



CBD



CONVENTION SUR LA DIVERSITÉ BIOLOGIQUE

Distr.
GÉNÉRALE

UNEP/CBD/WG-ABS/2/3
20 octobre 2003

FRANÇAIS
ORIGINAL : ANGLAIS

GRUPE DE TRAVAIL SPÉCIAL À COMPOSITION
NON LIMITÉE SUR L'ACCÈS ET LE PARTAGE
DES AVANTAGES

Deuxième réunion

Montréal, 1-5 décembre 2003

Point 6 de l'ordre du jour provisoire*

FONCTION DES DROITS DE PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE DANS LES ARRANGEMENTS RELATIFS À L'ACCÈS ET AU PARTAGE DES AVANTAGES, Y COMPRIS LES EXPÉRIENCES NATIONALES ET RÉGIONALES

I. INTRODUCTION

1. Dans la décision VI/24 C adoptée à sa sixième réunion, la Conférence des Parties a analysé la question des droits de propriété intellectuelle en ce qui a trait à l'accès aux ressources génétiques et au partage des avantages et a engagé les Parties à prendre un certain nombre de mesures.
2. Au paragraphe 1 de cette décision, la Conférence des Parties a invité « les Parties et les gouvernements à encourager la divulgation du pays d'origine des ressources génétiques dans les demandes d'octroi de droits de propriété intellectuelle quand l'objet de la demande concerne ou utilise des ressources génétiques dans son développement, en tant que contribution possible au suivi du respect du consentement préalable donné en connaissance de cause et des conditions convenues d'un commun accord sur la base desquelles l'accès à ces ressources a été accordé ».
3. Au paragraphe 2 de la même décision, elle a invité, « les Parties et les gouvernements à encourager la divulgation de l'origine des connaissances, innovations et pratiques traditionnelles pertinentes des communautés autochtones et locales se rapportant à la conservation et à l'utilisation durable de la diversité biologique dans les demandes d'octroi de droits de propriété intellectuelle, quand l'objet de la demande concerne ou utilise ces connaissances dans son développement ».
4. La Conférence des Parties a estimé qu'il convenait de poursuivre l'étude des questions relatives à la divulgation de l'origine des ressources génétiques et des connaissances traditionnelles pertinentes dans les demandes d'octroi de droits de propriété intellectuelle. Au paragraphe 3 de la décision VI/24 C, elle a prié le Secrétaire exécutif, avec le concours d'autres organisations internationales et intergouvernementales telles que l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle et, le cas échéant, par l'intermédiaire du Groupe de travail spécial intersessions à composition non limitée sur l'article 8 j) et

* UNEP/CBD/WG-ABS/2/1.

les dispositions connexes de la Convention, de recueillir et d'analyser des informations supplémentaires sur les sujets énumérés aux alinéas a) à g) de ce paragraphe, à savoir :

- a) l'impact des régimes de propriété intellectuelle sur l'accès aux ressources génétiques et leur utilisation et sur la recherche scientifique;
- b) le rôle des lois et des pratiques coutumières concernant la protection des ressources génétiques ainsi que les connaissances, innovations et pratiques traditionnelles et leurs relations avec les droits de propriété intellectuelle;
- c) la cohérence et l'applicabilité des exigences relatives à la divulgation du pays d'origine et au consentement préalable donné en connaissance de cause dans le contexte des obligations juridiques internationales;
- d) l'efficacité de la divulgation du pays d'origine et du consentement préalable donné en connaissance de cause pour ce qui est de faciliter l'examen des demandes de droits de propriété intellectuelle et le réexamen des droits de propriété intellectuelle accordés;
- e) l'efficacité de la divulgation du pays d'origine et du consentement préalable donné en connaissance de cause dans le suivi du respect des dispositions relatives à l'accès;
- f) la faisabilité d'un système de certificats d'origine reconnu internationalement comme preuve du consentement préalable donné en connaissance de cause et des conditions convenues d'un commun accord; et
- g) le rôle de la preuve orale concernant l'état de la technique dans l'examen, l'octroi et le maintien des droits de propriété intellectuelle.

5. En outre, au paragraphe 4 de la décision VI/24 C, la Conférence des Parties a invité l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI) à établir une étude technique, et à en communiquer les résultats à la Conférence des Parties à sa septième réunion, au sujet des méthodes compatibles avec les obligations découlant des traités qu'elle administre pour requérir la divulgation dans les demandes d'obtention de brevets, concernant notamment :

- a) les ressources génétiques utilisées dans la réalisation des inventions revendiquées;
- b) le pays d'origine des ressources génétiques utilisées dans les inventions revendiquées;
- c) les connaissances, innovations et pratiques traditionnelles associées, utilisées dans la réalisation des inventions revendiquées;
- d) la source des connaissances, innovations et pratiques traditionnelles associées;
- e) la preuve du consentement préalable donné en connaissance de cause.

6. L'OMPI a réalisé une étude technique afin de donner suite à cette demande. Elle a transmis à ses Etats membres un questionnaire (WIPO/GRTKF/IC/Q.3) sur les différents points mentionnés par la Conférence des Parties. A partir des réponses obtenues, un premier rapport a été rédigé à l'intention de la quatrième session du Comité intergouvernemental de la propriété intellectuelle relative aux ressources génétiques, aux savoirs traditionnels et au folklore (WIPO/GRTKF/IC/4/11). Un projet d'étude technique concernant les exigences relatives à la divulgation d'informations en rapport avec les ressources génétiques et les savoirs traditionnels a ensuite été établi et examiné par le Comité intergouvernemental à

sa cinquième session (WIPO/GRTKF/IC/5/10, annexe 1). Ce dernier a formulé des avis sur le projet d'étude et a communiqué le document à l'Assemblée générale de l'OMPI, en septembre 2003. L'Assemblée générale a approuvé la transmission de l'étude en tant que document de travail technique à la septième réunion de la Conférence des Parties et aux organes subsidiaires intéressés de la Convention sur la diversité biologique, en précisant ceci :

« Le projet d'étude technique ci-joint a été mis au point en vue d'apporter une contribution, au niveau international, à l'examen et à l'analyse de cette question générale et d'aider à clarifier certaines des questions juridiques ou de politique générale qu'il soulève. Il n'a pas été établi pour préconiser une approche particulière, ni pour exposer une interprétation définitive d'un quelconque traité. Par conséquent, il est proposé que ce document soit considéré comme une contribution technique visant à faciliter les débats de politique générale et l'analyse au sein de la Convention sur la diversité biologique et d'autres instances; il ne doit pas être considéré comme un document officiel exprimant une prise de position de la part de l'OMPI, ni de son secrétariat ou de ses Etats membres. »

7. L'étude, qui compose le document d'information UNEP/CBD/WG-ABS/2/INF/4 destiné à la deuxième réunion du Groupe de travail sur l'accès et le partage des avantages, sera transmise à la septième réunion de la Conférence des Parties.

8. La Conférence des Parties, au paragraphe 7 de sa décision VI/24 C, a également prié « le Secrétaire exécutif de recueillir des informations et d'établir un rapport sur les expériences nationales et régionales ».

9. En vue d'examiner les points c) à f) du paragraphe 3 de la décision VI/24 C, qui concernent directement la question de la divulgation de l'origine des ressources génétiques et des connaissances traditionnelles dans les demandes d'octroi de droits de propriété intellectuelle, le Secrétaire exécutif a transmis le document d'information UNEP/CBD/WG-ABS/2/INF/2 qui renferme un rapport, établi par un consultant indépendant, intitulé « Divulgation du pays d'origine et consentement préalable donné en connaissance de cause dans les demandes d'octroi de droits de propriété intellectuelle concernant les ressources génétiques : Etude technique sur les questions se rapportant à la mise en œuvre ».

10. La deuxième partie de la présente note est consacrée aux autres questions soulevées dans le paragraphe 3 de la décision VI/24 C, nommément l'impact des régimes de propriété intellectuelle sur l'accès aux ressources génétiques et leur utilisation et sur la recherche scientifique (alinéa a) et le rôle de la preuve orale concernant l'état de la technique dans l'examen, l'octroi et le maintien des droits de propriété intellectuelle (alinéa g).

11. La partie III examine, à partir de l'étude du consultant et de celle de l'OMPI, les points qu'il est important de prendre en considération relativement à la divulgation de l'origine des ressources génétiques et des connaissances traditionnelles pertinentes dans les demandes d'octroi de droits de propriété intellectuelle.

12. Enfin, comme le demandait la Conférence des Parties au paragraphe 7 de la décision VI/24 C, la partie IV expose les exigences relatives à la divulgation qui figurent dans les cadres législatifs nationaux et régionaux.

13. Il est important de souligner que la décision VI/24 C porte sur plusieurs questions vastes et complexes. La présente note en aborde certaines et fait le point sur les principaux aspects des débats en cours. Elle ne prétend pas offrir une analyse exhaustive de ces questions extrêmement techniques.

II. QUESTIONS SOULEVÉES DANS LE PARAGRAPHE 3 DE LA DÉCISION VI/24 C

A. *Impact des régimes de propriété intellectuelle sur l'accès aux ressources génétiques et leur utilisation et sur la recherche scientifique*

14. Ce sujet fait l'objet de vifs débats. Les pages qui suivent exposent les préoccupations associées à la délivrance de brevets dans le secteur de la biotechnologie et à l'impact que pourrait avoir cette pratique sur la recherche scientifique.

15. Selon l'OCDE, le nombre de brevets octroyés en biotechnologie a augmenté, entre 1990 et 2000, de 15 pour cent par an à l'Office des brevets et des marques des Etats-Unis d'Amérique et de 10,5 pour cent à l'Office européen des brevets, tandis que la hausse n'a été que de 5 pour cent pour l'ensemble des brevets. Ce secteur particulier comprend les « inventions génétiques ». ^{1/}

16. Dans de nombreux pays de l'OCDE, la protection des inventions biotechnologiques existe depuis près de vingt ans et ne cesse de progresser. ^{2/} Dans le monde développé, on a encouragé les instituts de recherche et les universités financés par l'Etat à déposer des demandes de brevet, ce qui a contribué à cette situation. ^{3/} Par ailleurs, les fonds affectés à la recherche et au développement dans les établissements d'enseignement américains ont augmenté, en valeur réelle, de 150 pour cent entre 1980 et 2000. ^{4/}

17. Il ne semble guère établi que la demande de brevets par les universités oriente la recherche, mais certaines préoccupations ont surgi. Ainsi, selon le rapport établi par la Commission on Intellectual Property Rights du Royaume-Uni sur l'intégration des droits de propriété intellectuelle et de la politique de développement, ^{5/} « il est hautement probable que des tensions surviendront entre la nécessité d'obtenir des droits de propriété intellectuelle pour les produits issus des établissements de recherche et l'atteinte de leurs objectifs sociaux plus larges, notamment ceux liés aux besoins des producteurs les plus pauvres ». Par ailleurs, « on peut craindre que la recherche ne s'oriente vers les marchés potentiels les plus intéressants, en l'occurrence le secteur des cultures industrielles, au détriment des agriculteurs les plus pauvres ». ^{6/} D'aucuns diront toutefois que la distorsion des priorités de recherche est due aux politiques sectorielles, qui définissent les orientations en la matière, plutôt qu'au dépôt de brevets en tant que tel.

18. Certains experts craignent également que les tendances récentes en matière de délivrance de brevets ne fassent obstacle aux progrès scientifiques. Si les droits de propriété intellectuelle sont censés favoriser l'innovation, par la rentabilisation des investissements, et encourager la recherche, par la commercialisation des inventions, ils risquent aussi de freiner la circulation et l'échange d'information.

^{1/} OCDE, « Inventions génétiques, droits de propriété intellectuelle et pratiques d'octroi de licences : Eléments d'information et politiques », 2002.

^{2/} A la suite de la décision rendue en 1980 par la Cour suprême des Etats-Unis d'Amérique, dans l'affaire *Diamond c. Chakrabarty*, les inventions faisant appel à du matériel biologique et à certaines formes de vie sont devenues brevetables dans ce pays, ce qui a certainement contribué à la multiplication du nombre de brevets délivrés dans ce domaine.

^{3/} Aux Etats-Unis d'Amérique, la loi Bayh-Dole autorise les universités à breveter les inventions issues de recherches ayant bénéficié de fonds du gouvernement fédéral, estimant que cela devrait faciliter la commercialisation des fruits de ces travaux et accélérer l'innovation. Pour une analyse plus poussée, voir le document de la Commission on Intellectual Property Rights, « Integrating Intellectual Property Rights and Development Policy – Report of the Commission on Intellectual Property Rights », Londres, septembre 2002, p. 123.

^{4/} Commission on Intellectual Property Rights, « Integrating Intellectual Property Rights and Development Policy – Report of the Commission on Intellectual Property Rights », Londres, septembre 2002, p. 124.

^{5/} Le Ministère britannique du Développement international a créé la Commission en mai 2001.

^{6/} Voir la note 4 ci-dessus.

19. Un parfait exemple en est le dépôt de brevets sur les instruments de recherche, susceptible d'entraîner ce que l'on a appelé la « tragédie de l'anti-communauté », à savoir :

« [Les] situations dans lesquelles de nombreuses revendications de droits de propriété existent sur des éléments de base nécessaires à la recherche-développement. Si les droits de propriété appartiennent à une multitude de titulaires, les négociations pour rassembler ces éléments peuvent échouer et paralyser la poursuite des innovations. La prolifération de brevets sur des instruments de recherche biomédicaux ou des inventions génétiques pourrait, théoriquement, entraîner ce type de tragédie, rendant difficile aux chercheurs la réunion, en une licence, de toutes les techniques requises pour la recherche-développement. ». ^{7/}

20. Il est de plus en plus fréquent que des séquences d'ADN, matériel très utile pour mettre au point de nouveaux produits pharmaceutiques, soient brevetées puis commercialisées et proposées sous licence aux chercheurs du secteur privé et des universités. Selon certains, la délivrance de brevets sur de tels outils pourrait gêner la recherche, notamment par la majoration du coût des transactions, la réticence à octroyer une licence en raison d'arrangements exclusifs et la nécessité de clore les négociations avant d'entreprendre toute expérimentation. ^{8/} Néanmoins, même si le nombre de brevets accordés sur les instruments de recherche nécessaires pour mettre au point de nouveaux médicaments a augmenté, rien n'indique que les découvertes dans ce domaine en ont souffert. En effet, diverses stratégies ont été adoptées pour atténuer les problèmes éventuels, dont la délocalisation, l'invention à la périphérie des brevets, la prise de licences sur des brevets susceptibles de bloquer la recherche ^{9/} ou, tout simplement, l'utilisation de la technologie sans licence, en invoquant souvent une large « exemption de recherche » de facto. Il a donc été avancé que les décideurs devraient prévoir une exemption particulière pour la recherche destinée au domaine public. ^{10/}

21. En outre, les « revendications sur les inventions en aval », c'est-à-dire la réclamation, au titre d'un brevet sur un instrument de recherche, de redevances sur les produits élaborés grâce à cet instrument, risquent aussi de majorer les coûts de développement et de nuire aux progrès de la science.

22. Dans le secteur de la biotechnologie, où l'on ne délivre des brevets que depuis peu, d'autres aspects des pratiques récentes commencent à susciter des inquiétudes, ^{11/} notamment la portée des brevets. La délivrance de brevets assortis de revendications excessives, pour obtenir une protection que ne justifie pas l'apport de l'invention, est une source de préoccupations depuis quelques années, surtout dans le domaine de la biotechnologie pharmaceutique et agricole. ^{12/} Des réclamations trop étendues peuvent faire obstacle aux travaux des scientifiques. Une application stricte des critères de brevetabilité pourrait aider à résoudre cette question. ^{13/}

^{7/} OCDE, « Inventions génétiques, droits de propriété intellectuelle et pratiques d'octroi de licences : éléments d'information et politiques », 2002, p. 43.

^{8/} The Royal Society, « Keeping science open: the effects of intellectual property policy on the conduct of science », avril 2003, p. 10, par. 3.2.1.

^{9/} Commission on Intellectual Property Rights, « Integrating Intellectual Property Rights and Development Policy – Report of the Commission on Intellectual Property Rights », Londres, septembre 2002, p. 127.

^{10/} John P. Walsh, Ashish Arora, Wesley M. Cohen, « Science and the Law: Working Through the Patent Problem », *Science*, volume 299, 14 février 2003.

^{11/} Voir la note 8.

^{12/} Pour une analyse plus poussée, voir le document de l'OCDE, *op. cit.*, p. 64, et celui de la Royal Society, *op. cit.*, p. 13, par. 3.34.

^{13/} Royal Society, *op. cit.*, p. 13, par. 3.33.

23. Dans sa réaction au rapport de la Commission on Intellectual Property Rights, le Gouvernement du Royaume-Uni précisait, concernant la demande de brevets sur des instruments de recherche :

« Le Gouvernement convient avec la Commission que le système des brevets, s'il encourage la recherche, peut aussi constituer un frein pour ceux et celles qui doivent faire appel à des produits protégés dans le cadre de leur recherche. (...) Il est impératif, pour tous les pays, que le régime des droits de propriété intellectuelle établisse un juste équilibre entre la protection de l'innovation actuelle et la poursuite de l'innovation future. »

B. Rôle de la preuve orale concernant l'état de la technique dans l'examen, l'octroi et le maintien des droits de propriété intellectuelle

24. Pour l'OMPI, « le terme "état de la technique" désigne généralement la somme totale des connaissances qui sont accessibles au public avant la date de dépôt, ou, s'il y a demande de priorité, avant la date de priorité, d'une demande portant sur certains titres de propriété industrielle, principalement des brevets, des modèles d'utilité et des dessins et modèles industriels. La recherche sur l'état de la technique est une pièce maîtresse de l'examen fondamental des demandes de titres, puisque les critères tels que la nouveauté et l'activité inventive sont établis en comparant l'objet revendiqué avec l'état de la technique. » ^{14/}

25. La question du « rôle de la preuve orale concernant l'état de la technique dans l'examen, l'octroi et le maintien des droits de propriété intellectuelle » sera abordée ici selon deux angles différents :

a) la prise en considération des informations divulguées oralement pour déterminer l'état de la technique lors de l'examen des demandes de brevets;

b) la prise en considération des informations divulguées oralement pour déterminer l'état de la technique lors de procédures d'opposition ou de révocation.

26. Nous verrons tout d'abord la place accordée à la divulgation orale de l'état de la technique dans les cadres juridiques internationaux et les législations nationales et régionales, puis comment cette divulgation est prise en considération lors de l'examen des demandes de brevet et lors de procédures d'opposition ou de révocation.

1. Dispositions relatives à l'état de la technique dans les instruments internationaux

Projet de Traité sur le droit matériel des brevets

27. Le projet de Traité sur le droit matériel des brevets (SPLT) est en cours d'examen au sein de l'OMPI. Il vise à établir des normes uniformes sur les conditions de brevetabilité, la divulgation suffisante, les motifs de refus d'une demande et la révocation ou l'invalidation d'un brevet. ^{15/}

28. Le Comité permanent du droit des brevets (SCP) a examiné, à ses sessions passées, le projet de définition de l'état de la technique. Ces dispositions stipulent, en essence, que toute information qui a été mise à la disposition du public en quelque lieu du monde et sous quelque forme que ce soit, y compris sous forme écrite, par communication orale, par présentation ou par utilisation, constitue l'état de la technique, à condition que la mise à la disposition du public ait eu lieu avant la date du dépôt ou, le cas

^{14/} OMPI/GRTKF/IC/2/6, paragraphe 2.

^{15/} UNEP/CBD/WG-ABS/2/INF/2.

échéant, avant la date de priorité (voir les documents SCP/10/2 et SCP/10/3 pour le texte intégral). Ce texte donne une définition large de l'état de la technique qui engloberait la preuve orale.

Traité de coopération en matière de brevets

29. Le Traité de coopération en matière de brevets (PCT) est un instrument international qui permet de déposer une demande internationale de brevet, c'est-à-dire d'obtenir des brevets dans plusieurs des Etats contractants au lieu de déposer une demande auprès de l'office national de chacun de ces Etats. ^{16/}

30. La phase internationale de la procédure comprend le dépôt de la demande de brevet en tant que telle, une recherche internationale, la publication et un examen préliminaire. D'autres démarches sont ensuite entreprises dans les pays pour lesquels le déposant a demandé la protection par brevet.

31. Les paragraphes 1 et 2 de l'article 15 du PCT disposent que chaque demande internationale fait l'objet d'une recherche internationale dans le but de découvrir l'état de la technique pertinent. La règle 33.1 du Règlement d'exécution du PCT définit comme suit l'état de la technique au sens du paragraphe 2 de l'article 15 du Traité:

« [T]out ce qui a été rendu accessible au public en tous lieux de monde par une divulgation écrite (y compris des dessins et autres illustrations) et qui est susceptible d'aider à déterminer si l'invention dont la protection est demandée est nouvelle ou non et si elle implique ou non une activité inventive (c'est-à-dire si elle est évidente ou non), à condition que la mise à la disposition du public ait eu lieu avant la date du dépôt international. » ^{17/}

32. Autrement dit, la preuve orale ne sera pas prise en considération dans les recherches menées au titre du PCT. S'agissant de l'état de la technique, cet instrument est donc plus restrictif que les dispositions prévues dans le projet de Traité sur le droit matériel des brevets.

33. L'OMPI souligne toutefois que la règle 33.1 ne concerne directement que la recherche et l'examen international, qui n'ont pas un caractère contraignant. Les règles à suivre pour déterminer ce qui constitue l'état de la technique pertinent peuvent varier selon les législations nationales ou régionales. ^{18/}

2. Exemples de dispositions relatives à l'état de la technique adoptées à l'échelle régionale et nationale

34. Comme le précise l'OMPI :

« Les lois et les pratiques en matière de brevets aux niveaux régional et national varient sensiblement. L'état de la technique dans certains pays est défini de manière à comprendre tout ce qui a été mis à la disposition du public où que ce soit dans le monde et par n'importe quel moyen, tandis que dans d'autres, les divulgations non écrites, telles que les divulgations orales, ou l'utilisation en dehors de leur juridiction, ne font pas partie de l'état de la technique et ne sont donc pas un obstacle à la brevetabilité. » ^{19/}

35. Il est également intéressant de savoir, comme l'indique l'OMPI, que :

^{16/} Ibid.

^{17/} OMPI/GRTKF/IC/2/6, paragraphe 40.

^{18/} WIPO/GRTKF/IC/5/6, paragraphe 5.

^{19/} Ibid., paragraphe 52.

« De nombreux offices des brevets n'effectuent pas eux-mêmes d'examen au fond des demandes de brevet, faute des ressources humaines et financières nécessaires. Un grand nombre de pays en développement appliquent des accords de coopération avec d'importantes autorités nationales ou régionales délivrant les brevets et, par exemple, envoient leurs demandes à l'Office européen des brevets (OEB), à l'Office japonais des brevets ou à l'Office des brevets et marques des Etats-Unis. En l'an 2000, 89,7 % des recherches internationales afférentes à des demandes internationales ont été effectuées par ces trois offices en tant qu'administrations chargées de la recherche internationale. ^{20/}

Convention sur le brevet européen

36. L'état de la technique est défini comme suit au paragraphe 2 de l'article 54 de la Convention sur le brevet européen (CBE) :

« L'état de la technique est constitué par tout ce qui a été rendu accessible au public avant la date de dépôt de la demande de brevet européen par une description écrite ou orale, un usage ou tout autre moyen. » ^{21/}

37. Les Directives concernant l'examen à l'Office européen des brevets (OEB) soulignent ceci :

« [I]l convient de noter combien cette définition est large. On notera qu'aucune restriction n'a été prévue en ce qui concerne le lieu géographique où l'état de la technique a été rendu accessible au public, la façon dont il l'a été et la langue dans laquelle il l'a été (...). Tous les savoirs traditionnels compris dans cette large définition de l'état de la technique sont reconnus comme faisant partie de celle-ci par l'OEB, aux fins de l'article 54.2) de la CBE. »

38. Les Directives énoncent également que :

« Conformément à la règle 33.1 a) et b), le PCT ne reconnaît la divulgation orale, l'usage, l'exposition, etc. en tant qu'état de la technique que lorsque ceux-ci sont confirmés par une divulgation écrite. Selon l'article 54 de la Convention sur le brevet européen, par contre, une description publique orale, un usage, etc. sont considérés comme faisant partie de l'état de la technique. Toutefois, lorsque l'examineur de la recherche effectue une recherche européenne, il ne devrait citer comme l'état de la technique une description orale que s'il a obtenu une confirmation écrite ou a acquis par d'autres moyens la conviction que les faits sont exacts. »

39. Selon la jurisprudence relative à la Convention sur le brevet européen, il ne s'agit pas de déterminer si le public connaît l'existence de l'information mais si l'information est accessible à quiconque à quelque moment que ce soit avant le dépôt de la demande. L'Office européen des brevets effectue surtout des recherches documentaires sur l'état de la technique, en se basant sur les documents énumérés dans le Règlement d'exécution du PCT. L'examineur met fin à sa recherche lorsqu'il estime que la probabilité de trouver des éléments pertinents de l'état de la technique est faible par rapport au travail nécessaire. ^{22/}

^{20/} Ibid.

^{21/} Le texte du paragraphe 2 de l'article 54 figure dans le document OMPI/GRTKF/IC/2/6.

^{22/} Royal Society, *op. cit.*, p. 9.

Loi américaine sur les brevets

40. La Loi américaine sur les brevets ne définit pas l'état de la technique mais l'article 102 interdit la délivrance d'un brevet dans certaines conditions. Aux termes des paragraphes a) et b) de l'article 102 du titre 35 du Code des Etats-Unis d'Amérique (USC), relatifs aux « conditions de brevetabilité; nouveauté et perte du droit aux brevets » :

« Une personne a droit à un brevet sauf-

- a) si l'invention était connue d'autres personnes dans ce pays, utilisée par d'autres personnes dans ce pays ou brevetée ou décrite dans une publication imprimée dans ce pays ou à l'étranger, avant que le déposant n'ait réalisé cette l'invention, ou
- b) si l'invention a été brevetée ou décrite dans une publication imprimée dans ce pays ou à l'étranger, ou était d'usage public ou en vente dans ce pays, plus d'un an avant la date du dépôt de la demande de brevet aux Etats-Unis d'Amérique. »^{23/}

41. Ainsi, la Loi américaine sur les brevets ne reconnaît pas l'usage à l'étranger, à moins que l'invention n'ait été décrite dans une publication imprimée, et ne mentionne pas la divulgation orale.

42. Indépendamment des cadres juridiques décrits plus haut, certaines considérations pratiques doivent entrer dans l'examen de la divulgation orale d'informations en tant qu'état de la technique.

3. *Prise en considération des informations divulguées oralement pour déterminer l'état de la technique lors de l'examen des demandes de brevets*

43. Un commentateur fait remarquer que :

« On s'inquiète beaucoup du fait que des brevets soient délivrés pour des inventions qui ne satisfont pas les conditions fondamentales de brevetabilité, notamment pour ce qui est de la nouveauté et de l'inventivité par rapport aux connaissances traditionnelles dont ces inventions sont parfois issues, directement ou indirectement. Si, au moment de l'étude des demandes de brevets, ces connaissances avaient été détenues par les autorités compétentes, les examinateurs en particulier, elles auraient pu être considérées comme faisant partie de l'état de la technique et auraient pu conduire à rejeter les allégations de nouveauté et d'activité inventive, ce qui aurait aidé à prévenir le biopiratage. » ^{24/}

44. Il serait bon que les examinateurs puissent disposer de toutes les informations pertinentes au cours de l'examen des demandes afin que la décision de délivrer un brevet repose sur l'état véritable de la technique. Néanmoins, il n'est peut-être pas toujours possible, concrètement, de localiser l'ensemble de l'information susceptible de présenter un intérêt pendant l'examen des demandes.

45. Le problème est sans doute plus délicat encore lorsque la preuve de l'état de la technique pertinent ne se présente pas sous forme écrite. En conséquence, la preuve et la confirmation écrite de l'existence de connaissances traditionnelles peuvent être nécessaires pour faciliter la prise en considération de ces connaissances en tant qu'état de la technique lors de l'examen des demandes de

^{23/} OMPI/GRTKF/IC/2/6, paragraphe 61.

^{24/} Manuel Ruiz, « The international debate on traditional knowledge as prior art in the patent system: issues and options for developing countries », in Occasional Papers, South Centre, octobre 2002, paragraphes 16 et 17.

brevets. Comme on l'a vu plus haut, la Convention sur le brevet européen accepte la divulgation orale d'informations, mais un examinateur aura du mal à tenir compte d'éléments de l'état de la technique qui ne sont pas présentés sous forme écrite et dont il n'a pas connaissance.

46. L'OMPI a entrepris dans ce domaine un certain nombre de travaux qui contribuent à intégrer la documentation sur les connaissances traditionnelles dans l'état de la technique consultable. Ces mesures comprennent la modification des systèmes de brevets internationaux administrés par l'OMPI, ainsi que l'élaboration de produits et d'outils pratiques pour les parties intéressées, par exemple : inventaires de périodiques et bases de données ayant trait aux connaissances traditionnelles, portail OMPI d'accès en ligne aux bases de données et répertoires concernant les connaissances traditionnelles et les ressources biologiques ou génétiques, ébauche d'un instrument de gestion de la propriété intellectuelle dans le cadre de la documentation des connaissances traditionnelles et des ressources génétiques. 25/

4. *Prise en considération des informations divulguées oralement pour déterminer l'état de la technique lors de procédures d'opposition ou de révocation*

47. La possibilité de prendre en considération la divulgation orale d'informations en tant qu'état de la technique pourrait avoir plus d'implications concrètes lors des procédures d'opposition ou de révocation.

48. Les difficultés que présente la preuve de l'état de la technique lors de l'examen des demandes de brevets ne surviennent pas lorsqu'une demande de réexamen est déposée auprès d'un office des brevets. Dans une telle situation, la personne physique ou morale qui souhaite le réexamen produit naturellement la preuve écrite ou orale de l'existence de connaissances traditionnelles constituant l'état de la technique.

49. Néanmoins, comme on l'a vu plus haut, certaines lois sur les brevets ne permettent pas de prendre en considération les éléments de l'état de la technique qui ne sont pas présentés sous forme écrite, que ce soit lors de l'examen ou du réexamen d'une demande de brevet.

50. L'affaire de l'*ayahuasca* illustre la controverse soulevée par les dispositions de la Loi américaine sur les brevets en ce qui concerne l'état de la technique. On l'a vu, cette loi reconnaît uniquement les inventions décrites dans une publication imprimée.

51. En 1999, le Centre for International Environmental Law (CIEL) a demandé le réexamen d'un brevet américain sur une prétendue variété (appelée « Da Vine » par le titulaire du brevet) de la vigne *ayahuasca* (*Banisteiopsis caapi*), plante de la forêt amazonienne. La demande de réexamen a été déposée auprès de l'Office des brevets et des marques des Etats-Unis d'Amérique (USPTO) au nom du Coordinating Body of Indigenous Organizations of the Amazon Basin (COICA) et de la Coalition for Amazonian Peoples and their Environment (Amazon Coalition). L'objection formulée reposait sur le fait que le brevet prétendait réserver à un citoyen américain l'usage d'une plante sacrée que de nombreux peuples autochtones de l'Amazonie utilisent dans leurs cérémonies religieuses et dans leur médecine. 26/

52. On avançait également dans la demande de réexamen que l'état de la technique révélait que « Da Vine », n'étant ni distinct ni nouveau, ne satisfaisait pas les exigences de la loi quant à la nouveauté. Il a été établi que la demande de brevet décrivait l'*ayahuasca* comme une plante déjà illustrée dans les textes scientifiques et connue des autochtones de l'Amazonie. Les autres arguments ne concernaient pas l'état de la technique. L'Office des brevets et des marques a annulé le brevet au motif que la même plante avait été décrite dans les herbiers du Field Museum de Chicago plus d'un avant avant le dépôt de la demande. Il

25/ Pour une analyse plus poussée, voir le document WIPO/GRTKF/IC/5/6.

26/ <http://www.ciel.org/Biodiversity/ayahuascatentcase.html>

ne s'est toutefois pas prononcé sur la possibilité qu'un usage antérieur par les populations autochtones ou que le caractère sacré de la plante rende impossible la délivrance d'un brevet. ^{27/}

53. L'affaire de l'*ayahuasca* a soulevé une vive controverse sur la détermination de l'état de la technique. Certains ont avancé que les États-Unis d'Amérique devraient reconnaître l'usage à l'étranger aux termes de l'exigence de nouveauté de la Loi sur les brevets. Selon un auteur :

«[A]lors que les brevets étrangers et les publications imprimées font partie de l'état de la technique et empêchent de breveter ultérieurement la même invention aux États-Unis d'Amérique, l'existence de connaissances traditionnelles à l'étranger, qui sont rarement imprimées, n'empêche pas la délivrance d'un brevet américain. Comme l'a montré le brevet sur l'*Ayahuasca*, le fait d'exclure de l'état de la technique l'usage antérieur à l'étranger rend difficile l'annulation d'un brevet sur les plantes à partir de l'étranger. » ^{28/}

54. Même si l'affaire de l'*ayahuasca* n'illustre pas précisément la question de la divulgation orale de l'état de la technique, l'absence de reconnaissance de l'usage antérieur explique les inquiétudes suscitées par le fait de ne pas prendre en considération des éléments non publiés présents à l'étranger.

55. On a pu avancer que « certains pays en développement ont restreint l'accès à leurs connaissances et à leurs ressources biologiques car ils estiment de plus en plus que les systèmes de brevets ne reconnaissent pas la contribution de leurs pays à sa juste valeur, ». ^{29/}

III. POINTS À PRENDRE EN CONSIDÉRATION LORS DE L'EXAMEN DES EXIGENCES DE DIVULGATION DANS LES DEMANDES D'OCTROI DE DROITS DE PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE EN RAPPORT AVEC L'ACCÈS AUX RESSOURCES GÉNÉTIQUES ET LE PARTAGE DES AVANTAGES

56. Comme cela est précisé dans le paragraphe 11 ci-dessus, cette partie repose sur deux documents :

a) l'étude du consultant demandée par le Secrétariat, dont il est fait mention au paragraphe 9 (UNEP/CBD/WG-ABS/2/INF/2);

b) l'étude technique préparée par l'OMPI en réponse à l'invitation faite dans le paragraphe 4 de la décision VI/24 C, dont il est fait mention aux paragraphes 6 et 7 des présentes (UNEP/CBD/WG-ABS/2/INF/4).

57. Pour tenter de répondre aux questions soulevées dans les paragraphes 3 et 4 de la décision VI/24 C, ces deux études présentent les éléments à prendre en considération en vue de poursuivre l'étude de la question de la divulgation. Cette partie récapitule les points qu'il est important de prendre en considération relativement aux demandes d'octroi de droits de propriété intellectuelle, en rapport avec l'accès et le partage des avantages.

58. Conformément à la décision VI/24 C, les deux études se sont penchées sur les exigences suivantes qui pourraient être adoptées en matière de divulgation :

^{27/} Leanne M Fecteau, « The Ayahuasca patent revocation: raising questions about current U.S. Patent Policy », 21 B.C. Third World L. J. 69, 70 (2001) – sur le site http://infoeagle.bc.edu/bc_org/avp/lwsch/journals/.

^{28/} Ibid.

^{29/} CIEL, « Comments on Improving Identification of Prior Art – Recommendations on Traditional Knowledge relating to Biological Diversity submitted to the United States Patent and Trademark Office », 2 août, 1999, p. 6.

- a) Divulgence de la provenance ou de l'origine des ressources génétiques;
- b) Divulgence de la preuve du consentement préalable donné en connaissance de cause;
- c) Divulgence de la provenance et de la preuve du consentement préalable donné en connaissance de cause.

A. Exigences actuelles en matière de divulgation

59. Comme l'expose clairement l'étude technique de l'OMPI :

« Les demandes de brevet contiennent un ensemble d'informations techniques, juridiques et administratives. Conformément à la législation nationale ou régionale en matière de brevets et à la législation connexe (et aux normes internationales approuvées), les déposants sont, en règle générale, uniquement tenus de fournir des informations dans quatre grands domaines :

- a) les informations permettant à un homme du métier d'exécuter l'invention revendiquée et, conformément à certaines législations, la divulgation du meilleur moyen d'exécuter l'invention connue de l'inventeur à la date utile ^{30/}. Pour les inventions portant sur un nouveau micro-organisme, l'obligation de divulgation peut aussi comporter le dépôt du micro-organisme lui-même;
- b) des informations définissant la matière pour laquelle une protection est demandée (une ou des revendications);
- c) d'autres informations pertinentes pour la détermination de la nouveauté, de l'activité inventive ou de la non-évidence, et les possibilités d'application industrielle ou l'utilité de l'invention revendiquée, y compris les rapports de recherche, et d'autres états de la technique connus;
- d) des informations administratives ou bibliographiques présentant un intérêt pour le droit attaché au brevet revendiqué, telles que le nom de l'inventeur, l'adresse pour la correspondance, des détails sur des documents de priorité, etc. » ^{31/}

60. L'étude de l'OMPI souligne également que « la divulgation est au cœur de la logique et du fonctionnement pratique du système des brevets. » ^{32/} De plus, dans la pratique actuelle, les demandes de brevet divulguent effectivement des informations importantes relatives aux ressources génétiques et aux savoirs traditionnels. ^{33/}

61. Les obligations actuelles en matière d'information et de divulgation dans les demandes de brevet relatives aux ressources génétiques ou aux connaissances traditionnelles comprennent : ^{34/} la divulgation nécessaire à la réalisation de l'invention, la divulgation du meilleur mode ou du mode préféré de réalisation de l'invention, la divulgation du nom de l'inventeur ou des inventeurs actuels et la divulgation de l'état de la technique connu. Ces obligations peuvent également porter sur le droit du déposant à

^{30/} Article 29.1 de l'Accord sur les ADPIC de l'OMC.

^{31/} UNEP/CBD/WG-ABS/2/INF/4, paragraphe 32.

^{32/} Ibid., paragraphe 199.

^{33/} Ibid., paragraphe 203.

^{34/} Ibid., paragraphe 112.

présenter une demande de brevet. Les exigences de divulgation peuvent être liées aux ressources génétiques ou aux connaissances traditionnelles dans les cas suivants :

a) « accès nécessaire aux ressources génétiques pour réaliser ou reproduire l'invention revendiquée ». ^{35/} La divulgation de l'origine des ressources génétiques ou de la provenance est exigée si la seule façon de réaliser l'invention est d'utiliser une ressource génétique qui n'est présente que dans un pays particulier;

b) « accès nécessaire aux ressources génétiques pour mettre en œuvre le mode de réalisation préféré de l'invention ou un autre exemple donné dans la description du brevet ». ^{36/} La divulgation de la provenance des ressources génétiques est exigée pour faire appel au meilleur mode ou au mode préféré de réalisation de l'invention;

c) « utilisation des savoirs traditionnels dans l'état de la technique connu par le déposant, ce qui présente un intérêt concernant le point de savoir si l'invention revendiquée est nouvelle et non évidente ». ^{37/} Dans certains pays, les connaissances traditionnelles doivent être divulguées afin d'établir la validité de la revendication;

d) « utilisation directe, dans la mise au point de l'invention, des savoirs traditionnels mis à disposition par un détenteur de ces savoirs traditionnels de sorte que le détenteur devient un co-inventeur potentiel ». ^{38/} Si les connaissances traditionnelles elles-mêmes contribuent notablement à l'invention revendiquée et si leur dépositaire est un co-inventeur potentiel, l'origine des connaissances traditionnelles doit être divulguée et le dépositaire de ces connaissances peut être reconnu comme co-inventeur.

62. On le voit, plusieurs exigences fondées sur le système des brevets prévoient déjà la divulgation d'informations sur les ressources génétiques et les connaissances traditionnelles dans certaines circonstances. Toutefois, ces obligations de divulgation n'exigent pas la preuve d'un consentement préalable donné en connaissance de cause par les autorités compétentes pour avoir accès à ces ressources et connaissances. Elles se limitent à la divulgation des connaissances traditionnelles proprement dites ou à la précision de la provenance des ressources génétiques ou des connaissances traditionnelles.

B. Fondement juridique des exigences en matière de divulgation

63. Une des grandes différences entre les exigences en matière d'information et de divulgation actuelles et celles qui pourraient être adoptées est leur fondement juridique.

64. Comme on l'a indiqué, le système des brevets renferme déjà des obligations de divulgation qui s'appliquent aux ressources génétiques et aux connaissances traditionnelles. Leur fondement juridique est constitué par le régime juridique des brevets.

65. Les exigences envisagées cherchent plutôt à assurer le respect de lois et d'obligations n'ayant pas trait aux brevets, par exemple celles qui pourraient être adoptées pour faire appliquer les dispositions de la Convention sur la diversité biologique. A cet égard, la procédure des brevets est considérée comme « un moyen de donner effet aux obligations dans le cadre de systèmes juridiques ou éthiques distincts, y compris en ce qui concerne la conformité avec des règlements régissant l'accès dans d'autres pays ». ^{39/} Les propositions d'exigences en matière de divulgation exposées ci-après visent à procurer d'autres

^{35/} Ibid., paragraphe 183.

^{36/} Ibid.

^{37/} Ibid.

^{38/} Ibid.

^{39/} Ibid., paragraphe 115.

mécanismes de surveillance du respect ou d'autres moyens de sanctionner le non-respect de lois ne portant pas sur les brevets dans d'autres pays, par exemple celles qui régissent l'accès et le partage des avantages.

C. Propositions d'exigences en matière de divulgation

1. Catégories de nouvelles exigences

Exigence de divulgation facultative/volontaire

66. Dans le cas de l'exigence de divulgation facultative, le déposant est encouragé, sans y être obligé, à divulguer l'information afin d'obtenir un brevet. « Cela est très semblable à la situation actuelle car les lois sur les brevets en vigueur permettent à un déposant d'indiquer l'origine des ressources génétiques à la base de la demande de brevet, mais il n'y a aucune exigence explicite. » ^{40/} La directive de la Communauté européenne donne un exemple de divulgation facultative.

Exigence de divulgation distincte ou indépendante

67. Ici, la divulgation est obligatoire, mais le non-respect de cette exigence n'empêcherait pas la brevetabilité ou l'applicabilité d'un brevet. Cela entraînerait plutôt des frais, des sanctions civiles ou administratives ou même des peines criminelles. Par exemple, comme on peut le voir dans l'annexe, au Danemark et en Norvège, la non-divulgation peut être considérée comme un manquement aux obligations en vertu du code pénal.

Exigence de divulgation renforcée

68. La dernière possibilité est que le non-respect de l'exigence de divulgation soit directement lié aux droits du brevet. Cela pourrait alors constituer un empêchement à la brevetabilité ou provoquer ultérieurement l'annulation des droits attachés au brevet. L'étude commandée par le Secrétariat offre diverses options à cet égard :

- « Premièrement, l'exigence de divulgation renforcée pourrait être une exigence supplémentaire pour la brevetabilité, de sorte que le non-respect empêcherait la délivrance du brevet. L'exigence pourrait être vérifiée de façon indépendante par des examinateurs, comme l'exigence actuelle de divulguer les informations adéquates sur l'invention dans les demandes de brevet. L'exigence pourrait être aussi une condition préalable à l'examen du brevet, les demandes de brevet étant retournées en cas de non-respect de l'exigence relative à la divulgation. » ^{41/}
- “Deuxièmement, l'exigence renforcée pourrait ne s'appliquer que lorsque le brevet est exécutoire. Cela n'influerait pas sur les procédures actuelles d'examen.” ^{42/}
- Enfin, « l'exigence renforcée pourrait à la fois concerner la brevetabilité et résulter en une perte des droits de brevet lorsque le non-respect est démontré ultérieurement. Dans ce cas, l'exigence renforcée s'appliquerait comme les éléments traditionnels de la brevetabilité (p. ex. la nouveauté ou l'activité inventive), qui peuvent empêcher la délivrance d'un brevet ou annuler les brevets jugés non valide.^{43/} Cette option se retrouve dans le dernier amendement à la Loi indienne sur les brevets qui énonce de « nouveaux facteurs de révocation, notamment le fait qu'un déposant

^{40/} Voir le document UNEP/CBD/WG-ABS/2/INF/2, paragraphe 2.3.3.

^{41/} Ibid., paragraphe 2.3.8.

^{42/} Ibid., paragraphe 2.3.9.

^{43/} Ibid./

n'ait pas divulgué ou ait faussement divulgué le lieu géographique d'origine de la matière biologique utilisée dans l'invention. » 44/

2. *Relations entre les ressources génétiques/connaissances traditionnelles et l'invention revendiquée : activation de l'obligation*

69. L'étude de l'OMPI soulève une question fondamentale qu'il est nécessaire de traiter si l'on veut progresser sur le plan des exigences relatives à la divulgation, à savoir la relation ou les liens existant entre l'invention revendiquée et les ressources génétiques ou les savoirs traditionnels. 45/ A cet égard, l'étude note que :

« Le type d'exigence relative à la divulgation peut être très différent selon que les ressources génétiques ou les savoirs traditionnels ont joué un rôle secondaire ou un rôle essentiel dans la réalisation de l'invention, que ces ressources ou savoirs ont permis à une étape antérieure de contribuer à une chaîne d'innovation qui, au fil du temps, ont débouché sur l'invention en question ou ont directement contribué à l'activité inventive revendiquée, que des qualités propres à une ressource génétique étaient indispensables à la réalisation de l'invention ou que la ressource génétique n'a en réalité constitué qu'un moyen ayant servi à un concept novateur distinct, ou encore que la ressource génétique a été utilisée dans le mode de réalisation de l'invention ou dans un exemple ayant servi à la description de l'invention mais n'était pas indispensable pour pouvoir aboutir à l'invention ainsi revendiquée ou à la reproduction de cette invention. » 46/

70. Sur cette base, « la question juridique et pratique fondamentale qui se pose est la suivante : quel lien entre les ressources génétiques ou les savoirs traditionnels en question et l'invention revendiquée est suffisant pour faire naître une obligation de divulgation ? » 47/

3. *Cohérence avec les obligations juridiques internationales*

71. L'étude technique de l'OMPI et l'étude du consultant examinent toutes les deux les traités internationaux de l'OMPI et l'Accord de l'OMC sur les aspects de droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (ADPIC) afin de déterminer la compatibilité des propositions d'exigences en matière de divulgation avec le système des brevets internationaux. Les participants au Groupe de travail sont invités à consulter ces études pour une analyse détaillée de ces questions.

72. Aucune solution simple ne semble se dégager. La cohérence avec les obligations juridiques internationales dépendra vraisemblablement du type d'exigence établi. Il apparaît qu'une exigence de divulgation volontaire ou distincte a vraisemblablement plus de chance d'être en accord avec les obligations juridiques internationales qu'une exigence renforcée.

73. Comme cela est souligné dans l'étude du consultant :

« Les ADPIC sont importants car ils établissent des normes minimales de protection de propriété intellectuelle, de sorte que toute modification des droits de propriété intellectuelle qui s'écarterait de façon évidente des ADPIC pourrait exposer un pays membre de l'OMC à des sanctions potentielles. Une exigence obligatoire, établie comme condition de brevetabilité, constituerait un problème car elle serait vraisemblablement

44/ Loi indienne sur les brevets, article 25 (deuxième loi modifiée de 2002).

45/ Etude technique de l'OMPI, UNEP/CBD/WG-ABS/2/INF/4, paragraphe 86.

46/ Ibid., paragraphe 87.

47/ Ibid., paragraphe 92.

non conforme aux exigences minimales de brevetabilité en vertu des ADPIC. Par ailleurs, même une exigence facultative pourrait être problématique en influant sur l'examen des brevets ou en produisant une discrimination quant au domaine technologique. »

74. L'étude se penche également sur les amendements possibles aux ADPIC, ainsi que sur une déclaration/interprétation éventuelle susceptible de régler le problème de la non-conformité.

75. Plusieurs modifications de l'Accord sur les ADPIC ont été proposées afin d'assurer sa compatibilité avec la Convention sur la diversité biologique. L'étude du consultant suggère également qu'une déclaration de divulgation pourrait être considérée comme une solution de rechange à un amendement. ^{48/}

76. Selon la même étude, le Traité sur le droit matériel des brevets, faisant actuellement l'objet de négociations sous les auspices de l'OMPI, pourrait, si certaines propositions sont acceptées, être en accord avec l'exigence de divulgation renforcée. ^{49/} En ce qui a trait au Traité de coopération en matière de brevets, la Suisse a formulé des propositions précises de modification du règlement associé au Traité visant à introduire une exigence de divulgation renforcée.

77. Selon l'étude de l'OMPI, les mécanismes actuels de divulgation sont en accord avec les traités de l'OMPI. Toutefois, lorsque l'exigence en matière de divulgation est autonome ou distincte, il peut être nécessaire de clarifier la question de la cohérence avec les traités internationaux et du rapport avec la procédure d'approbation et de délivrance du brevet. ^{50/} Il faut d'abord clarifier la nature exacte de l'exigence – en particulier son fondement juridique (est-ce qu'elle provient d'une violation du droit d'accès ou d'une obligation contractuelle en vertu de la loi nationale du pays d'origine, est-ce qu'elle va dans le sens du droit du déposant à faire une demande de brevet et à se faire octroyer un brevet ou est-ce qu'elle lie le comportement du déposant dans la réalisation de l'invention à la véritable brevetabilité de l'invention elle-même ?).

D. Considérations pratiques relatives à l'exigence de divulgation renforcée

78. Il peut être pertinent de relever certains aspects pratiques associés au fonctionnement du système des brevets si l'on veut établir la valeur des propositions d'exigences en matière de divulgation sur le plan de la satisfaction des objectifs de la Convention sur la diversité biologique en rapport avec l'accès et le partage des avantages. En voici deux :

a) *Temps imparti pour l'examen des brevets.* ^{51/} Un aspect important est le temps alloué aux examinateurs pour étudier l'information. La charge de travail actuelle et prévue des examinateurs ne devrait pas leur permettre de traiter des informations additionnelles;

b) *Capacité des examinateurs.* ^{52/} Imposer aux offices des brevets des obligations non directement liées aux éléments techniques de la brevetabilité est une approche délicate, car l'expérience nous apprend que ces offices ont du mal avec ce type de procédure.

^{48/} UNEP/CBD/WG-ABS/INF/2, paragraphe 3.1.32.

^{49/} Ibid., paragraphe 3.1.35.

^{50/} Etude technique de l'OMPI (UNEP/CBD/WG-ABS/2/INF/4), paragraphe 204.

^{51/} UNEP/CBD/WG-ABS/2/INF/2, paragraphe 4.2.

^{52/} UNEP/CBD/WG-ABS/2/INF/2, paragraphe 4.3 sur les aspects politiques liés à l'examen des brevets de nature non traditionnelle.

E. Autres solutions

79. Enfin, on a suggéré qu'il pourrait valoir la peine d'envisager d'autres solutions, tels l'élargissement de la portée de l'état de la technique. L'extension des définitions nationales et internationales de l'état de la technique pourrait permettre aux offices des brevets de considérer des informations pouvant empêcher la délivrance des brevets lorsque la demande est fondée sur des savoirs traditionnels existants. La partie II B plus haut aborde cette question.

IV. EXPÉRIENCES NATIONALES ET RÉGIONALES CONCERNANT LA DIVULGATION DU PAYS D'ORIGINE DES RESSOURCES GÉNÉTIQUES ET DES CONNAISSANCES TRADITIONNELLES PERTINENTES DANS LES DEMANDES D'OCTROI DE DROITS DE PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE

80. Un certain nombre d'initiatives ont été menées en ce qui a trait à la divulgation de l'origine des ressources génétiques dans les demandes d'octroi de droits de propriété intellectuelle par l'intermédiaire d'instruments régionaux et de textes de loi nationaux

A. Instruments régionaux

81. A l'échelle régionale, des mesures ont été prises dans ce domaine par la Communauté andine, la Communauté européenne et l'Organisation de l'unité africaine (OUA) (maintenant dénommée Union africaine). La Communauté andine a traité de la question de la divulgation dans la décision 391 relative au régime commun concernant l'accès aux ressources génétiques et la décision 486 relative au régime commun concernant la propriété intellectuelle, la Communauté européenne dans le préambule de la directive 98/44/CE relative à la protection juridique des inventions biotechnologiques et l'OUA dans la Loi type africaine sur la protection des droits des communautés, des exploitants agricoles et des obtenteurs locaux et la réglementation de l'accès aux ressources biologiques

82. Il est intéressant de noter que les approches adoptées par chacune de ces organisations sont très différentes.

83. La Communauté andine a traité de la question de la divulgation dans les deux instruments régionaux portant sur l'accès et le partage des avantages et les droits de propriété intellectuelle, faisant ainsi preuve d'un certain degré d'intégration politique. L'exigence en matière de divulgation comprend la divulgation du contrat d'accès, le consentement préalable donné en connaissance de cause par les communautés autochtones et locales et l'acquisition de matières conformément au droit national et international et aux décisions prises par la Communauté andine. Un brevet peut être déclaré nul et non avenu si une copie du contrat d'accès n'a pas été soumise ou si le consentement préalable donné en connaissance de cause n'a pas été obtenu auprès des communautés autochtones et locales, dans le cas d'un brevet accordé pour un produit ou un procédé obtenu ou mis au point à partir de ressources génétiques ou de connaissances traditionnelles.

84. La directive de la Communauté européenne encourage l'indication du lieu géographique d'origine des matières biologiques dans les demandes de brevet. Cela est toutefois sans préjudice de l'examen de ces demandes ou de la validité des droits résultant des brevets délivrés.

85. En ce qui a trait à la Loi type africaine, les brevets concernant les formes de vie et les processus biologiques ne sont pas reconnus et, par conséquent, sont nuls et non avenus.

86. L'annexe de la présente note renferme les dispositions spécifiques traitant de la question de la divulgation dans chacun de ces instruments.

B Initiatives nationales

87. A l'échelon national, les pays ont également adopté différentes approches en rapport avec la divulgation du pays d'origine des ressources génétiques et des connaissances traditionnelles pertinentes dans les demandes d'octroi de droits de propriété intellectuelle. Certains ont choisi de modifier leur loi sur les brevets, d'autres d'intégrer l'exigence relative à la divulgation dans leurs lois sur la diversité biologique ou l'accès et le partage des avantages, et d'autres encore ont indiqué cette exigence à la fois dans la loi sur les brevets et les lois sur la diversité biologique ou l'accès et le partage des avantages.

88. La question de la divulgation est déjà comprise dans un certain nombre de législations ou en est au stade de propositions. L'annexe de la présente note renferme des informations détaillées sur les propositions formulées ainsi que sur les textes des lois pertinents. Comme on peut le constater dans les textes en vigueur ou proposés, la portée de l'exigence varie beaucoup selon les pays.

89. Toutefois, on peut noter certaines similitudes entre les diverses approches/initiatives adoptées par les pays, notamment :

90. La divulgation est une condition de brevetabilité dans les pays ci-après : Etats membres de la Communauté andine, Brésil, Costa Rica, Egypte et Inde.

91. Dans d'autres pays, comme la Suède, la Norvège et le Danemark, la non-divulgation n'influe pas sur le traitement des demandes de brevet ou la validité des droits découlant des brevets délivrés. En revanche, au Danemark et en Norvège, cela peut être considéré comme un manquement à une obligation sanctionné par le code pénal.

C Proposition de modification d'un instrument international

92. Soulignons enfin que la Suisse a proposé de modifier les règlements en vertu du Traité de coopération en matière de brevets (PCT) dans le but de permettre aux Parties contractantes d'exiger que les déposants d'une demande de brevet déclarent l'origine des ressources génétiques ou des connaissances traditionnelles, si une invention est mise au point directement à partir de ces connaissances :

« La Suisse propose d'offrir aux déposants la possibilité de satisfaire cette exigence au moment de remplir une demande de brevet international ou ultérieurement au cours de la phase internationale. La modification proposée du PCT s'appliquerait également, par renvoi, au Traité sur le droit des brevets (PLT) de l'OMPI. Par conséquent, les Parties contractantes au PLT seraient en mesure d'exiger dans leurs lois nationales sur les brevets que les déposants d'une demande de brevet divulguent l'origine des ressources génétiques et/ou des connaissances traditionnelles dans leurs demandes de brevets nationaux. » ^{53/}

^{53/} Communication transmise par la Suisse au Secrétariat.

Annexe

**INITIATIVES NATIONALES ET RÉGIONALES SE RAPPORTANT À LA DIVULGATION DE
L'ORIGINE DES RESSOURCES GÉNÉTIQUES ET DES CONNAISSANCES
TRADITIONNELLES PERTINENTES DANS LES DEMANDES D'OCTROI DE DROITS DE
PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE**

A. Instruments régionaux

Communauté andine ^{54/}

1. La décision 391 de la Communauté andine (1996), relative au régime commun concernant l'accès aux ressources génétiques, renferme les dispositions suivantes se rapportant à la propriété intellectuelle des ressources génétiques :
2. L'article 16 stipule que :

« Toutes les procédures d'accès nécessitent la présentation, la réception, la publication et l'approbation d'une demande, la signature d'un contrat, l'émission et la publication de la résolution correspondante et l'enregistrement déclaratif des actes associés à l'accès. »
3. L'article 26 relatif aux demandes d'accès se lit comme suit :

« La procédure commence par la présentation à l'autorité nationale compétente d'une demande d'accès devant renfermer :

« (...) »

« b) l'identification du fournisseur de ressources génétiques et biologiques et de leurs sous-produits ou de l'élément incorporel associé. »
4. L'article 35 stipule que :

« Si le contrat concerne l'accès à des ressources génétiques ou à des dérivés de celles-ci comportant un élément incorporel, il doit inclure une annexe, qui en fait partie intégrante, prévoyant le partage juste et équitable des avantages découlant de l'utilisation de cet élément. »
5. Enfin, en ce qui a trait plus précisément aux droits de propriété intellectuelle, la deuxième « disposition complémentaire » prévoit que :

« Les pays membres ne doivent pas reconnaître les droits, y compris les droits de propriété intellectuelle, touchant les ressources génétiques, leurs sous-produits ou produits de synthèse et les éléments incorporels associés, obtenus ou élaborés par l'intermédiaire d'une activité d'accès non conforme aux dispositions de cette décision. Par ailleurs, le pays membre touché peut demander l'annulation et mener de telles actions, selon qu'il convient, dans les pays ayant conféré des droits ou accordé des documents formant titre de protection. »

^{54/} Les Etats membres de la Communauté andine sont la Bolivie, la Colombie, l'Equateur, le Pérou et le Venezuela.

6. La décision 486 de la Communauté andine (2000), relative au régime commun concernant la propriété intellectuelle, stipule d'abord à l'article 3 que :

« Les pays membres doivent veiller à ce que la protection accordée aux éléments de propriété intellectuelle soient assurée tout en sauvegardant et respectant leur patrimoine biologique et génétique, ainsi que les connaissances traditionnelles des communautés autochtones, afro-américaines ou locales. Par conséquent, la délivrance de brevets sur les inventions ayant été mises au point à partir de matières issues de ce patrimoine ou de ces connaissances sera subordonnée à l'acquisition de ces matières, conformément au droit national et international et aux décisions prises par la Communauté andine. »

7. Il est ensuite prévu à l'article 26 que :

« Les demandes de brevets seront remplies avec l'office national compétent et renfermeront :

« (...) »

« h) une copie du contrat d'accès, lorsque les produits ou procédés faisant l'objet d'une demande de brevet ont été obtenus ou mis au point à partir de ressources génétiques ou de produits dérivés de celles-ci qui ont pour origine l'un des pays membres;

« i) le cas échéant, une copie du document attestant la concession de la licence ou l'autorisation d'utiliser les savoirs traditionnels des communautés autochtones, afro-américaines ou locales des pays membres, lorsque les produits ou procédés dont la protection est demandée ont été obtenus ou mis au point à partir de ces connaissances, qui ont pour origine l'un des pays membres conformément aux dispositions de la Décision 391, ainsi qu'aux modifications dont elles ont fait l'objet et aux règles correspondantes qui sont en vigueur. »

8. Enfin, en vertu du chapitre IX sur l'invalidation des brevets, l'article 75 stipule ce qui suit :

« L'autorité nationale compétente peut, de sa propre initiative ou à la demande d'une partie, et à tout moment, déclarer un brevet nul et non avenu, lorsque :

« (...) »

« g) le cas échéant, les produits ou procédés faisant l'objet d'une demande de brevet ont été obtenus ou mis au point à partir de ressources génétiques ou de produits dérivés de celles-ci qui ont pour origine l'un des pays membres, et que le déposant n'a pas remis de copie du contrat d'accès à ces ressources génétiques;

« h) le cas échéant, les produits ou procédés dont la protection est demandée ont été obtenus ou mis au point à partir des savoirs traditionnels des communautés autochtones, afro-américaines ou locales de pays membres, et que le déposant n'a pas remis de copie du document attestant la concession de la licence ou l'autorisation d'utiliser ces connaissances, qui ont pour origine l'un des pays membres. »

Directive 98/44/CE

9. Le préambule de la Directive 98/44/CE du Parlement européen et du Conseil (6 juillet 1998), relative à la protection juridique des inventions biotechnologiques, stipule que la demande de brevet

devrait, le cas échéant, comporter une information concernant le lieu géographique d'origine de la matière biologique, si celui-ci est connu et ce, sans préjudice de l'examen des demandes de brevet et de la validité des droits résultant des brevets délivrés.

10. En ce qui a trait au préambule, la Commission européenne a fait les observations suivantes à l'OMPI :

« Il faut voir là une volonté d'encourager l'indication de l'origine géographique du matériel biologique dans la demande de brevet, conformément aux dispositions de l'article 16.5) de la Convention sur la diversité biologique. Toutefois, il n'est pas obligatoire selon le droit communautaire de fournir ces informations. Omettre de les fournir n'a pas non plus de conséquence juridique sur le traitement des demandes de brevet ou sur la validité découlant des brevets délivrés. » 55/

Loi type de l'OUA

11. Le préambule stipule ce qui suit :

« Considérant que toutes les formes de vie sont fondamentales pour la survie de l'espèce humaine, le brevetage du vivant ou la propriété exclusive de toute forme de vie ou d'une partie ou d'un produit dérivé de celle-ci viole le droit humain fondamental à la vie. »

12. L'article 9 stipule ensuite que :

« 1) Les brevets concernant les formes de vie et les processus biologiques ne sont pas reconnus et, par conséquent, sont nuls et non avenus.

2) L'utilisateur ne doit donc pas faire de demandes de brevet concernant les formes de vie et les procédés biologiques en vertu de cette loi ou de toute autre loi en rapport avec la réglementation de l'accès et de l'utilisation des ressources biologiques, des innovations, pratiques, connaissances et technologies communautaires et de la protection des droits s'y rapportant. »

13. La Loi type africaine stipule, à la fois dans son préambule (dernier paragraphe) et dans la partie III relative à l'accès (article 9), que les brevets concernant les formes de vie et les processus biologiques ne sont pas reconnus et sont, par conséquent, nuls et non avenus. Elle considère le brevetage du vivant comme une violation du droit fondamental à la vie ainsi que du principe du respect de toutes les formes de vie.

14. Comme on le mentionne dans le manuel explicatif sur la Loi type, les parties d'organismes (p. ex. cellules, gènes) sont considérées comme des ressources biologiques et, en tant que telles, sont soumises aux dispositions de la Convention sur la diversité biologique et de la Loi type africaine. Cela est lié à l'utilisation de « produits dérivés » de plantes, d'animaux ou de micro-organismes. Selon la Loi type, les produits dérivés sont des produits élaborés à partir de ressources biologiques ou extraites de celles-ci et peuvent comprendre des variétés, huiles, résines végétales, etc.

15. En vertu de la Loi type, il est impossible de faire breveter toute matière et tout procédé biologique ou leurs produits dérivés.

55/ WIPO/GRTKF/IC/5/10, paragraphe 72.

B. Initiatives nationales

I. Propositions législatives

Norvège ^{56/}

16. Le gouvernement norvégien a présenté le 9 mai 2003 au parlement une proposition législative visant à modifier l'actuelle Loi sur les brevets. Cette proposition (Ot. Prp. Nr. 86 (2002-03)) se lit comme suit (nouvel alinéa 8 b) (traduction libre) :

« Si une invention concerne ou utilise une matière biologique, l'inventeur doit divulguer dans la demande de brevet le nom du pays qui fournit cette matière. Si la législation nationale du pays fournisseur exige le consentement préalable donné en connaissance de cause avant la livraison de la matière, la demande doit indiquer si un tel consentement a été obtenu.

« Lorsque le pays fournisseur est différent du pays d'origine de la matière biologique, le pays d'origine doit également être divulgué. On définit celui-ci comme le pays dans lequel on peut accéder à la matière biologique dans des conditions *in situ*. Si la législation nationale du pays d'origine exige le consentement préalable donné en connaissance de cause avant la livraison de la matière, la demande doit indiquer si un tel consentement a été obtenu. Si le déposant ne connaît pas le pays d'origine ou ne sait pas si le consentement préalable donné en connaissance de cause est exigé, celui-ci doit en faire état dans la demande. »

« Ces obligations s'appliquent même si l'inventeur a modifié la structure de la matière. Elles ne concernent pas les matières humaines.

« Tout manquement à l'exigence en matière de divulgation est sanctionné en vertu du paragraphe 166 du code pénal. Cette exigence n'influe pas sur le traitement de la demande de brevet ou la validité du brevet. »

17. L'exigence relative à la divulgation d'information ne s'applique pas aux demandes de brevets internationaux présentés dans le cadre du Traité de coopération en matière de brevets, car cela serait contraire aux obligations de ce traité.

Belgique ^{57/}

18. L'article 4 4) proposé de la Loi belge sur les brevets stipule que l'exploitation d'une invention est contraire à l'ordre public et aux bonnes moeurs lorsque cette invention est mise au point à partir de matières biologiques collectées ou exportées en violation des articles 3, 8 j), 15 et 16 de la Convention sur la diversité biologique. Par ailleurs, l'article 15 1) proposé de la Loi belge sur les brevets ajoute spécifiquement un nouveau paragraphe qui exige que les demandes de brevet renferment non seulement les informations habituelles (description, revendications, dessins et abrégé) mais également l'origine géographique de la matière végétale ou animale ayant servi à l'élaboration de l'invention.

^{56/} Communication du gouvernement norvégien.

^{57/} Voir le document UNEP/CBD/WG-ABS/2/INF/2.

Suède

19. En accord avec le projet d'étude technique de l'OMPI, 58/ un mémorandum du gouvernement suédois sur l'application de la directive 98/44/CE de la Communauté européenne propose un nouveau projet de règle 5 a) pour le décret sur les brevets. Ce projet de règle reprend l'essentiel du paragraphe 27 du préambule de la directive et renferme des dispositions sur la divulgation du lieu géographique d'origine de la matière biologique :

« Si une invention porte sur une matière biologique d'origine végétale ou animale ou utilise une telle matière, la demande de brevet devrait, le cas échéant, comporter une information concernant le lieu géographique d'origine de cette matière, si celui-ci est connu. Si l'origine est inconnue, il convient de le préciser. L'absence d'information sur l'origine géographique ou sur le savoir du déposant à cet égard est sans préjudice du traitement des demandes de brevet ou de la validité des droits découlant des brevets délivrés.. »

20. Dans sa communication transmise à l'OMPI, la Suède a fait savoir qu'« il n'y aura aucune conséquence pour le déposant d'une demande de brevet ou le détenteur d'un brevet s'il omet de satisfaire à l'exigence de divulgation de l'origine géographique du matériel biologique. ». 59/

Roumanie

21. Le projet d'étude technique de l'OMPI 60/ mentionne également une modification en instance à sa Loi sur les brevets, qui prévoit que « lorsque l'état de la technique comprend aussi des savoirs traditionnels, ceux-ci doivent être clairement indiqués dans la description ainsi que leur origine, lorsque celle-ci est connue. »

22. La Roumanie a fait savoir à l'OMPI qu'« il n'y aura aucune sanction en cas de non-respect », dans le cadre de son projet de mesure sur la divulgation des savoirs traditionnels. 61/

2. Législation

Danemark

23. En 2000, le Danemark a promulgué une « clause de divulgation de l'origine » dans ses textes de loi sur les droits de propriété intellectuelle, qui se lit comme suit : 62/

« Le texte 412, 31/5 2000 modifie la Loi danoise sur les brevets (Loi refondue sur les brevets 926/22/9 2000) afin notamment d'appliquer la directive de l'Union européenne relative à la protection juridique des inventions biotechnologiques. Fondé sur cette Loi, le règlement ministériel existant sur les brevets (Reg. 374 19/6 1998) a été modifiée (reg. 1086 11/12 2000) en ajoutant la disposition ci-après au paragraphe 3 (traduction officielle) :

« Si une invention concerne ou utilise une matière biologique végétale ou animale, la demande de brevet doit indiquer le lieu géographique d'origine

58/ WIPO/GRTKF/IC/5/10, paragraphe 55.

59/ Ibid., paragraphe 72.

60/ Ibid., paragraphe 56.

61/ Ibid., paragraphe 72.

62/ Communication du Danemark.

de cette matière, si celui-ci est connu. Si l'origine est inconnue, il convient de le préciser dans la demande de brevet. La non-divulcation du lieu géographique d'origine ou l'indication de l'ignorance de cette origine n'a pas d'effet sur l'évaluation de la demande de brevet ou la validité des droits résultant des brevets délivrés.

« Le non-respect de cette disposition pourrait impliquer une violation de l'obligation de fournir des informations correctes à une autorité publique, en vertu du code pénal danois. »

Inde

24. Le projet de Loi sur la diversité biologique, voté par le Parlement indien en décembre 2002, stipule ce qui suit à l'article 19 du chapitre V :

« 2) Toute personne désirant obtenir un brevet ou toute autre forme de protection de propriété intellectuelle en Inde ou à l'extérieur de l'Inde peut présenter une demande sous la forme et de la manière prescrites par l'autorité nationale responsable de la diversité biologique.

3) A la réception d'une demande déposée en vertu du paragraphe 1) ou 2), l'autorité nationale peut, par décret, après avoir effectué toutes les enquêtes qu'elle juge appropriées et si nécessaire après avoir consulté un comité d'experts mis sur pied à cet effet, donner son accord sous réserve de tout règlement adopté en son nom et de toutes conditions qui s'appliquent, et imposer des frais sous forme de redevances, ou rejeter la demande pour des raisons devant être consignées par écrit :

« A condition que la personne touchée ait l'occasion d'être saisie du décret de rejet.

« 4) L'autorité nationale responsable de la diversité biologique doit annoncer publiquement toute approbation donnée par elle en vertu de cet article. »

25. Par ailleurs, la Loi sur les brevets de 1970 a été amendée par la deuxième Loi modifiée sur les brevets (2002); elle renferme maintenant un certain nombre d'exigences relatives à la divulgation de la provenance et du lieu géographique d'origine de toute matière biologique.

26. Plus précisément, l'article 10 sur le contenu de la description dans la Loi sur les brevets de 1970, telle qu'amendée par la deuxième Loi modifiée sur les brevets (2002), stipule que le déposant doit divulguer la provenance et le lieu géographique d'origine de toute matière biologique déposée au lieu et place d'une description. L'article 25 sur l'opposition à la délivrance d'un brevet, tel que modifié, permet de s'opposer à l'octroi d'un brevet si « la description complète ne comporte pas la divulgation de la provenance ou du lieu géographique d'origine de la matière biologique utilisée pour l'invention ou comporte une indication erronée ». Enfin, conformément à l'article 64 modifié, si « la description complète ne divulgue pas ou indique faussement la provenance ou le lieu géographique d'origine de la matière biologique utilisée pour l'invention », un brevet peut être révoqué par la Haute Cour, sous réserve des dispositions contenues dans la loi, que le brevet ait été accordé avant ou après l'entrée en vigueur de cette loi, à la requête de toute personne concernée ou du gouvernement central ou suite à une demande reconventionnelle pour contrefaçon de brevet.

Costa Rica

27. La Loi sur la diversité biologique de 1998 (n° 7788) du Costa Rica, énonce en vertu de l'article 79 sur la conformité du système de propriété intellectuelle que « les décisions prises en matière de protection de la propriété intellectuelle dans le domaine de la diversité biologique doivent être conformes aux objectifs de cette loi, en application du principe d'intégration ».

28. L'article 80 sur l'obligation de consultation préalable stipule également que :

« Le Bureau national des semences et les Registres de la propriété intellectuelle et industrielle sont tenus de consulter le Bureau technique de la Commission avant d'accorder une protection de propriété intellectuelle ou industrielle à des innovations utilisant des éléments de la diversité biologique. Les demandes de brevet doivent toujours comporter le certificat d'origine émis par le Bureau technique de la Commission et le consentement préalable donné en connaissance de cause. Une opposition justifiée du Bureau technique empêchera l'enregistrement du brevet ou la protection de l'innovation. »

29. Il faut souligner que la Commission mentionnée à l'article 80 est l'organe responsable de la gestion de la diversité biologique.

Brésil

30. Au Brésil, l'article 31 de la mesure provisoire n° 2.186-16, du 23 août 2001, traitant de l'accès et du partage des avantages, stipule que :

« L'octroi de droits de propriété intellectuelle par les organes compétents pour un procédé ou un produit utilisant des échantillons d'éléments du patrimoine génétique est assujéti au respect de cette mesure, le déposant étant tenu de spécifier l'origine de la matière génétique et des connaissances traditionnelles associées, le cas échéant. »

31. La mesure provisoire ne s'applique pas aux ressources génétiques humaines, tel que spécifié à l'article 3.

Egypte

32. La Loi égyptienne sur la protection des droits de propriété intellectuelle, adoptée en 2002, stipule ce qui suit en vertu de l'article 13 :

« Lorsque l'invention concerne un produit biologique végétal ou animal, des connaissances médicales, agricoles, industrielles ou artisanales traditionnelles ou le patrimoine culturel ou environnemental, l'inventeur devrait les avoir obtenus de manière licite. »

Nouvelle-Zélande

33. Dans sa communication à l'OMPI, la Nouvelle-Zélande a indiqué ce qui suit :

« Conformément à l'article 17 de la Loi sur les brevets de 1953, le commissaire peut rejeter une demande de brevet lorsque l'exploitation de l'invention qui fait l'objet de la demande serait contraire aux bonnes mœurs. Lorsqu'une invention est dérivée de savoirs traditionnels ou fait appel à de tels savoirs, ou encore porte sur la flore ou la faune

indigène ou sur des produits qui en sont extraits, les déposants sont priés de fournir une indication ou une preuve du consentement préalable donné en connaissance de cause par un groupe Maori pertinent. Cette exigence ne figure pas expressément dans la Loi sur les brevets mais fait partie de la procédure administrative interne. » 63/

63/ WIPO/GRTKF/IC/5/10, paragraphe 64.