimination as to the place of invention, the field of technology and whether products are imported or locally produced.

18) TRIPs협정 제1조 제1항. Members shall give effect to the provisions of this Agreement. Members may, but shall not be obliged to, implement in their law more extensive protection than is required by this Agreement, provided that such protection does not contravene the provisions of this Agreement. Members shall be free to determine the appropriate method of implementing the provisions of this Agreement within their own legal system and practice.

허취득요건 이외에 별도로 출처공개요건을 요구할 수 있다. 실제로 FTA협상에서 개도국들은 출처공개요건을 강력히 요구하고 있고, 협상 결과에 따라 출처공개요건이 FTA 지식재산권챕터 또는 환경챕터에 포함되고 있다. 출처공개요건의 강제성 정도에 따라 향후 TRIPS협정 제27조 제1항과의 충돌성 문제가 발생할 수 있다.

다음으로 제27조 제2항¹⁹⁾에서는 “발명의 상업적 이용의 금지가 인간, 동물 또는 식물의 생명 또는 건강의 보호를 포함, 필요한 경우 공공질서 또는 공서양속을 보호하거나, 또는 환경에의 심각한 피해를 회피하기 위하여 동발명을 특허대상에서 제외할 수 있다.”고 규정하고 있다. 그러나 제27조의 구조를 살펴보면, 제1항은 제2항과 제3항을 따를 것을 전제로 하기 때문에 제2항과 제3항이 우선적으로 적용됨을 주의하여야 한다. 따라서 비록 제1항상의 특허취득요건을 충족할지라도 개도국들이 제2항에 의거하여 유전자원 또는 관련 전통지식을 이용한 발명의 특허 출원에서 출처공개가 공공질서와 사회적 공중도덕 보호에 필요하며, 인류와 동식물의 생명과 건강 보장에 필요하고 심각한 환경 파괴를 방지하는 수단이라고 주장할 경우, 이 역시 유전자원 및 관련 전통지식의 출처공개를 요구할 수 있는 근거가 될 수 있다.²⁰⁾

제27조 제3항 제1문²¹⁾은 특허대상에서 제외할 수 있는 경우를 구체적으로 열거하고 있다. 첫째, 인간 또는 동물의 치료를 위한 진단 방법, 요법 및 외과적 방법, 둘째, 미생물 이외의 동물과 식물, 그리고 비(非) 생물학적 및

19) TRIPS협정 제27조 제2항. Members may exclude from patentability inventions, the prevention within their territory of the commercial exploitation of which is necessary to protect *ordre public* or morality, including to protect human, animal or plant life or health or to avoid serious prejudice to the environment, provided that such exclusion is not made merely because the exploitation is prohibited by their law.

20) 류예리, “중국 특허법상 유전자원 출처공개요건의 TRIPS협정 합치성 연구”, IP소액연구사업, 한국지식재산연구원, 2015, 20-21면.

21) TRIPS협정 제27조 제3항 제1문. Members *may* also exclude from patentability(필자 강조): (a) diagnostic, therapeutic and surgical methods for the treatment of humans or animals; (b) plants and animals other than micro-organisms, and essentially biological processes for the production of plants or animals other than non-biological and microbiological processes.

미생물학적 제법과는 다른 본질적으로 생물학적인 식물 또는 동물의 생산을 위한 제법을 제외하도록 하고 있다. 그러나 주목할 점은 이들을 특허대상에서 제외하도록 허락은 하되 강제하지는 않아(may) 결국 선진국과 개도국의 의견을 모두 반영하였다. 그 이유는 개도국들과 달리 미국과 같은 선진국들은 특허보호 대상이 확대되고, 식물과 동물이 특허대상에서 제외되는 조문이 삭제되기를 희망하였기 때문이다.²²⁾ 미국의 입장은 향후 미국이 체결하는 여러 FTA에서 관철된다.²³⁾

끝으로 제27조 제3항 제2문²⁴⁾에서는 회원국에게 특허 또는 효과적인 독자적 제도(*sui generis* system) 또는 양자의 혼합을 통해 식물변종을 보호할 선택권을 부여하고 있다. 즉 TRIPs협정은 농업 혁신의 특수성을 인정하고, 식물변종과 생식질(germplasm) 뿐만 아니라 농부의 권리 및 관행에의 광범위한 접근을 요구하는 체계를 회원국들이 선택할 수 있는 권리를 부여하고 있다. 이는 회원국들마다 농업다양성 및 식량안전정책에 관련된 필요와 환경이 다르기 때문에 독자적 제도가 어떻게 채택되고 발전되어야 하는지에 대해 제한을 두고 있지 않은 것이다.

비록 제27조 제3항 제2문에서는 효과적인 독자적 제도가 무엇인지에 관하여 명확히 규정하고 있지는 않지만, 식물신품종 육성자 권리(plant breeders' rights)의 보호제도인 국제식물신품종보호연맹(International Union for the Protection of New Varieties of Plants, 이하 'UPOV협약')이 독자적 제도 중의 하나가 될 수 있다. 그런데 미국은 FTA에서 식물변종 보호 선택권에 관하여 1991년 UPOV협약에 가입할 것으로 제한하고 있는바, FTA에서의 이러한 TRIPs-plus 규정은 향후 다자간 무역협정에도 영향을 끼칠 것으로 보인다.

22) Geoff Tansey, *supra* note 15, p.17.

23) 본고 III. 2. (2). 1) 참고.

24) TRIPs협정 제27조 제3항 제2문. However, Members shall provide for the protection of plant varieties either by patents or by an effective *sui generis* system or by any combination thereof.

2. 출처공개요건

출처공개요건(disclosure requirements)은 승인이나 보상 없이 유전자원 및 관련 전통지식을 도용(misappropriation)하는 바이오절도(bio-piracy)²⁵⁾를 방지하기 위해 제안되었다.²⁶⁾ 출처공개는 일반적으로 특허출원자들이 출원할 때 요구되는 의무로서, 해당 분야의 기술자들이 발명을 수행할 수 있도록 충분히 명확하고 완전하게 공개하여야 한다. 이때 공개되어야 하는 정보는 특허성 기준 심사와 직접적인 관련이 있고, 발명을 복제할 수 있도록 하는 정보이다.

그런데 문제는 국제지식재산권 조약 어디에서도 유전자원 및 관련 전통지식에 기초한 발명의 특허 신청 시, 출처공개요건을 명시하고 있지 않다는 점이다. 이 문제를 해결하기 위하여, WIPO 정부간위원회(Inter-Governmental Committee, 이하 'IGC')에서는 유전자원의 제공국 입장에서 유전자원을 보호하는 주요 제도로서 유전자원의 출처공개요건을 논의해 왔다.²⁷⁾ 그 이유는 출처공개요건은 유전자원 및 관련 전통지식에 대한 합법적인 사용 또는 접근의 입증 책임을 특허 신청자에게 전가시키며, 국가가 그 사용 또는 접근이 불법적일 경우에는 필요한 조치를 채택할 수 있도록 작용하는 역할을 하기 때문이다.

뿐만 아니라 TRIPs협정 이사회에서도 유전자원의 출처공개의무에 관하여 논의하고 있다. TRIPs 이사회에서는 유전자원 및 전통지식에 관한 CBD협약과 TRIPs협정과의 관계에 대하여 여러 차례 논의해 왔다. 선진국들과 달리

25) Bio-piracy means obtaining access to genetic resources without authority, misappropriation means using genetic resources in violation of access conditions or deriving benefits without equitable benefit sharing. Sarnoff, Joshua D. & Correa, Carlos M., "Analysis of Options for Implementing Disclosure of Origin Requirements in Intellectual Property Applications", UNCTAD, <<https://www.cbd.int/doc/meetings/abs/abswg-04/information/abswg-04-inf-02-en.pdf>>, 검색일: 2018.3.22.

26) David Vivas-Eugui, Maria Julia Oliva, *supra* note 16, p.3.

27) WIPO IGC, "The Protection of Traditional Knowledge: Draft Articles, Rev 2.", WIPO, <http://www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/en/wipo_grtkf_ic_27/wipo_grtkf_ic_27_4.pdf>, 검색일: 2018.3.22.

브라질, 인도 등과 같은 유전자원이 풍부한 국가들은 특허 신청 과정에서 유전자원의 원산지를 공개하기를 요구하는 입장을 취하여 왔으며, 이를 위해서는 TRIPS협정 제29조²⁸⁾를 보완하여 유전자원 및 관련 전통지식의 출처공개 의무를 명시해야 한다고 주장하였다.²⁹⁾

이처럼 출처공개요건 의무화에 대해서는 아직까지 국제적으로 합의가 이루어지지 않는 가운데, 본 가이드라인(Bonn Guidelines)³⁰⁾은 자발적 출처공개를 장려하고 있다. 이에 따라 중국, 인도, 남아프리카공화국과 같은 유전자원 제공국들은 국내 특허법을 통해 유전자원에 기초하여 발명한 경우 출처를 공개하도록 의무화하고 있고, 출처공개 요건의 준수 불이행에 대해서는 특허의 취소, 절차의 정지 등 행정적, 형사적 제재 등 대응방안이 제시되고 있다.³¹⁾ 반면에 미국, EU, 일본과 같은 유전자원 이용국들은 출처공개 관련 정책적, 입법적인 변화를 이행하지 못하고 있다.

3. 전통지식의 보호

국제사회는 유전자원 관련 전통지식 보호의 중요성을 깊이 인식하고 있다. 그러나 이러한 인식에도 불구하고, 유전자원 관련 전통지식 보호방안이 국제조약에 구체적으로 반영되어 있지 않다. 이를 해결하기 위하여, 현재 다자간 국제회의에서는 전통지식 관련 지식재산권적 보호방안에 대해서 논의하고 있다. 예를 들면, WIPO IGC는 유전자원, 전통지식과 전통문화표현의

28) TRIPS협정 제29조 제1항. Members shall require that an applicant for a patent shall disclose the invention in a manner sufficiently clear and complete for the invention to be carried out by a person skilled in the art and may require the applicant to indicate the best mode for carrying out the invention known to the inventor at the filing date or, where priority is claimed, at the priority date of the application.

29) WTO, Draft Modalities for TRIPs Related issues, TN/C/W/52, 19 July 2008.

30) CBD, Bonn Guidelines on Access to Genetic Resources and Fair and Equitable Sharing of the Benefits Arising out of their Utilization, 2002, CBD, <<https://www.cbd.int/doc/publications/cbd-bonn-gdls-en.pdf>>, 검색일: 2018.3.22.

31) 중국 「특허법」 제26조 제5항. 신청인은 신청서에 유전자원의 직접출처와 원시출처를 설명해야 하며, 원시출처를 설명할 방법이 없을 경우 그 이유를 설명하여야 한다.

효과적인 보호를 확보하기 위한 국제적 법적 문서(legal instruments)를 채택할 목적으로 협의해 오고 있다.

유전자원 관련 전통지식은 IPLC라는 집단(collectives)이 보유하는 특수성이 있다는 전제 하에, 전통지식의 지식재산권적 보호에 관해 논의되고 있는 쟁점은 크게 세 가지로 요약된다. 첫째, IPLC가 유전자원 관련 전통지식의 이용에 관한 의사결정에 참여할 권리가 있음을 인정하는가의 여부, 둘째, IPLC가 유전자원 관련 전통지식의 도용을 방지할 권리가 있음을 인정하는가의 여부, 셋째, IPLC에게 유전자원 관련 전통지식에 대한 배타적 권리부여를 인정하는가의 여부이다.³²⁾

먼저, 유전자원 관련 전통지식의 이용에 관한 의사결정에 IPLC가 참여할 수 있는 권리가 있는가 여부는 나고야의정서에서 이미 인정되고 있다. 나고야의정서 제5조 제2항³³⁾은 “유전자원에 대한 IPLC의 확립된 권리…”, 제7조³⁴⁾에서 국가는 “IPLC가 보유하는 유전자원 관련 전통지식은 PIC 또는 승인과 관여로 접근된다고 확인할 것을” 요구하고 있다. 이 두 규정의 내용은 나고야의정서 제12조³⁵⁾에 의하여 더욱 명확해진다. 따라서 IPLC가 유전자

32) Haugen, Hans Morten, “How are indigenous and local communities’ rights over their traditional knowledge and genetic resources protected in current free trade negotiation? Highlighting the draft Trans-pacific Partnership Agreement(TPPA)”, *The Journal of World Intellectual Property*, Vol.17(2014), p.83.

33) 나고야의정서 제5조 제2항. Each Party shall take legislative, administrative or policy measures, as appropriate, with the aim of ensuring that benefits arising from the utilization of genetic resources that are held by indigenous and local communities, in accordance with domestic legislation regarding the established rights of these indigenous and local communities over these genetic resources, are shared in a fair and equitable way with the communities concerned, based on mutually agreed terms.

34) 나고야의정서 제7조. In accordance with domestic law, each Party shall take measures, as appropriate, with the aim of ensuring that traditional knowledge associated with genetic resources that is held by indigenous and local communities is accessed with the prior and informed consent or approval and involvement of these indigenous and local communities, and that mutually agreed terms have been established.

35) 나고야의정서 제12조. 1. In implementing their obligations under this Protocol, Parties shall in accordance with domestic law take into consideration indigenous and local communities’ customary laws, community protocols and procedures, as

원 관련 전통지식의 이용에 관한 의사결정에 참여할 권리를 인정받고 있으므로 IPLC가 보유하는 전통지식에 대한 지식재산권은 집단이 보유하는 것으로 봐야한다.³⁶⁾

다음으로 IPLC가 유전자원 관련 전통지식의 도용을 방지할 권리가 있는가의 여부는 나고야의정서 제7조에 명확히 규정되어 있다. 비록 동 조항이 “국내법에 따라(in accordance with)”와 “적절히(as appropriate)”라는 문구로 인해 법적 구속력이 약하긴 하지만,³⁷⁾ 전통지식에 대한 접근이 합법적으로 발생한 것이라면, IPLC로부터의 PIC는 강제적 의무이다. 이때 사전 동의(prior consent)는 유전자원 관련 전통지식의 유용이 발생하기 전에 동의를 미리 받아야 한다는 것을 의미하며, 통보 동의(informed consent)는 유용된 유전자원 관련 전통지식이 어떻게 이용될 것인지 특정되어야 함을 의미한다.

끝으로 유전자원 관련 전통지식에 대한 IPLC의 배타적 권리인정 여부이다. 유엔원주민인권선언(United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples, 이하 ‘UNDRIP’) 제31조 제1항 제2문에서는 “원주민은 문화유산, 전통지식 그리고 전통문화표현물에 대한 지식재산권을 유지하고, 관리하며 보호하고 개발할 권리를 보유한다.”고 명시하고 있다. 그리고 유엔사막화방지협약(United Nations Convention to Combat Desertification, 이하 ‘UNCCD’) 제18조 제2항 (b)에서도 유전자원 및 관련 전통지식에 대한 IPLC의 충분한 보호 및 그러한 보호는 상업적 이익 공유를 제공할 것을 명확히 요구하고 있다.³⁸⁾

applicable, with respect to traditional knowledge associated with genetic resources.
2. Parties, with the effective participation of the indigenous and local communities concerned, shall establish mechanisms to inform potential users of traditional knowledge associated with genetic resources about their obligations, including measures as made available through the Access and Benefit-sharing Clearing-House for access to and fair and equitable sharing of benefits arising from the utilization of such knowledge.

36) Haugen, Hans Morten, *supra* note 32, p.83.

37) Ibid.

38) UNCCD 제18조 제2항 (b). 전통기술, 지식, 노하우와 관행은 충분히 보호되어야 하며, 지역 인민(local populations)은 공평한 기초와 상호 합의된 조건에 따라 그들의 상업적 이용과 모든 기술 발전으로부터 직접적으로 이익을 취하여야 한다.

그러나 나고야의정서와 식량농업식물유전자원국제조약(International Treaty of Plant Genetic Resources for Food and Agriculture, 이하 'ITPGRFA')에서는 유전자원 관련 전통지식에 대한 IPLC의 배타적 권리인정 여부에 대한 요건과 조건이 모호하다. 즉 그러한 조치는 “국내법에 따라”와 국가가 “적절히” 채택하도록 규정하고 있다. 따라서 유전자원 관련 전통지식에 대한 IPLC의 배타적 권리에 대해서는 현재 국제회의에서 논의 중이며, 모든 국가가 이러한 권리를 인정해야만 하는 것은 아니다.

이처럼 국제회의에서 전통지식 관련 지식재산권을 두고 논의가 진행되고 있지만, FTA에서는 아직까지 관련 논의가 구체적으로 이루어지지 않고 있다. FTA 지식재산권챕터 또는 환경챕터에서는 유전자원 관련 전통지식과 관련하여 생물다양성협약 차원에서 유전자원 및 민간전승물과 함께 그 중요성을 인정하는 정도이다. 국제회의에서 전통지식 관련 지식재산권에 관한 협의가 어떻게 도출되는가에 따라 향후 FTA 협상에도 영향을 끼칠 것으로 보인다.

III. FTA에서 유전자원 및 관련 전통지식의 지식재산권적 보호방안

1. 지식재산권적 보호방안을 위한 논의 배경

FTA는 양자 간(bilateral)에 체결될 수도 있고, 지역 간(regional)에 체결될 수도 있으며, 환태평양경제동반자협정(Trans-Pacific Partnership Agreement, 이하 'TPP')처럼 지역을 초월하여 여러 국가 간에 체결될 수도 있다.³⁹⁾ FTA는 통상협정으로서 WTO협정에서처럼 분쟁해결절차가 마련되어 있다는 점이 다른 국제환경조약과 구별된다. 따라서 FTA에서 합의된 유전자원 및 관련

39) 박노형 외 28인, 『신국제경제법』, 보정판, 박영사, 2015, 549-551면.

전통지식 규정의 의무위반은 FTA 분쟁해결절차의 대상이 된다는 점에서 유전자원 및 관련 전통지식이 FTA에서 논의된다는 것은 매우 중요한 의의가 있다.

FTA에서 유전자원 및 관련 전통지식에 관한 쟁점이 본격적으로 논의되기 시작한 것은 2000년대 초반부터이다.⁴⁰⁾ 그 배경에는 CBD협약이 채택되면서, 유전자원 및 관련 전통지식은 더 이상 인류공동유산(common heritage of mankind)이 아니고 주권사항이라는 인식전환이 있었다. 그 후 나고야의정서가 채택되면서 유전자원 및 관련 전통지식의 보호에 관한 인식이 더욱 강화되었고, FTA 당사국 간에 중요한 협상의제가 되었다.⁴¹⁾ 특히 FTA 상대국 중에는 유전자원 및 관련 전통지식이 부유한 국가도 있고, 부족한 국가도 있는 등 국가마다 상황이 다양하여 협상은 치열할 수밖에 없다.

FTA에서 유전자원 및 관련 전통지식에 관한 합의는 크게 3가지 유형으로 구분된다. 첫째 유형은 개도국 간에 체결되는 FTA⁴²⁾로서 대부분 FTA 지식재산권챕터에서 유전자원 및 관련 전통지식에 관한 합의내용을 마련하고, 개도국의 이익이 주로 반영된다. 둘째 유형은 선진국 간에 체결되는 FTA로 유전자원 및 관련 전통지식 규정을 대부분 FTA 환경챕터에 마련하고, 선진국의 입장이 주로 반영된다. 셋째 유형은 개도국과 선진국 간에 체결되는 FTA,⁴³⁾ 그리고 국가마다 복잡한 이해관계가 섞여있는 TPP 같은 대형 FTA인데, 이들 FTA에서는 유전자원 및 관련 전통지식에 관한 규정이 치열한 논의의 쟁점이 되고 있다.⁴⁴⁾

40) David Vivas-Eugui, "Landmark biodiversity, TK provisions accompany EFTA-Colombia FTA", *Bridges Trade BioRes Trade & Environment Review*, Vol.3 Iss.2 (October 2009), p.1.

41) 이현희, "FTA에서 유전자원 및 전통지식 논의와 우리의 대응방안", 『산업재산권』, No. 52(2017), 328면.

42) 중국-코스타리카 FTA 등.

43) 페루-EFTA FTA, 콜롬비아-EFTA FTA 등.

44) Haugen, Hans Morten, *supra* note 32, p.81. TPP는 호주, 브루나이, 캐나다, 칠레, 일본, 말레이시아, 멕시코, 뉴질랜드, 페루, 싱가포르, 미국과 베트남이 참여하였다(2017년 초에 미국 탈퇴). TPP 협의 시, 전통지식과 유전자원에 관한 규정을 포함하기 위한 합의 문과 적절한 챕터에 대해 쉽게 합의가 이루어지지 않았다. 특히 미국과 일본은 지식재산

물론 개도국과 선진국 간의 FTA일지라도 개도국의 입장을 반영하여 유전자원 및 관련 전통지식에 대한 지식재산권적 보호 규정이 높은 수준으로 채택되는 경우도 있다. 예컨대 중국-스위스 FTA의 경우에는 스위스가 합리적 이용국이라는 입장을 채택하고, 그에 부합하는 특허법이 있었기에 그러한 수준 높은 합의가 용이했던 것으로 보인다.⁴⁵⁾ 이러한 예외를 포함하여 본 연구에서 주목하고자하는 내용은 바로 유전자원 및 관련 전통지식의 지식재산권적 보호방안에 관한 합의 내용이다. 이들 내용 중에는 TRIPs-plus적인 규정도 있어서 향후 다자간무역협정에도 영향을 끼칠 것인바, 그 합의 현황, 내용 및 시사점을 살펴보고자 한다.

2. 지식재산권적 보호방안에 관한 논의 쟁점

(1) CBD협약과 지식재산권의 관계

CBD협약 제16조 제5항에서는 “CBD협약 당사국은 특허와 그 밖의 지식재산권이 협약의 이행에 영향을 끼친다는 것을 인정하며, 그러한 권리들이 협약의 목표를 지지하며 그에 역행하지 아니하도록 보장하기 위하여 국내법규와 국제법에 따라 이러한 점에 관하여 협력한다.”고 규정하고 있다. 동 조항을 적극적으로 해석하면 지식재산권 제도가 CBD협약상의 의무를 이행하고 지원하기 위하여 이용될 수 있음을 의미한다. 따라서 특허 출원 시 유전자원의 출처, PIC의 준수 증거, MAT 제출 등을 통하여 출처공개를 의무화하는 것도 CBD협약 상의 의무 이행을 지원하는 하나의 방법이 될 수 있다.⁴⁶⁾

많은 FTA에서도 CBD협약과 지식재산권의 관계에 대해서 CBD협약 제16

권 챗터에 이들 규정이 포함되기를 반대하고, 환경 챗터에서 합의되기를 주장하였다.

45) 중-스위스 FTA 제11.9조 제4항. The Parties may require that patent applicants should indicate the source of a genetic resource and, if so provided by the national law, traditional knowledge to which the inventor or the patent applicant has had access, insofar as the invention is directly based on this resource or this knowledge in accordance with domestic laws and regulations.

46) 정명현, 전게논문, p.32.

조 제5항의 내용을 거의 그대로 반영하고 있다. 예를 들면 한-중 FTA 제 15.17조 제5항에서는 “양 당사국은 특허와 그 밖의 지식재산권이 협약의 이행에 영향을 줄 수 있음을 인식하며, 그러한 권리들이 협약의 목적을 지지하며 그에 역행하지 아니하도록 보장하기 위하여 국내법규와 국제법에 따라 이러한 점에 관하여 협력한다.”고 하여 CBD협약 제16조 제5항을 거의 그대로 인용하였다. FTA에서 CBD협약 제16조 제5항을 포함하는 이유는 지식재산권이 생물다양성 보호를 이행하는 데 중요한 수단이 될 수 있음을 FTA 당사국 간에 재확인한 것이라고 볼 수 있다.

(2) 특 허

1) 특허대상의 확대

TRIPs협정에서는 특허의 3가지 기준만 충족하면, 모든 기술 영역에서 상품 또는 절차 모두 특허를 취득할 수 있다. 그러나 TRIPs협정 제27조 제2항과 제3항 제1문을 통해 특허대상에서 제외할 수 있는 예외규정을 마련하고 있다. 그런데 미국이 체결한 여러 FTA들을 살펴보면, TRIPs협정에서 허락한 수준보다 특허대상을 더욱 더 확대하고 있음을 알 수 있다.

예를 들면, US-요르단 FTA 제4조 제18항⁴⁷⁾에서는 TRIPs협정 제27조 제2항과 제3항 제1문을 특허대상에서 제외할 수 있는 내용을 반영하고 있다. 그러나 제27조 제3항 제1문 (b), 즉 식물과 동물이 특허대상에서 제외될 수 있음을 규정하고 있지는 않다. 그리고 US-오만 FTA 제15.8조 제2항⁴⁸⁾에서는

47) US-요르단 FTA 제4조 제18항. Each Party may exclude from patentability: (a) inventions, the prevention within their territory of the commercial exploitation of which is necessary to protect *ordre public* or morality, including to protect human, animal or plant life or health or to avoid serious prejudice to the environment, provided that such exclusion is not made merely because the exploitation is prohibited by their law; (b) diagnostic, therapeutic and surgical methods for the treatment of humans or animals;

48) US-오만 FTA 제15.8조 제2항. Each Party may exclude from patentability: (a) inventions, the prevention within their territory of the commercial exploitation of which is necessary to protect *ordre public* or morality, including to protect human, animal or plant life or health or to avoid serious prejudice to the environment,

동물이 특허대상에서 제외될 수 있음은 규정하고 있지만, 식물은 언급하고 있지 않다. 이후에 한-US FTA에서도 US-요르단 FTA에서의 마찬가지로 식물과 동물 관련 예외는 규정하지 않는 협상을 이끌어 낼 수 있었다.⁴⁹⁾

그리고 마침내 US-모로코 FTA 제15.8조 제2항⁵⁰⁾에서는 식물과 동물에게도 특허를 부여할 수 있음을 명시하고 있다. 뿐만 아니라 미국-모로코 FTA에서는 기존 혁신의 “새로운 용도와 방법”에 대해서도 특허를 부여할 수 있도록 하여 생물체의 특허성에 대해서는 전례가 없을 정도로 가장 높은 수준의 기준을 도출하였다.

2) 출처공개요건 의무화

FTA에서 유전자원 및 관련 전통지식에 기초한 특허 신청 시 출처공개요건 의무화 여부는 선진국과 개도국 간에 가장 첨예하게 대립되는 쟁점이다. 여러 FTA들 중에서 특히 미국이 체결한 대부분의 FTA에서는 개도국들이 주장하는 출처공개요건을 규정하고 있지 않다. 그 이유는 미국 산업계는 개도국이 요구하는 출처공개요건이 특허 부여를 거절하거나 특허를 무효화할 수 있는 근거가 될 수 있으며, 이는 TRIPS협정 제29조의 적용범위를 초월한다고 우려를 표명하였기 때문이다.⁵¹⁾

provided that such exclusion is not made merely because the exploitation is prohibited by their law; (b) *animals* other than micro-organisms, and essentially biological processes for the production of animals other than non-biological and microbial processes(필자 강조); and (c) diagnostic, therapeutic and surgical methods for the treatment of humans or animals;

49) David Vivas-Eugui & Maria Julia Oliva, *supra* note 16, p.6.

50) US-모로코 FTA 제15.8조 제2항. *Each Party shall make patents available for the following inventions: (a) plants, and (b) animals. In addition, the Parties confirm that patents shall be available for any new uses or methods of using a known product, including new uses of a known product for the treatment of human and animals(필자 강조).*

51) Membership of the IFAC-3 Committee, “The US-Australia Free Trade Agreement: Report of the Industry Functional Advisory Committee on Intellectual Property Rights for the Trade Policy Matter(IFAC-3)”, USTR, <https://ustr.gov/archive/assets/Trade_Agreements/Bilateral/Australia_FTA/Reports/asset_upload_file813_3398.pdf>, 검색일: 2018.3.22.

반면에 페루, 콜롬비아가 유럽자유무역연합(European Free Trade Association, 이하 'EFTA')과 체결한 페루-EFTA FTA와 콜롬비아-EFTA FTA 지식재산권챗터에서는 유전자원에 기초한 발명 시 출처공개를 요구하고, 출처공개의무를 위반할 경우, 이에 대한 처벌규정까지 마련하고 있다. 출처공개요건 의무에 관한 합의규정은 과거 통상협정에서는 전례가 없는 내용으로 FTA에서의 새로운 논의 쟁점이라고 할 수 있다.

구체적으로 살펴보면, 콜롬비아-EFTA FTA는 생물다양성 관련 조치(Measures related to Biodiversity)라는 제목 하에 제6.5조 제5항 제1문⁵²⁾에서 “특허 신청서에 발명가 또는 특허 신청자가 접근한 유전자원의 출처공개를 포함하도록 요구하여야 한다.”고 규정하고 있다. 즉 유전자원에 기초한 발명을 특허 신청할 때, 콜롬비아-EFTA FTA 당사국들은 특허 신청서에 유전자원 출처를 요구할 의무를 부과하고 있다. 나아가 국내법에 규정되어 있을 경우, PIC의 이행을 요구할 수도 있으며, 이러한 규정을 전통지식에도 적용할 수 있다는 데 합의하였다.⁵³⁾

비록 국내법에 규정되어 있을 경우라고 단서는 두고 있지만, PIC의 준수 증거를 요구할 수 있도록 한 것은 지식재산권 제도가 CBD협약상의 의무를 이행하고 지원하는 범위를 구체적으로 제시하고 있다. 뿐만 아니라 이러한 규정을 전통지식에도 적용할 수 있다는 데 합의하였다는 점 역시 다른 FTA에서는 찾기 어려운 내용이다. 즉 전통지식에 관한 특허를 신청할 때, 그 전통지식의 출처 또한 공개할 의무를 부과함으로써 전통지식도 출처공개의무에 포함됨을 명확히 하고 있다. 다만 문제는 “유전자원 관련 전통지식”이라고 하지 않고, “전통지식”이라고만 규정하여 향후 전통지식의 범위를 두고

52) 콜롬비아-EFTA FTA 제6.5조 제5항 제1문. According to their national law, the Parties shall require(필자 강조) that patent applications contain a declaration of the origin or source of a genetic resource, to which the inventor or the patent applicant has had access.

53) 콜롬비아-EFTA FTA 제6.5조 제5항 제2문. As far as provided for in their national legislation, the Parties will also require the fulfilment of prior informed consent (PIC) and they will apply the provisions set out in this Article to traditional knowledge as applicable.

분쟁의 여지가 있을 것으로 보인다.

콜롬비아-EFTA FTA 제6.5조 제5항 제2문에서는 나아가 “발명가 또는 특허 신청자가 의도적으로 부당한 또는 오해의 소지가 있는 출처를 공개할 경우, 국내법에 따라, 행정적, 민사적 또는 형사적 제재를 가해야 한다.”고 규정하고 있다.⁵⁴⁾ 유전자원에 기초한 발명 시 출처공개를 요구하고, 출처공개 의무 위반 처벌규정까지 마련한 것은 콜롬비아 측의 요구에 따른 결과라고 할 수 있다.⁵⁵⁾ 이러한 사례로 볼 때, 향후 유전자원 부국들과의 FTA 지식재산권챕터 규정에 대한 협의 시, 유전자원 출처공개의무와 처벌규정은 FTA 상대국 간에 논의해야 할 가장 중요한 의제 중의 하나로 보인다.

(3) 식물변종 보호 선택권 제한

TRIPs협정은 제27조 제3항 제2문에서 회원국에게 특허 또는 효과적인 독자적 제도(*sui generis system*) 또는 양자의 혼합을 통해 식물변종의 보호를 위한 선택권을 부여하고 있다. TRIPs협정이 각국의 필요에 부합한 식물변종의 보호체계를 선택하거나 개발하도록 융통성을 부여하는 것은 지속적인 발전 관점에서 볼 때 상당히 중요하다.

그런데 미국은 TRIPs협정에서 회원국에게 식물변종 보호를 위한 선택권을 부여하고 있음에도 불구하고, FTA를 통해 1991년 UPOV협약에의 가입을 강제하고 있다. 한-US FTA, US-오만 FTA, US-모로코 FTA, US-파나마 TPA 등 미국이 체결한 FTA들은 FTA 당사국이 1991년에 채택된 UPOV협약에 비준 또는 가입하도록 하여 TRIPs협정에서 부과하는 자율적 선택권을 제한하고 있다.⁵⁶⁾

54) 콜롬비아-EFTA FTA 제6.5조 제6항. The Parties, in accordance with their national laws, shall provide for administrative, civil or criminal sanctions if the inventor or the patent applicant wilfully make a wrongful or misleading declaration of the origin or source. The judge may order the publication of the ruling.

55) David Vivas-Eugui & Maria Julia Oliva, *supra* note 16, p.1.

56) 한-미 FTA 제18.1조 제3항. Each Party shall ratify or accede to the following agreements by the date this Agreement enters into force: (g) the International Convention for the Protection of New Varieties of Plants(1991);

1991년 UPOV협약은 보호 수준이 높을 뿐만 아니라 농부권(farmers' rights)을 희생하여 육종가의 권리(breeders' rights) 인정에 관한 관심을 높였다. 그리고 UPOV협약은 식물변종을 위한 지식재산권의 독자적 제도를 규정하고 있지만, 주로 상업적 육종의 필요에 호응한다는 비판이 있다. 또한 개도국의 영세 농민이 개발하고 사용한 변종의 특성을 고려한 것이 아니어서 미국과 개도국의 입장이 다르다. 그리고 그 다른 입장은 특히 미국이 체결하는 FTA에 반영되고 있다.

(4) 지리적 표시

EU-CARIFORUM EPA의 생물다양성과 지식재산권에 관한 규정을 살펴보면, “발명의 필수적인 요소로서 생물학적 시료(biological material)를 사용하는 발명의 경우, 신청자는 특허신청을 위한 행정요건으로서 신청에 사용된 생물학적 시료의 출처(source)를 명시할 것을 요구할 수 있다(may require)”고 규정하고 있다. 이 조항은 유럽생명공학지침(the European Biotechnology Directive) 전문(preamble)⁵⁷⁾의 “생물학적 시료의 지리적 출처(geographical origin)에 대한 자발적 공개”에서 인용한 것으로 보인다. 이 조항은 비록 비구속적(non-binding) 성격의 규정으로 미준수 결과에 대해서는 언급하고 있지 않지만, 유전자원의 지리적 표시를 통한 유전자원 보호방안과 연결되는 근거라고 할 것이다.

EU-콜롬비아-페루 FTA 협상과정에서도 지리적 표시가 생물다양성의 맥락에서 논의된 바가 있다. EU-콜롬비아-페루 FTA 협상과정에서 논의된 지리적 표시와 생물다양성 간의 관련성은 TRIPs협정 협의에서 110개국 이상이 제출한 가능한 규범(possible modalities)에 관한 제안서⁵⁸⁾의 내용과 일맥상통

57) Directive 98/44/EC of the European Parliament and of the Council of 6 July 1998.

(27) Whereas if an invention is based on biological material of plant or animal origin or if it uses such material, *the patent application should, where appropriate, include information on the geographical origin of such material*, if known; whereas this is without prejudice to the processing of patent applications or the validity of rights arising from granted patents; (필자 강조)

한다. 즉 EU-콜롬비아-페루 FTA의 지식재산권챕터 지리적 표시 절(section)에서는 적시된 기술적 요건을 충족하는 생산자에게 광범위한 배타적인 권리를 부여하는 광범위한 규정을 포함하고 있다. 이 규정들은 TRIPs협정에서 부여한 것처럼 와인과 주류를 위한 보호수준을 다른 상품에까지도 연장하고 있다.⁵⁹⁾ 한-EU FTA에서도 지리적 표시를 통한 보호를 다른 상품에까지도 연장하고 있어 지리적 표시를 통한 생물다양성 보호에 연계할 수 있을 것이다.

EU-콜롬비아-페루 FTA는 FTA차원에서 지리적 표시를 보호하기 위한 간편 절차(fast track procedure)와 상호 보호 체계도 포함하고 있다. 현재 EU는 229개의 지리적 표시를 공개하였지만, 페루와 콜롬비아는 공개하지 않고 있다. 향후 페루와 콜롬비아가 국내적으로 지리적 표시 보호체계가 마련되면 공개될 지리적 표시에는 *Cafe de Colombia*(coffee), *Pisco*(wine liquor), *Mais Guigante del Cusco*(ceramics) 등이 포함될 것이다. 이 외에도 콜롬비아와 페루가 지리적 표시로 보호하기를 희망하는 많은 식품과 수공업품과 생물다양성과 관련된 많은 상품들이 지리적 표시로 보호될 것으로 보이며 이는 유전자원 및 관련 전통지식의 보호방안의 일환으로 활용될 수 있을 것으로 보인다.

3. 평가 및 시사점

(1) 평 가

이상에서 살펴본 것처럼 선진국과 개도국이 섞여 있는 미주자유무역지대(Free Trade Areas of America, 이하 'FTAA')⁶⁰⁾ 또는 선진국과 개도국 간의 FTA를 살펴보면 다음과 같은 경향을 보인다. 선진국은 FTA협상에서 생물다양

58) WTO document TN/C/W/52, 19 July 2009.

59) David Vivas-Eugui & Maria Julia Oliva, *supra* note 16, p.17.

60) David Vivas-Eugui, "Regional and Bilateral agreements and a TRIPs-plus world: The Free Trade Area of Americas(FTAA)", Quaker United Nations Office, 2003, p.19.

성 관련 의무의 내용과 범위를 최대한 축소하고, 제안되는 조문을 최선노력 조항(best efforts clause)의 형태로 전환하며, 의무준수조치를 회피하려는 경향을 보이고 있다. 반면에 개도국은 생물다양성 관련 의무의 내용과 범위를 최대한 확대하고, 제안되는 조문을 규범성 규정으로 전환하며, 의무준수조치를 규정하고 있다.

이외에도 FTA에서 생물다양성 관련 지식재산권 보호방안과 관련하여 주목할 점이 있다. 미국은 WTO를 통한 다자조약체결방식에서 높은 지식재산 기준에 관한 합의가 어려움에 직면할 때, 양자적 또는 지역적 협정을 통한 노력을 시도했다.⁶¹⁾ 미국은 생물다양성보호에 관한 지식재산권적 보호방안 역시 다자조약체결방식에서의 합의가 어려워지자 FTA 양자조약방식으로 합의를 도출하였다. 즉 미국이 체결한 FTA에서는 생물체의 특허대상을 확대하고, UPOV협약에의 가입을 강제하는 등 TRIPs-plus 규정을 FTA에 두고 있다.

소위 TRIPs-plus 규정이란 FTA 당사국들이 TRIPs협정에서 요구하는 것보다 더 높은 수준의 지식재산권 기준에 합의하는 것을 말한다.⁶²⁾ 즉 TRIPs-plus 규정에는 새로운 형태의 지식재산권을 포함하거나 지식재산권 보호를 위한 더 높고 광범위한 기준을 이행하거나, TRIPs협정에서 회원국들에게 부여한 어떤 선택이나 융통성을 제거하는 것 등이 포함된다.⁶³⁾ 이러한 FTA에서의 생물다양성 관련 TRIPs-plus 규정은 향후 WTO를 통한 다자간 통상조약에서의 합의 도출에 큰 영향을 끼칠 것으로 보인다.

(2) 우리나라 FTA 협상에의 시사점

우리나라는 2002년 타결된 한-칠레 FTA를 시작으로 그동안 여러 국가들 또는 지역과 FTA를 체결하였다.⁶⁴⁾ 우리나라가 체결한 FTA 모두가 생물다양

61) Chang-fa Lo et al., *Legal Thoughts between East and West in the Multilevel Legal Order*, Springer, 2016, p.311.

62) David Vivas-Eugui & Maria Julia Oliva, *supra* note 16, p.5.

63) Chang-fa Lo et al., *supra* note 60, p.135.

64) FTA강국 KOREA, <<http://www.fta.go.kr/main/>> 참고.

성 또는 유전자원, 전통지식 및 민간전승물에 관해 별도의 규정을 두고 있는 것은 아니다. 이들 중에서 한-페루 FTA(2010 타결), 한-중 FTA(2014 타결), 한-뉴질랜드 FTA(2014 타결), 한-콜롬비아 FTA(2012 타결) 그리고 한-중미 FTA(2016년 타결)가 내용의 차이는 있지만, 생물다양성 관련 규정을 두고 있다. 그 내용과 의미를 살펴보면 다음과 같다.

한-페루 FTA 환경챕터 제19.6조에서는 생물다양성 보호를 위한 최선노력 조항을 두고 있다. 페루는 유전자원 제공국이지만 우리나라와의 FTA에서는 생물다양성 보호 기준이 비교적 낮다고 할 수 있다. 한-중 FTA는 비록 지식재산권 챕터에서 유전자원, 전통지식 및 민간전승물이라는 제목 하에 5개 조항을 두고 있지만, 한-중 FTA 역시 실질적 의무를 부과하고 있지는 않다. 우리나라가 중국의 유전자원에 주로 의존하고 있기 때문에 한-중 FTA에서 높은 수준의 규정이 마련될 것을 우려하였지만, 그 합의 내용은 평범한 수준이다.

한-뉴질랜드 FTA 지식재산권챕터에서는 1개 조항을 두고 유전자원, 전통지식 및 민간전승물 보호를 위하여 국제적 의무를 따를 것을 규정하고 있다. 한국과 뉴질랜드 모두 유전자원 이용국으로서 생물다양성 관련 국제조약상의 의무를 따르도록 합의한 것 역시 무난한 합의문이라고 할 것이다. 이 조항에서의 국제적 의무라 함은 생물다양성과 관련 있는 생물다양성협약, 나고야의정서, TRIPs협정, WIPO IGC의 합의내용 등이 포함될 것으로 보인다.

한-콜롬비아 FTA 무역과 지속가능한 발전 챕터 제16.5조에서는 생물다양성이라는 제목 하에 6개 조항을 두고 있다. 한-콜롬비아 FTA 제16.5조 제4항에서는 한국의 기 체결 FTA에서는 없었던 특허 출원에 관한 규정을 두고 있다. 즉 “각 당사국은 관련 정보를 담고 있고 대중이 접근 가능한 데이터베이스, 그리고 적절한 심사기관에 서면으로 선행기술을 제출할 수 있는 기회를 제공함으로써 유전자원 또는 전통지식에 기초한 특허 출원에 대한 정보를 공유하는 방법을 모색하기 위해 노력한다(shall endeavor)”고 규정하고 있다.⁶⁵⁾ 유전자원 또는 전통지식에 기초한 특허 출원에 대한 정보 공유에 관한 방안을 제시하고 있는데, 비록 동 규정은 최선노력조항이지만 그 내용이 특

허 정보 공유에 관한 구체적인 내용이고 이를 “하여야 한다(shall)”는 조동사를 통해 강제하고 있기 때문에 한국이 그동안에 채택한 FTA 중에서 비교적 실체적이고 강제성 있는 의무 규정이라고 할 것이다.

그리고 최근에 타결된 한-중미 FTA는 환경챕터 제17.1조 제4항 (b)⁶⁶⁾에서는 “당사국들은 생물다양성의 보전과 지속 가능한 이용, 그리고 생물다양성의 보전과 그 요소의 지속 가능한 이용에 관한 전통지식의 보존을 증진하도록 노력할 것이다(will strive)”라는 최선노력조항을 두고 있다. 주목할 점은 동 조 제5항⁶⁷⁾에서 “어떠한 당사국도 이 장에서 발생하는 어떠한 사안에 대하여도 제22장(분쟁해결)을 이용하지 아니한다.”는 조항을 두어 향후 생물다양성과 관련된 FTA 무역 분쟁의 여지를 완전히 배제하고 있다는 점이다.

우리나라는 유전자원 이용국으로서 유전자원 부국들, 즉 개도국들과의 FTA에서 무난한 규정을 이끌어 냈다. 즉 주로 환경챕터에서 그리고 비록 지식재산권챕터에서라고 할지라도 최선노력조항을 활용하였다. 이제 나고야 의정서가 발효한 만큼 그 이후에 체결되는 FTA에서 특히 개도국과의 FTA에서는 나고야의정서의 구체적인 요건 그리고 유전자원 및 관련 전통지식에 대한 출처요건을 의무화 하도록 협상이 진행될 수 있는 만큼 우리나라는 우리나라의 국익에 부합하게 기존의 입장을 유지하는 것이 바람직할 것으로 보인다.

65) 한-콜롬비아 FTA 제16.5조 제4항. Each Party shall endeavor to seek ways to share information on patent applications based on genetic resources or traditional knowledge by providing: (a) publicly accessible database that contains relevant information; and (b) opportunities to file prior art to the appropriate examining authority in writing.

66) 한-중미 FTA 환경챕터 제17.1조 제4항 (b). The Parties will strive to promote the conservation and sustainable use of biodiversity, and the preservation of traditional knowledge relevant to the conservation of biological diversity and the sustainable use of its components; and

67) 한-중미 FTA 환경챕터 제17.1조 제5항. Neither Party shall have recourse to Chapter 22(Dispute Settlement) for any matter arising under this Chapter.

IV. FTA에서 유전자원 및 관련 전통지식의 지식재산권 규정에 관한 향후 논의 과제

1. TRIPs-plus 규정과 최혜국대우원칙의 적용

TRIPs협정 제4조⁶⁸⁾는 최혜국대우원칙(most favoured nation, 이하 ‘MFN’)에 대해서 다음과 같이 정의내리고 있다. MFN이란 지식재산권의 보호와 관련하여 일방 회원국에 의해 다른 국가의 국민에게 부여되는 이익, 혜택, 특권 또는 면제는 즉시 그리고 무조건적으로 다른 모든 회원국의 국민에게 부여되어야 한다. 즉 TRIPs협정의 적용범위는 지식재산권의 보호와 관련된 회원국의 모든 조치라고 할 수 있으며, 이때 지식재산이란 TRIPs협정 제1조 제2항⁶⁹⁾에 따라 TRIPs협정 제2부 제1절부터 제7절까지의 대상인 모든 범주의 지식재산을 가리킨다.

그렇다면 TRIPs협정에서 요구하는 것보다 더 광범위하고 높은 기준을 제공하는 TRIPs-plus 규정이 MFN의 적용에 따라 다른 FTA 및 당사국들에게 어떤 영향을 끼칠 것인지 주목할 필요가 있다. 즉 FTA에서 특허대상을 확대하거나 1991년 UPOV협약에 비준 또는 가입하도록 하여 TRIPs협정에서 부과하는 선택권, 즉 융통성을 제한하는 규정의 MFN 적용여부이다. 예컨대 다만-파나마 FTA는 1978 또는 1991년 UPOV협약 버전 중에 하나를 선택하여 가입할 선택권을 주고 있지만, US-파나마 TPA는 파나마가 1991년 UPOV 버전을 비준할 것을 요구하고 있다. US-파나마 TPA에서 1991년 UPOV협약을

68) TRIPs협정 제4조. With regard to the protection of intellectual property, any advantage, favour, privilege or immunity granted by a Member to the nationals of any other country shall be accorded immediately and unconditionally to the nationals of all other Members.

69) TRIPs협정 제1조 제2항. For the purpose of this Agreement, the term “intellectual property” refers to all categories of intellectual property that are the subject of Section I through 7 of Part II.

비준하기로 한 약속으로 인해 대만-파나마 FTA에서 합의한 약속 내지는 선택권은 의미가 없게 되었고, 파나마는 MFN 조항에 의거하여 향후 다른 WTO회원들에게도 1991년 UPOV협약 버전을 비준할 것을 요구하여야 할 것이다.⁷⁰⁾

선진국은 개도국과 체결한 FTA에서 선진국의 국내법에 따라 현재의 지식재산권 보호 수준을 그대로 반영하고 있다. 하지만 대부분의 개도국들은 FTA의 의무를 이행하기 위하여 국내법을 개정하거나 제정하여야 한다. 즉 일단 개도국이 지식재산권 보호 수준을 강화하겠다고 약속한 이상 MFN 조항에 따라 다른 WTO 회원국들에게도 같은 수준의 지식재산권을 보호하여야 한다.⁷¹⁾ 따라서 유전자원 및 관련 전통지식 규정에 관하여 TRIPs협정에서 요구하는 것보다 더 광범위한 지식재산권적 보호방안은 다른 WTO 회원국들에게도 같은 수준으로 보호되어야 할 것이다.

2. FTA 분쟁해결체제 대상

FTA의 유전자원 및 관련 전통지식에 관한 규정은 FTA 협정문의 불가분의 일부(integral part)로서, 의무 위반 시, FTA 분쟁해결절차의 대상이 된다.⁷²⁾ 따라서 FTA에서 유전자원 및 관련 전통지식에 관한 규정이 구속력을 갖느냐 그 여부를 판단하는 것은 매우 중요하다. 아래의 FTA 규정 사례를 살펴보면, 생물다양성에 관한 지식재산권적 보호 규정의 내용이 선택적이거나, 국내법에 따를 것을 전제하거나, 또는 최선노력조항으로 마련되고 있다. 그러므로 이들 내용이 실제로 의무이행을 강제하는지 사례별로 살펴보아야 한다.

예를 들면, EU-CARIFORUM EPA 제150조 제4항⁷³⁾의 내용은 “요구할 수

70) Chang-fa Lo et al., *supra* note 60, p.322.

71) Ibid.

72) David Vivas-Eugui & Maria Julia Oliva, *supra* note 16, p.22.

73) EU-CARIFORUM EPA 제150조 제4항. The EC Party and the Signatory CARIFORUM States *may require* as part of the administrative requirements for a patent application concerning an invention which uses biological material as a necessary aspect of the invention, that the applicant identifies the sources of the biological material used by

있다(may require)”라고 하여 의무이행 여부는 선택적이며, 국가가 그 이행을 강제하지 못한다. 따라서 CARIFORUM 국가들이 그 규정을 이행할 수는 있지만, EU가 그 의무사항을 이행하도록 강제할 수는 없다. EU-콜롬비아-페루 FTA에서도 “당사국은 그들의 국내법에 따라 유전자원 및 관련 전통지식, 혁신, 관행에 대한 접근을 규제하는 규정을 준수하도록 출처공개요건의 효과적인 적용을 위해 규정할 것이다.”고 합의하였다.⁷⁴⁾ 이 규정 역시 의무를 부과하고 있다고 해석할 수도 있지만, “국내법에 따라”라는 문구로 인하여 의무를 부과하지 못한다고 볼 수도 있다.

이 외에도 EU-콜롬비아-페루 FTA는 최선노력조항을 포함하고 있다. “특허 신청서 및 유전자원 및 전통지식에 대한 허여된 특허에 관한 정보의 교환으로 실질적인 특허 심사에 있어 선행기술을 결정하는 데 고려될 수 있도록 노력한다.”고 규정하고 있다.⁷⁵⁾ 또한 “관련 특허 신청서를 검토함에 있어서 특허 심사관을 훈련하는 데 협력하자는 규정도 포함하고 있고,⁷⁶⁾ 적용 가능한 국제법과 국내법에 따라 유전자원 및 전통지식에 대한 국내적 틀(framework)을 적용하는 데 협력할 것”에 합의하였다.⁷⁷⁾ 이처럼 “최선의 노력을 다하겠다”는 표현은 추상적이고 사실상 또는 도의상으로 언급하는 정도에 그치는 경우가 많다. 따라서 최선노력조항을 개별적으로 살펴 그 법적 효력을 인정할 것인가 여부를 살펴야 할 것이다.⁷⁸⁾

이처럼 생물다양성 관련 모호하고 애매한 규정에 관한 분쟁을 최소화하기 위하여 한-중미 FTA는 환경챕터 제17.1조 제5항에서처럼 “어떠한 당사국도 이 장에서 발생하는 어떠한 사안에 대하여도 제22장(분쟁해결)을 이용하지 아니한다.”는 조항을 두는 것이 향후 생물다양성 관련 분쟁을 방지하기 위한 조항으로 참고할 수 있을 것이다.

the applicant and described as part of the invention(필자 강조).

74) EU-콜롬비아-페루 FTA 201(8).

75) EU-콜롬비아-페루 FTA 201(9).

76) EU-콜롬비아-페루 FTA 201(10).

77) EU-콜롬비아-페루 FTA 201(12).

78) 권영준, “최선노력조항(best efforts clause)의 해석”, 『서울대학교 法學』, 제55권 제3호 (2014), 74-75면.

3. 국내법과 다자간 국제회의에의 영향

많은 FTA에서는 유전자원 및 전통지식 관련 지식재산권 규정에 합의하면서, “국내법에 따라(according to their national law)”, “국가입법으로 규정되어 있는 한(as far as provided in their national legislation)”과 같은 문구를 포함하고 있다. 뿐만 아니라 “다자간 논의(multilateral discussion)에 이를 때까지”, “다자 협정의 향후 발전에 따라(Subject to future developments of multilateral agreements …)”와 같은 문구도 포함되고 있다.⁷⁹⁾ 전형적인 사례가 한-중 FTA의 “다자 협정 또는 각 당사국의 국내 법규의 향후 발전에 따라, 양 당사국은 유전자원에 관한 관련 사안을 추가적으로 논의하기로 합의한다.”는 규정이다.⁸⁰⁾

이러한 문구는 향후 국내법과 다자 협정의 내용에 영향을 받을 수 있다는 여지를 남기고 있다. 즉 향후 국내입법의 진전에 따라, 또는 관련 다자간 논의에서의 결과와 결정에 따라 유전자원 및 관련 전통지식 규정을 FTA 당사국들이 다시 검토할 수 있도록 안전장치(safeguard)를 두고 있는 것이다. 이처럼 안전장치를 두는 이유는 유전자원 및 관련 전통지식에 대한 보호방안은 다자적 차원에서는 물론 양자적 또는 지역적 차원에서도 합의에 이르기 매우 어려운 주제이기 때문일 것이다. 결국 이는 유전자원 및 관련 전통지식에 대한 각국의 국내법, 그들이 체결하는 FTA, 그리고 그들이 참여하는 WTO와 WIPO 같은 다자간 국제회의가 상호 영향을 끼칠 수밖에 없음을 보여 준다.

V. 결 론

본고에서는 먼저 유전자원 및 관련 전통지식과 지식재산권의 관련성을 알

79) EU-CARIFORUM EPA 제150(6), EU-Columbia and Peru FTA 제201(13)과 한-EU FTA 10.40(3).

80) 한-중 FTA 제15장 제17조 제4항. Subject to future developments of multilateral agreements or their respective domestic legislations, the Parties agree to further discuss relevant issues on genetic resources.

아보았다. 사실 유전자원 및 관련 전통지식과 지식재산권의 관계는 상호 모순되는 지점이 있다. 유전자원 및 관련 전통지식을 지식재산권을 통하여 엄격하게 보호하면, 유전자원 및 관련 전통지식의 해적행위로부터 보호해 주는 긍정적인 측면이 있다. 반면에 이를 너무 엄격히 적용하다 보면 특허 등 지식재산권의 활발한 발명활동을 저해할 수도 있다. 따라서 유전자원 및 관련 전통지식을 보호함과 동시에 지식재산권의 활발한 활동을 저해하지 않도록 적절히 규제할 필요가 있다.

본고에서는 또한 유전자원 및 관련 전통지식과 지식재산권의 관련성을 바탕으로 통상협정인 FTA에서의 유전자원 및 관련 전통지식에 관한 지식재산권적 보호방안을 살펴보았다. 그 결과 유전자원 및 관련 전통지식의 지식재산권적 보호방안에 관한 선진국과 개도국의 입장은 뚜렷하게 대조됨을 알 수 있었다. 예컨대 미국이 체결한 FTA에서는 생물다양성 관련 TRIPs-plus 규정이 협상되고 있다. 즉 미국의 기 체결 FTA에서는 생물체에 대한 특허대상을 확대하고, 1991년 UPOV 협약에의 가입을 강제하고 있다. 이러한 TRIPs-plus 규정들은 향후 다자간 통상조약의 합의를 도출하는 데 영향을 끼칠 것이다. 한편 개도국의 FTA에서는 유전자원 및 전통지식의 출처공개의 무화 여부가 논의되고 있다.

이처럼 FTA에서의 국가별 입장이 첨예하게 대립되는 가운데, 본고에서는 유전자원 및 관련 전통지식에 대한 MFN 적용 또는 FTA 분쟁해결절차 대상 여부와 같이 향후 좀 더 깊은 연구와 분석이 필요한 논의사항도 있음을 제시하였다. 나아가 FTA에서 합의된 유전자원 및 관련 전통지식의 지식재산권적 보호규정이 향후 국내법 및 다자간 국제회의에서 상호 간에 영향을 끼칠 것으로 보인다는 점도 밝혔다. 따라서 현재 FTA에서 합의되는 TRIPs-plus적인 내용이 향후 국내법과 다자간 국제회의에 반영될 수 있으므로 FTA에서의 합의동향과 내용은 지속적으로 연구되어야 할 것이다.

참고문헌

〈단행본(국내 및 동양)〉

박노형 외 28인, 『신국제경제법』, 보정판, 박영사, 2015.

〈단행본(서양)〉

Chang-fa Lo, Nigel N.T. Li, Tsai-yu Lin, *Legal Thoughts between East and West in the Multilevel Legal Order*, Springer, 2016.

Josef Drexl, Henning Grosse Ruse-Khan, Souheir Nadde-Phlix, *EU Bilateral Trade Agreements and Intellectual Property: For Better or Worse?*, Springer, 2014.

〈학술지(국내 및 동양)〉

권영준, “최선노력조항(best efforts clause)의 해석”, 『서울대학교 法學』, 제55권 제3호(2014).

류예리, “FTA에서의 유전자원과 전통지식에 대한 논의동향 및 시사점—한국과 중국의 기체결 FTA를 중심으로”, 『국제거래법연구』, 제24권 제1호(2015).

정명현, “유전자원 및 관련 전통지식과 지식재산 보호”, 『지식재산정책』, Vol.21 (2014).

오윤석, “지리적 표시와 상표를 통한 생물다양성의 보호가능성에 대한 사례고찰(II)”, 『지식재산 21』, 제85호(2005).

오윤석, “유전자원의 보호에 관한 생물다양성협약과 Bonn Guidelines 고찰(III)”, 『지식재산 21』, 제90호(2005).

이헌희, “FTA에서 유전자원 및 전통지식 논의와 우리의 대응방안”, 『산업재산권』, No.52(2017).

〈학술지(서양)〉

David Vivas-Eugui, “Landmark biodiversity, TK provisions accompany EFTA-Colombia FTA”, *Bridges Trade BioRes Trade & Environment Review*, Vol.3 Iss.2(October 2009).

David Vivas-Eugui & Maria Julia Oliva, “Biodiversity Related Intellectual Property Provisions in Free Trade Agreements”, *ICTSD Issue Paper*, No.4(September 2010).

Haugen, Hans Morten, “How are indigenous and local communities’ rights over their traditional knowledge and genetic resources protected in current free trade

negotiation? Highlighting the draft Trans-pacific Partnership Agreement(TPPA)", *The Journal of World Intellectual Property*, Vol.17(2014).

〈인터넷 자료〉

CBD, "나고야의정서 비준동향", <<https://www.cbd.int/abs/nagoya-protocol/signatories/default.shtml>>, CBD, 검색일: 2018.3.22.

CBD, "나고야의정서 입법동향", <<https://absch.cbd.int/>>, CBD, 검색일: 2018.3.22.

Joshua D. Sarnoff, Carlos M. Correa, "Analysis of Options for Implementing Disclosure of Origin Requirements in Intellectual Property Applications", UNCTAD(2006), <<https://www.cbd.int/doc/meetings/abs/abswg-04/information/abswg-04-inf-02-en.pdf>>, 검색일: 2018.3.22.

Geoff Tansey, "Trade, intellectual property, food and biodiversity: key issues and options for the 1999 review of Article 27.3(b) of the TRIPS", Quaker Peace & Service, London(1999), <http://www.sristi.org/mdpipr2004/other_readings/OR%2013.pdf>, 검색일: 2018.3.22.

UN Forum for Indigenous Issues Secretariat, "Who are indigenous Peoples?"(2006), UN, <http://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/5session_factsheet1.pdf>, 검색일: 2018.3.22.

Membership of the IFAC-3 Committee, "The US-Australia Free Trade Agreement: Report of the Industry Functional Advisory Committee on Intellectual Property Rights for the Trade Policy Matter(IFAC-3)", USTR, <https://ustr.gov/archive/assets/Trade_Agreements/Bilateral/Australia_FTA/Reports/asset_upload_file813_3398.pdf>, 검색일: 2018.3.22.

WIPO, "what is intellectual property?", WIPO, <<http://www.wipo.int/about-ip/en/>>, 검색일: 2018.6.10.

WIPO IGC, "The Protection of Traditional Knowledge: Draft Articles, Rev 2.", WIPO, <http://www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/en/wipo_grtkf_ic_27/wipo_grtkf_ic_27_4.pdf>, 검색일: 2018.3.22.

WIPO IGC, "Consolidated Document Relating to Intellectual Property and Genetic Resources Rev. 2", WIPO, <http://www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/en/wipo_grtkf_ic_26/wipo_grtkf_ic_26_4.pdf>, 검색일: 2018.3.22.

〈기타 자료〉

Directive 98/44/EC of the European Parliament and of the Council of 6 July 1998.

WTO document, TN/C/W/52, 19 July 2009.

류예리, “중국 특허법상 유전자원 출처공개요건의 TRIPS협정 합치성 연구”, IP소액연구사업, 한국지식재산연구원, 2015.

David Vivas-Eugui, “Regional and Bilateral agreements and a TRIPS-plus world: The Free Trade Area of Americas(FTAA)”, Quaker United Nations Office, 2003.

A Study on Protection of Genetic Resources and Associated Traditional Knowledge through Intellectual Property Rights in FTA

Ryu Yeri

Genetic resources and traditional knowledge associated with genetic resources themselves can not be protected by intellectual property rights. Intellectual property rights, however, can be used as a tool for fair and equitable benefit-sharing. Namely, genetic resources and traditional knowledge associated with genetic resources can be protected by intellectual property rights such as patents and geographical indications. Recently, the ways of protection of genetic resources and traditional knowledge associated with genetic resources through intellectual property rights are also discussed in FTAs.

For example, TRIPs-plus provisions related to biodiversity are discussed in FTAs concluded with United States of America(USA). Those USA FTAs enlarge patentability of life forms and demand FTA parties to ratify 1991 version UPOV. These TRIPs-plus provisions will affect multilateral trade agreements in the future. Meanwhile, FTAs with developing countries discuss disclosure requirements of inventions based on genetic resources and traditional knowledge associated with genetic resources.

Until now, Korea as a user country of genetic resources has negotiated appropriate provisions related to biodiversity. But now it is time to have strategy in FTAs to discuss specific requirements and disclosure

requirements because Nagoya protocol came into force.

Keyword

Free Trade Agreement(FTA), Genetic Resources, Traditional Knowledge, Intellectual Property Right, Patent, Geological Indication, TRIPs-plus