



CONVENTION SUR LA DIVERSITÉ BIOLOGIQUE

Distr.
GÉNÉRALE

UNEP/CBD/WG-ABS/1/4
10 août 2001

FRANÇAIS
ORIGINAL: ANGLAIS

GROUPE DE TRAVAIL AD HOC À
COMPOSITION NON LIMITÉE
SUR L'ACCÈS ET LE PARTAGE
DES AVANTAGES

Première réunion

Bonn, 22-26 octobre 2001

Point 5 de l'ordre du jour provisoire *

RAPPORT SUR LE RÔLE DES DROITS DE PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE DANS L'APPLICATION DES ARRANGEMENTS RELATIFS À L'ACCÈS ET AU PARTAGE DES AVANTAGES

Note du Secrétaire exécutif

I. INTRODUCTION

1. Au paragraphe 15 de sa décision V/26 A, sur les arrangements relatifs à l'accès et au partage des avantages, la Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique:

«*Notant* que le Groupe d'experts sur l'accès et le partage des avantages n'a pu parvenir à aucune conclusion au sujet du rôle des droits de propriété intellectuelle dans l'application des dispositions en matière d'accès et de partage des avantages et que le Groupe a dressé une liste de questions précises nécessitant une étude approfondie (UNEP/CBD/COP/5/8, paragraphes 127-138) :

(a) *Invite* les Parties et les organismes concernés à soumettre au Secrétaire exécutif des informations sur ces questions avant le 31 décembre 2000;

(b) *Demande* au Secrétaire exécutif, agissant sur la base de ces propositions et d'autres documents pertinents, de mettre à la disposition de la deuxième réunion du Groupe, ou à la première réunion du Groupe de travail ad hoc à composition non limitée un rapport sur ces questions particulières;

(c) *Rappelle* la recommandation 3 de la réunion interréunions sur le fonctionnement de la Convention et *demande* au Secrétaire exécutif de préparer son rapport en consultant notamment le Secrétariat de l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle;

(d) *Invite* les organisations internationales compétentes, notamment l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle, à étudier les questions relatives aux

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

droits de propriété intellectuelle ayant trait à l'accès aux ressources génétiques et au partage des avantages, notamment la fourniture d'informations sur l'origine des ressources génétiques, si elle est connue, lors de la présentation concernant les demandes de droit de propriété intellectuelle, y compris les brevets».

2. La présente note a été préparée par le Secrétaire exécutif en réponse à cette demande. La deuxième section examine les développements concernant la liste des questions à étudier dressée par le Groupe d'experts sur l'accès et le partage des avantages lors de sa première réunion:

(a) le rôle des droits de propriété intellectuelle dans le consentement préalable en connaissance de cause,

(b) propriété intellectuelle et connaissance traditionnelle liée aux ressources génétiques;

(c) droits de propriété intellectuelle et accord sur l'accès et le partage des avantages; et

(d) cadre, état de la technique et surveillance.

3. Pour éviter de faire double emploi et fournir un survol complet, on fait référence aux travaux pertinents réalisés par le Groupe de travail sur l'Article 8(j) et au sein de l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI). En outre, on a inclus pour chacun des points à étudier une synthèse des suggestions des Parties dans le cadre de leurs rapports thématiques ^{1/} ou en réaction aux notifications envoyées aux correspondants nationaux.

4. La section III passe en revue les développements récents au sein d'autres instances internationales qui examinent également les droits de propriété intellectuelle, les ressources génétiques et les connaissances traditionnelles, notamment l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI), l'Organisation mondiale du commerce (OMC), et l'Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture (FAO).

II. LE RÔLE DES DROITS DE PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE DANS LES ARRANGEMENTS RELATIFS À L'ACCÈS ET AU PARTAGE DES AVANTAGES

5. Afin de faciliter le report aux points à étudier identifiés par le Groupe d'experts lors de sa première réunion, et signalés aux paragraphes 127 à 138 de son rapport, les passages pertinents de ce rapport sont reproduits en italiques, sous chacun des intitulés.

A. Le rôle des droits de propriété intellectuelle dans le consentement préalable en connaissance de cause

6. On a fait valoir que les droits de propriété intellectuelle pourraient encourager l'accès et le partage des avantages si les procédures d'application de ces droits exigeaient : (i) l'identification de la source du matériel génétique utilisé dans l'élaboration du produit qui ferait l'objet de droits de propriété intellectuelle; et (ii) la preuve d'un consentement préalable en connaissance de cause de la part de l'autorité nationale compétente du pays fournisseur, si la ressource génétique a été acquise après l'entrée en vigueur de la Convention sur la diversité biologique et qu'elle ne relève pas d'un système multilatéral pour les ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture.

7. À sa première réunion, le Groupe d'experts a suggéré que:

^{1/} Les rapports thématiques sur l'accès et le partage des bénéfices reçus au 13 juin 2001 ont été pris en compte pour la rédaction de la présente note.

Selon les procédures d'application des droits de propriété intellectuelle le demandeur peut être tenu de produire une preuve de consentement préalable en connaissance de cause. Ce système peut créer des incitations à l'intention des utilisateurs afin de leur permettre de se conformer efficacement aux obligations liées à la sollicitation d'un consentement préalable en connaissance de cause.

L'efficacité de ces mesures devrait faire l'objet d'une évaluation ultérieure. Il faut aussi explorer d'autres solutions ou d'autres instruments complémentaires comme la législation propre au pays de l'utilisateur ou des systèmes d'information multilatéraux en examinant leur efficacité à promouvoir les objectifs de la Convention. Ainsi, d'autres instruments juridiques internationaux doivent aussi faire l'objet d'une étude. ^{2/}

8. Il convient de rappeler que l'Article 15, paragraphe 5, de la Convention sur la diversité biologique stipule que:

L'accès aux ressources génétiques est soumis au consentement préalable donné en connaissance de cause de la Partie contractante qui fournit lesdites ressources, sauf décision contraire de cette Partie.

9. En outre, l'Article 8(j) de la Convention, sur le respect, la préservation et le maintien des connaissances traditionnelles des communautés autochtones et locales reconnaît aussi que l'application de ces connaissances traditionnelles sur une plus grande échelle ne devrait se faire qu'avec l'accord et la participation des dépositaires de ces connaissances, innovations et pratiques.

10. À sa première réunion, le Groupe d'experts a suggéré que, pour inciter les utilisateurs à se conformer efficacement à l'obligation d'obtenir le consentement préalable en connaissance de cause, les procédures d'application pour les droits de propriété intellectuelle pourraient exiger du demandeur qu'il produise une preuve du consentement préalable en connaissance de cause. Ce qui aiderait à faire en sorte que les bio-prospecteurs qui utilisent des ressources génétiques ou des connaissances liées à ces ressources obtiennent le consentement préalable en connaissance de cause des autorités nationales compétentes et des dépositaires de ces connaissances traditionnelles avant de pouvoir avoir accès aux ressources génétiques et aux connaissances qui s'y rapportent.

11. Le Groupe d'expert a reconnu que, dans les pays où était appliquée une législation sur l'accès aux ressources génétiques et sur les droits humains des populations autochtones, les obligations de l'Article 8(j) de la Convention avaient été renforcées et étendues. Il estimait en outre que l'obligation de consulter les communautés autochtones et locales avant d'avoir accès aux ressources, et l'obligation d'obtenir le consentement préalable éclairé pour procéder aux opérations de cueillette, démontrent la nécessité d'identifier et de reconnaître les droits touchant les connaissances, innovations et pratiques traditionnelles. ^{3/}

12. Dans un certain nombre de pays (Philippines, Costa Rica, Communauté des pays andins) la loi régissant l'accès reconnaît les droits des communautés autochtones et locales de décider de l'accès aux ressources situées sur leurs terres ou territoires, et de l'accès à leurs connaissances, innovations et pratiques. La décision andine N° 391 du 16 août 1996 instituant le Régime commun d'accès aux ressources génétiques et la Loi du Costa Rica sur la diversité biologique édictée le 27 mai 1998^{4/} stipulent que les renseignements touchant l'origine de la ressource génétique en question et, dans une certaine mesure, la preuve du consentement préalable donné en connaissance de cause par les autorités

^{2/} Rapport de la première réunion du Groupe d'experts sur l'accès et le partage des avantages (UNEP/CBD/COP/5/8), paragraphes 127-129

^{3/} Rapport de la première réunion du Groupe d'experts sur l'accès et le partage des avantages, UNEP/CBD/COP/5/8, paragraphe 121.

^{4/} Article 81 de la Loi sur diversité biologique du Costa Rica.

gouvernementales et les dépositaires des connaissances traditionnelles doivent accompagner la demande de brevet.⁵ En outre, la, décision 486 de la Communauté des pays andins relative au brevetage des connaissances traditionnelles des communautés autochtones et locales instaure un recours juridique qui entraîne la «*nulidad absoluta*» d'un brevet dans le cas où les communautés autochtones et locales n'auraient pas accordé leur consentement préalable en connaissance de cause pour les produits ou les processus à breveter.

13. Dans d'autres pays qui sont à élaborer une législation nationale en matière de droits de propriété intellectuelle, de ressources génétiques et de connaissances traditionnelles, comme le Panama,⁶ l'Inde ⁷/ et la Nouvelle-Zélande, ⁸/ le consentement préalable en connaissance de cause des autorités nationales compétentes et des autorités autochtones concernées est également envisagé comme une condition à remplir pour l'obtention des droits de propriété intellectuelle.

14. Une enquête sur la protection des inventions biotechnologiques réalisée en 2000 par l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI) comportait deux questions sur la divulgation des ressources génétiques dans les demandes de brevet. La majorité des 57 pays répondants ont indiqué que leur législation (sur les brevets) ne contenait aucune disposition particulière pour assurer l'enregistrement des apports aux inventions (tels que... la source des ressources génétiques qui sont à l'origine de l'invention ou qui servent à sa production, l'octroi d'un consentement préalable en connaissance de cause touchant l'accès à ces ressources, etc.) ou qu'ils ne pouvaient produire le texte des dispositions juridiques pertinentes. Sur les 57 pays qui ont répondu, trois ont affirmé qu'ils entendaient déposer un projet de loi pour assurer l'enregistrement de ces apports et qu'ils pouvaient produire le texte du projet de loi en cause ainsi que l'échéancier de sa promulgation par les autorités compétentes. ⁹/

15. À sa deuxième réunion, le Groupe d'experts a suggéré que:

[A]jouter des exigences aux procédures actuelles en matière de droits de propriété intellectuelle, comme lors du dépôt d'une demande de brevet (par exemple, préciser le pays d'origine ou la source des ressources et du matériel génétiques) pourrait être une façon de surveiller le respect du consentement préalable en connaissance de cause et des conditions acceptées de part et d'autre en vertu desquelles l'accès a été accordé. À cet égard, le fait de

⁵/ Nuno Pires de Carvalho, *Requiring Disclosure of the Origin of Genetic Resources and Prior Informed Consent in Patent Applications Without Infringing the TRIPs Agreement: The Problem and the Solution*, Washington University Journal of Law and Policy, 2 (371), 371-401, 2000.

⁶/ Au Panama, d'après le Projet de loi No 36, il faudra le consentement préalable en connaissance de cause des autorités autochtones de l'Institut indépendant de médecine autochtone traditionnelle, créé pour garantir les droits aux avantages découlant de l'utilisation commerciale des connaissances traditionnelles. Les droits de propriété intellectuelle octroyés en raison de connaissances traditionnelles ou découlant de l'accès à des ressources génétiques requièrent le consentement préalable en connaissance de cause des autorités autochtones et de l'institut qui garantit leurs droits aux avantages découlant de l'utilisation commerciale.

⁷/ En ce qui concerne le projet de loi indien sur la diversité biologique, L'obtention des droits de propriété intellectuelle est subordonnée à l'approbation préalable de la *National Biodiversity Authority* (NBA).

⁸/ En Nouvelle-Zélande, on travaille depuis plusieurs années à chercher des façons de modifier les systèmes de droits de propriété intellectuelle. Plusieurs dispositions ont été incorporées au projet de loi conçu pour répondre aux préoccupations des Maoris à l'égard d'un usage déplacé de textes ou d'images maoris comme marque de commerce. On a prévu entre autres un mécanisme de consentement préalable en connaissance de cause auquel seront référés les requérants dont les projets de marque de commerce contiennent une imagerie maorie dont l'utilisation ou l'enregistrement pourrait causer préjudice, afin que les autorités maories compétentes procèdent à la confirmation.

⁹/ Les conclusions de l'étude se retrouvent dans le document WIPO/GTRKF/IC/1/6, préparé pour la première session du Comité intergouvernemental sur la propriété intellectuelle et les ressources génétiques, les connaissances traditionnelles et le folklore.

demander des droits de propriété intellectuelle peut être un indicateur d'objectifs commerciaux. 10/

16. Dans certaines circonstances, toutefois, il peut être difficile d'obtenir le consentement préalable en connaissance de cause des autorités nationales compétentes et des dépositaires des connaissances traditionnelles. Tel peut être le cas si le matériel provient d'un centre de recherches qui ignore la provenance du matériel, ou s'il s'agit d'une ressource phytogénétique pour l'alimentation et l'agriculture relevant d'un possible système multilatéral pour l'accès et le partage des avantages relatifs à certaines ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture. Dans ce cas-ci, advenant qu'on introduise dans la demande de brevet une exigence de divulgation de l'origine des ressources génétiques, on peut supposer que l'«origine» indiquée, s'agissant de ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture inscrites à l'Annexe I de l'Initiative internationale révisée, serait le «système multilatéral». Autre question en suspens : le cas où les ressources génétiques ont été achetées avant l'entrée en vigueur de la Convention sur la diversité biologique.

B. Propriété intellectuelle et connaissance traditionnelle liée aux ressources génétiques

17. On a fait valoir que les régimes traditionnels de droits de propriété intellectuelle ne sont guère adéquats pour protéger les connaissances traditionnelles. Mais on a également suggéré que ces régimes pourraient être adaptés en fonction des connaissances traditionnelles. En outre, on pourrait élaborer des systèmes *sui generis* pour la protection des connaissances traditionnelles. La présente section aborde ces questions et d'autres sujets connexes, comme l'utilisation traditionnelle des ressources génétiques et des connaissances traditionnelles.

18. Il faut remarquer, comme le reconnaît le Groupe d'experts sur l'APA, au paragraphe 78 du rapport de sa deuxième réunion, que «la protection des connaissances traditionnelles et l'accès aux ressources génétiques et le partage des avantages sont reliés, et ... que le problème des connaissances traditionnelles est abordé par le Groupe de travail ad hoc sur l'Article 8(j)». Cette section comporte donc un certain nombre de renvois aux travaux du Groupe de travail sur l'Article 8(j) et les dispositions connexes.

1. Définition des termes pertinents

19. Au paragraphe 130 (a) du rapport de sa première réunion, le Groupe d'experts «... estime que sur le plan de la protection des connaissances traditionnelles la Conférence des Parties devrait voir à faire avancer les questions suivantes :

(a) *La façon de définir les termes pertinents notamment ceux touchant aux connaissances traditionnelles et à la portée des droits actuels;*

“...”

20. L'élaboration des termes clés de l'Article 8(j) a été étudiée dans une note du Secrétaire exécutif préparée pour l'Atelier sur les connaissances traditionnelles et la diversité biologique, qui a eu lieu en Espagne, en novembre 1997. 11/

21. Selon l'acception retenue dans la présente note, l'expression «connaissances traditionnelles» décrit :

10/ Par. 77(a) du rapport de la deuxième réunion du Groupe d'experts sur l'accès et le partage des avantages (UNEP/CBD/WG-ABS/1/2).

11/ UNEP/CBD/TKBD/1/2, pp. 17-23.

un ensemble de connaissances accumulées à travers les générations par un groupe de gens qui vivent en contact étroit avec la nature. Elles comprennent un système de classification, un ensemble d'observations empiriques sur l'environnement local et un système d'autogestion qui régit l'utilisation des ressources.

Dans le contexte des connaissances, l'innovation est une caractéristique des communautés autochtones et locales qui voit le jour après avoir été filtrée par la tradition. Dans ce contexte, ce sont les méthodes de recherche et d'application traditionnelles, et pas toujours des éléments particuliers de connaissance, qui perdurent. En conséquence, les pratiques devraient être considérées comme les manifestations de la connaissance et de l'innovation.

22. La douzième tâche du programme de travail sur la mise en œuvre de l'Article 8(j), annexée à la décision V/16 de la Conférence des Parties, précise que le Groupe de travail sur l'Article 8(j) élaborera des lignes directrices qui aideront les Parties et les Gouvernements à définir les termes clés et les concepts pertinents dans l'Article 8(j) et ses dispositions connexes qui visent à reconnaître, préserver et garantir pleinement les droits des communautés autochtones et locales sur leurs connaissances, innovations et pratiques traditionnelles, dans le contexte de la Convention. Cet élément du programme de travail sera abordé après la sixième réunion de la Conférence des Parties.

23. Dans l'aperçu préparé par l'OMPI (WIPO/GRTKF/IC/1/3) pour la première réunion du Comité intergouvernemental sur la propriété intellectuelle et les ressources génétiques, les connaissances traditionnelles et le folklore, on reconnaît le besoin d'une utilisation plus rigoureuse de la terminologie, et l'Annexe 3 décrit l'usage des termes qui prévaut dans les discussions internationales portant sur les connaissances traditionnelles. On trouve également une section sur les «problèmes terminologiques et conceptuels» dans le corps même du document principal. Le Comité a accepté la responsabilité de clarifier les questions terminologiques et de préciser la portée de l'expression «connaissances traditionnelles». ^{12/}

24. Plusieurs Parties ont reconnu qu'il est essentiel de s'entendre sur les définitions avant de poursuivre la discussion. ^{13/} Dans leurs rapports thématiques sur l'accès et le partage des avantages, plusieurs pays (notamment la République centrafricaine, le Panama, l'Inde, la Namibie) ont soumis leurs définitions nationales des termes qui figurent à l'Article 8(j).

2. *L'utilisation des droits de propriété intellectuelle pour protéger les connaissances traditionnelles*

25. Le Groupe d'experts, au paragraphe 130 (b) du rapport de sa première réunion, a estimé qu'il y avait lieu d'étudier davantage «la question visant à déterminer si on peut recourir aux régimes de droit de propriété actuels afin de protéger les connaissances traditionnelles».

26. Les formes juridiques et autres de protection des connaissances, innovations et pratiques des communautés autochtones et locales incarnant des modes de vie traditionnels présentant un intérêt pour la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique ont été étudiées lors de la première réunion du Groupe de travail sur l'Article 8(j) et ses dispositions connexes. ^{14/}

27. Un certain nombre de gouvernements (l'Inde, la Turquie, la Namibie, l'Équateur) ont émis l'opinion que les systèmes de droits de propriété intellectuelle et plus particulièrement les systèmes de brevets sont inappropriés pour assurer la protection des connaissances, innovations et pratiques traditionnelles. Ces connaissances liées aux ressources biologiques peuvent ne pas répondre aux

^{12/} Voir le document WIPO/GRTKF/IC/1/3, paragraphe 155.

^{13/} Rapport thématique sur l'accès et le partage des avantages de l'Autriche, de la Suisse et de la Norvège.

^{14/} Les par. 5-12 de la IIe Partie du document UNEP/CBD/WG8J/1/2 traite des formes juridiques de protection des connaissances traditionnelles liées à la diversité biologique.

conditions requises pour l'octroi de certains droits de propriété intellectuelle en vertu des régimes actuels, telles la nouveauté, l'inventivité ou l'applicabilité industrielle, qui sont exigées pour l'octroi d'un brevet. On invoque les arguments suivants pour démontrer le caractère inadéquat des droits de propriété intellectuelle pour la protection des connaissances traditionnelles:

(a) Les droits de propriété intellectuelle se fondent sur la protection de droits de propriété individuels alors que les connaissances traditionnelles sont généralement générées, améliorées et transmises de manière collective;

(b) Les connaissances traditionnelles naissent généralement sur une longue période de temps puis sont codifiées dans des textes ou préservées dans des traditions orales pendant des générations. Les conditions de nouveauté et d'innovation, nécessaires à l'obtention d'un brevet, peuvent donc faire problème;

(c) Les connaissances sont souvent détenues par diverses communautés indépendantes l'une de l'autre;

(d) Les brevets accordent une protection pour un temps limité alors que les connaissances traditionnelles sont transmises de génération en génération.

28. Cependant, les ressources génétiques et les connaissances traditionnelles peuvent permettre à l'industrie de la biotechnologie d'obtenir des brevets, et elle a pu fonder certaines de ses inventions sur ces ressources et les connaissances qui s'y rapportent. On a suggéré ^{15/} qu'il pourrait y exister des moyens de faire en sorte que les droits de propriété intellectuelle, les brevets en particulier, assurent un partage équitable des avantages découlant des ressources génétiques, y compris la protection des connaissances traditionnelles. En ce sens, les régimes actuels de droits de propriété intellectuelle pourraient s'assouplir ou s'adapter à ce type de connaissances. Entre autres approches suggérées :

(a) L'introduction dans les procédures de demande de droits de propriété intellectuelle d'une clause stipulant que doivent avoir été respectées les dispositions pertinentes de la Convention sur la diversité biologique en matière de consentement préalable en connaissance de cause et de conditions arrêtées d'un commun accord;

(b) L'obligation faite aux demandeurs de droits de propriété intellectuelle de divulguer l'origine des ressources génétiques et/ou des connaissances traditionnelles utilisées pour les produits ou les procédés qui font l'objet d'une demande de droits de propriété intellectuelle.

29. On fait valoir qu'on pourrait envisager d'appliquer des frais de droits moins élevés de propriété intellectuelle en guise de mesure d'incitation, ou au contraire d'augmenter ces frais si la demande de droits de propriété intellectuelle négligeait de divulguer l'origine de la ressource. En assurant la divulgation de l'origine du matériel génétique et la preuve du consentement préalable en connaissance de cause dans la transaction entre le pays d'origine et le pays (ou la société privée) qui se porte acquéreur, les droits de propriété intellectuelle contribueraient à l'application des dispositions pertinentes de la Convention.

30. Dans sa décision V/26 A, paragraphe 15 (d), la Conférence des Parties invitait: «les organisations internationales compétentes, notamment l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle, à étudier les questions relatives aux droits de propriété intellectuelle ayant trait à l'accès aux ressources génétiques et au partage des avantages, notamment la fourniture d'informations sur l'origine des ressources génétiques, si elle est connue, lors de la présentation concernant les demandes de droit de propriété intellectuelle, y compris les brevets». Le problème de la fourniture d'informations sur l'origine des

^{15/} Contribution de la Norvège.

ressources génétiques a été discuté longuement à l'OMPI depuis 1999 et fait l'objet de discussions permanentes, ainsi que l'indiquent plus loin les paragraphes 92-99.

31. Comme le relève un document préparé par le Secrétariat pour la troisième réunion de la Conférence des Parties, ^{16/} nombre d'observateurs ont fait valoir que les Parties devraient encourager, voire exiger, cette divulgation dans leurs procédures d'octroi de brevet. La divulgation pourrait aussi comprendre la confirmation du consentement préalable accordé pour l'utilisation de la ressource par le pays ou la collectivité d'origine.

32. Le document renvoie aussi à une étude qui a recensé plus de cinq cents formulaires de demande de brevet, et où l'invention impliquait l'utilisation de matériel biologique, comme du matériel d'origine animale ou végétale. Dans la section du formulaire de demande de brevet intitulée «Genèse de l'invention», le demandeur fait normalement état des problèmes ou des difficultés que l'invention permet de surmonter. On décrit les solutions appliquées antérieurement en faisant ressortir de préférence les différences qui font que la nouvelle solution se démarque des anciennes. D'après cette étude, il arrive souvent que cette section contienne une description des ressources génétiques et/ou des connaissances traditionnelles liées à l'invention revendiquée. La plupart des demandes de brevet étudiées relevaient du domaine pharmaceutique, et les autres concernaient les cosmétiques et les pesticides. Les demandes provenaient de divers États, notamment la France, l'Allemagne, le Royaume-Uni, l'Espagne, les États-Unis d'Amérique et l'Office européen des brevets. Quand la demande concernait des plantes, le pays d'origine était toujours mentionné, à moins que la plante n'ait eu une vaste répartition ou n'ait été bien connue (comme le citron ou le romarin). Plusieurs demandes signalaient également les utilisations autochtones ou traditionnelles au chapitre de l'état de la technique. ^{17/}

33. En outre, comme on le relève en UNEP/CBD/WG8J/1/2, paragraphe 8, la divulgation de l'utilisation des connaissances traditionnelles liées à la diversité biologique pourrait justifier le refus d'octroyer un brevet. Étant donné que la procédure de brevetage exige normalement la description de l'invention et les connaissances antérieures sur lesquelles elle se fonde, les examinateurs pourraient rejeter une demande s'il s'avérait que les connaissances antérieures montrent que l'invention n'est pas nouvelle. Ce point a également été souligné par le Groupe d'experts. ^{18/}

34. Il est intéressant de remarquer que le préambule à la Directive 98/44/EC du Parlement européen et du Conseil sur la protection juridique des inventions biotechnologiques, adoptée en juillet 1998, stipule que si une invention se fonde sur du matériel biologique d'origine animale ou végétale, ou si elle utilise du matériel de ce genre, la demande de brevet devrait, le cas échéant, comprendre les informations sur l'origine géographique du matériel, si elle est connue. Cependant, à l'heure qu'il est, il n'est pas obligatoire de fournir ces renseignements en vertu de la Loi de la Communauté. Le défaut de produire ces renseignements n'a donc pas, comme tel, de conséquences juridiques sur la procédure et le traitement des demandes de brevets ou sur la validité des droits découlant de l'octroi des brevets.

35. La tâche 11 du programme de travail sur l'Article 8(j) s'attaque au problème. Elle précise que: *«Le Groupe de travail verra à évaluer les instruments existants internationaux, nationaux et, le cas échéant, sub-nationaux susceptibles d'influencer la protection des connaissances, innovations et pratiques des communautés autochtones et locales, en vue d'identifier des synergies entre ces instruments et les objectifs de l'Article 8(j).»*

^{16/} «La Convention sur la diversité biologique et l'Accord sur les droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (ADPIC) : Relations et synergies» (UNEP/CBD/COP/3/23).

^{17/} Le document d'information UNEP/CBD/COP/4/Inf.30, soumis par l'Espagne à la quatrième réunion de la Conférence des Parties, fournit des exemples de brevets utilisant du matériel de source biologique et la mention du pays d'origine dans les brevets qui utilisent du matériel de source biologique.

^{18/} UNEP/CBD/WG-ABS/1/2, par. 77(c).

36. À sa deuxième réunion, le Groupe d'experts a fait référence à la nécessité de poursuivre le travail sur la protection des connaissances traditionnelles au moyen des droits de propriété intellectuelle, de systèmes *sui generis* et d'autres approches, en tenant compte du travail accompli par le Groupe de travail sur l'Article 8(j) et par l'OMPI. ^{19/}

3. *Protection sui generis des droits concernant les connaissances traditionnelles*

37. Au paragraphe 130 (c) du rapport de sa première réunion, le Groupe d'experts a suggéré d'examiner «les options relatives au développement de la protection *sui generis* des droits concernant les connaissances traditionnelles».

38. Dans sa décision V/26 B, paragraphe 1, la Conférence des Parties réaffirmait «l'importance de systèmes comme les systèmes *sui generis* et d'autres systèmes de protection des connaissances traditionnelles des communautés autochtones et locales sur le partage équitable des avantages découlant de leur utilisation afin de respecter les dispositions de la Convention en prenant en compte les travaux en cours sur l'Article 8(j) et les dispositions connexes».

39. En outre, dans sa décision V/16, paragraphe 14, sur l'Article 8 (j) et les dispositions connexes, la Conférence des Parties reconnaissait «l'importance potentielle des systèmes *sui generis* et d'autres systèmes appropriés pour la protection des connaissances traditionnelles des communautés autochtones et locales et le partage équitable des avantages découlant de leur utilisation afin de respecter les dispositions de la Convention sur la diversité biologique, en prenant en compte le travail qui se poursuit sur l'Article 8(j) et les dispositions connexes»

40. Quelques gouvernements estiment qu'il est nécessaire de développer des systèmes de protection *sui generis* pour la protection des connaissances traditionnelles et qu'il y a donc lieu d'envisager des options en lien avec leur développement. Les éléments susceptibles de figurer dans une législation *sui generis*, tels qu'ils apparaissent en annexe au rapport de la première réunion du Groupe d'experts sur l'accès et le partage des avantages, ^{20/} comprennent:

(a) la reconnaissance des droits communautaires ancestraux sur les connaissances, les innovations et les pratiques reliées aux ressources génétiques;

(b) la reconnaissance du fait que ces droits existe même là où l'information peut relever du domaine public;

(c) l'établissement du principe voulant que ces droits puissent être de caractère collectif;

(d) la distinction entre les droits sur les ressources génétiques (là où ils sont dévolus à l'État) et les droits sur les connaissances associées à ces ressources (dévolus aux gardiens des traditions locales et autochtones);

(e) la présomption voulant que l'utilisation des ressources génétiques implique l'utilisation de connaissances, d'innovations et de pratiques connexes;

(f) l'établissement de processus de révision administrative et judiciaire afin de résoudre des litiges touchant l'attribution de l'accès aux ressources sur la base d'impacts potentiels environnementaux, économiques, culturels ou sociaux;

^{19/} Rapport de la deuxième réunion du Groupe d'experts sur l'accès et le partage des avantages, par. 77(b)

^{20/} UNEP/CBD/COP/5/8, annexe VI.

(g) la création de mécanismes/obligations de partage des avantages destinés à assurer une répartition équitable des avantages entre les agents de conservation selon que les Parties adhèrent ou non aux accords sur l'accès;

(h) l'établissement d'inventaires locaux et centralisés des connaissances, innovations et pratiques traditionnelles des communautés locales et autochtones;

(i) la création de programmes et de processus visant à renforcer les systèmes de connaissances traditionnelles.

(j) Ils devraient être développés en étroite collaboration avec les communautés locales et autochtones à travers un large processus de consultation qui reflète la diversité culturelle du pays.

41. Conformément à la décision 391 de la Communauté des pays andins, la Bolivie, l'Équateur et la Colombie ont amorcé des processus participatifs en vue d'élaborer des propositions autochtones sur la reconnaissance et la protection de leurs connaissances, de leurs innovations et de leurs pratiques. Au Pérou, un projet de loi sur la protection des connaissances autochtones a déjà fait l'objet de larges discussions, et les démarches ont été entreprises pour le soumettre aux parties intéressées sur le plan national.

42. Plusieurs modèles de protection *sui generis* des connaissances traditionnelles relatives à la diversité biologique ont été développés et sont cités dans le document UNEP/CBD/WG8J/1/2 21/, document préparé pour la première réunion du Groupe de travail sur l'Article 8(j). Le premier modèle *sui generis* pour la protection des objets reliés aux connaissances traditionnelles a été développé conjointement par l'Organisation des Nations Unies pour l'Éducation, la Culture et la Science (Unesco) et l'OMPI en 1982 et se trouve intégré aux Dispositions modèles UNESCO-OMPI pour des lois nationales sur la protection du folklore contre l'exploitation illicite et autres préjudices.

43. Sur la base de ces modèles, le même document suggère que des systèmes *sui generis* devraient avoir entre autres objectifs fondamentaux :

(a) d'encourager l'utilisation durable de la diversité biologique;

(b) de promouvoir la justice sociale et l'équité;

(c) de protéger efficacement les connaissances et les ressources traditionnelles relatives à la diversité biologique contre la cueillette, l'utilisation, la documentation et l'exploitation non autorisée – ce qui exigerait en partie une disposition sur le consentement préalable en connaissance de cause; et

(d) de reconnaître et renforcer les lois et pratiques coutumières, et les systèmes traditionnels de gestion de la ressource qui permettent une conservation efficace de la diversité biologique.

44. À ce sujet, l'élaboration de lignes directrices pour aider les Parties à développer des lois et autres mécanismes, tels des systèmes *sui generis*, est à l'étude dans le cadre de la tâche 12 du programme de travail sur l'Article 8(j), à réaliser après la sixième Conférence des Parties.

45. Les développements dont font état les Parties à la Convention sur la diversité biologique dans leurs rapports thématiques et qui sont pertinents pour l'élaboration de systèmes *sui generis* concernent les points suivants:

21/ UNEP/CBD/WG8J/1/2, par. 14 (a) à (f).

- Alors que certains pays étudient diverses options pour le développement de systèmes *sui generis*, comme la documentation des connaissances traditionnelles, l'enregistrement et des systèmes de brevet novateurs, ou l'élaboration de cadres juridiques en marge du système actuel de brevet, d'autres ont déjà mis sur pied des systèmes nationaux de protection des connaissances traditionnelles. En Inde, on a créé une Fondation nationale pour l'innovation (NIF) afin de constituer un inventaire national des innovations.
- En Namibie, on a élaboré un projet de politique sur la réglementation de l'accès aux ressources génétiques et la protection des connaissances traditionnelles liées à ces ressources et un projet de loi sur l'accès aux ressources génétiques. Le tout forme un système *sui generis* qui vise à assurer au niveau national la compatibilité entre les accords WTO/TRIP et la Convention sur la diversité biologique.
- On a suggéré ^{22/} que le développement de systèmes nationaux *sui generis* pourrait ne pas offrir une protection adéquate aux connaissances traditionnelles dans les cas où un même savoir se retrouverait dans plus d'un pays (connaissance traditionnelle régionale). Il serait alors possible de contourner le système *sui generis* en utilisant les mêmes connaissances traditionnelles pour Peu qu'elles proviennent d'un pays qui ne dispose pas d'un système de protection *sui generis*. Un cadre de travail multilatéral pourrait donc s'avérer nécessaire pour assurer la protection des connaissances traditionnelles et la protection de toutes les parties intéressées.

4. Autres sujets connexes

La relation rapports entre droit coutumier et système formel de propriété intellectuelle

46. Au paragraphe 131 (a) du rapport de sa première réunion, le Groupe d'experts a reconnu : *«un besoin d'examiner la relation entre les lois coutumières régissant d'une part la conservation, l'utilisation et la transmission des connaissances traditionnelles et, d'autre part, le régime formel de propriété intellectuelle»*

47. Cette question est aussi étudiée par le Groupe de travail sur l'Article 8(j). ^{23/} Le problème de la reconnaissance du droit coutumier comme mécanisme de protection des connaissances, de l'innovation et des pratiques traditionnelles est tenu pour un important problème de droit, dont traitent plusieurs déclarations, chartes et énoncés adoptés comme documents normatifs par les communautés locales et autochtones.^{24/}

48. Aussi, en plus d'essayer d'utiliser ou de modifier les régimes existants de droits de propriété intellectuelle pour réglementer l'accès aux connaissances et leur contrôle, les Parties à la Convention sur la diversité biologique pourraient envisager que l'acquisition et l'utilisation des connaissances traditionnelles se fassent conformément aux lois coutumières des communautés autochtones et locales concernées. Il faudrait toutefois intégrer les systèmes de droit coutumier, ou du moins ceux de leurs

^{22/} Mémoire de la Suisse. Le problème des connaissances traditionnelles régionales est également abordé par l'OMPI dans le document WIPO/GRTK/IC/1/3.

^{23/} UNEP/CBD/TKBD/1/2, paragraphes 58-60.

^{24/} La Déclaration de Mataatua sur les droits de propriété culturelle et intellectuelle des peuples autochtones, l'Énoncé de Julayinbul, et la Déclaration "Heart of the Peoples". Le projet de déclaration américaine sur les Droits des peuples autochtones, approuvée par la Commission interaméricaine des droits de l'homme lors de sa 95^e session régulière le 26 février 1997, prévoit, à son Article XVI, la reconnaissance du droit autochtone. De même, l'Article 8 de l'Organisation internationale du Travail (OIT), Convention N° 169 concernant les peuples autochtones et tribaux dans les pays indépendants appuie la reconnaissance des systèmes de droit coutumier. Pour d'autres références, voir UNEP/CBD/WG8J/1/2, para.30-31.

éléments qui intéressent la Convention sur la diversité biologique, aux systèmes juridiques de statuts et de *common law* dans les pays où la chose n'a pas encore été faite. ^{25/}

49. La reconnaissance dans le droit national des lois coutumières des communautés autochtones et locales peut représenter un aspect important de l'application des Articles 8(j) et 10(c) de la Convention sur la diversité biologique.

50. L'OMPI a reconnu la nécessité d'approfondir la relation entre la protection coutumière des connaissances traditionnelles et le système de propriété intellectuelle, et elle a inscrit ce problème au programme de travail 2000-2001 du Comité intergouvernemental sur la propriété intellectuelle et les ressources génétiques, les connaissances traditionnelles et le folklore. ^{26/}

51. On trouve un exemple d'effort d'adaptation aux lois coutumières des communautés locales et autochtones dans le Régime d'accès des Philippines (*Philippines Executive Order* N° 247 (1995)) qui stipule que la prospection de ressources génétiques ne sera autorisée «à l'intérieur des terres et des domaines ancestraux des communautés culturelles autochtones qu'avec le consentement préalable en connaissance de cause de ces communautés, consentement obtenu conformément au droit coutumier de la communauté concernée».

52. Les rapports thématiques sur l'accès et le partage des avantages ont fourni des illustrations d'expériences nationales, par exemple :

(a) en Nouvelle-Zélande, le système coutumier maori est très différent du système formel de propriété intellectuelle. Les Maoris ont exprimé leurs préoccupations au sujet de la protection inadéquate et inopportune qu'accorde à leurs connaissances traditionnelles le régime actuel de propriété intellectuelle. Ces préoccupations font l'objet d'une plainte déposée devant le tribunal Waigani – Wai 262. Le gouvernement de la Nouvelle-Zélande a entrepris une étude de la législation sur la propriété intellectuelle en vue d'assurer une meilleure protection aux connaissances traditionnelles des Maoris; ^{27/}

(b) en Namibie, les règles coutumières et les modes de vie traditionnels sont minés par les forces de la modernisation et de la commercialisation. Il est nécessaire d'intégrer le droit coutumier aux politiques et aux lois modernes. Le système juridique namibien des droits de propriété intellectuelle ne reconnaît pas les systèmes coutumiers. Les politiques coloniales et l'apartheid ont gravement affaibli les systèmes coutumiers. Par ailleurs, en Afrique, la transmission des savoirs traditionnels d'une génération à l'autre s'est généralement opérée par tradition orale, sans preuve documentaire. Il est donc difficile pour les systèmes conventionnels de droits de propriété intellectuelle de saisir la substance du savoir traditionnel. On met au point un système de registre communautaire. ^{28/} Le projet de loi namibien sur l'accès évite de traiter de l'utilisation coutumière, pour ne pas imposer de contrôles aux pratiques coutumières et aux connaissances traditionnelles et contrôler plutôt l'accès à ces pratiques et à ces connaissances afin de mieux les protéger.

53. Au paragraphe 131 (c) de son rapport, le Groupe d'experts a relevé le besoin «*de s'assurer que l'octroi de droits de propriété intellectuelle n'exclut pas le recours continu et habituel aux ressources génétiques et aux connaissances qui s'y rattachent*».

54. On a suggéré qu'il est de la responsabilité de l'État de veiller à assurer l'usage coutumier continu des ressources génétiques et des connaissances traditionnelles. Dans le cas de la Nouvelle-Zélande, il n'y

^{25/} UNEP/CBD/WG8J/1/2 sur l'harmonisation des systèmes de droit coutumier des communautés locales et autochtones avec les systèmes législatifs nationaux, paragraphes 30 à 34.

^{26/} WIPO/GRTKF/IC/1/3, par.68, p.22.

^{27/} Rapport thématique présenté par la Nouvelle-Zélande.

^{28/} Rapport thématique présenté par la Namibie.

a rien dans le système national qui empêcherait l'usage coutumier continu d'une ressource particulière si cette ressource figurait dans une nouvelle demande de brevet. La question est présentement à l'étude dans le cadre de la révision en cours de la Loi des brevets.

55. L'Article 7.5 du projet de lignes directrices sur l'accès et le partage des avantages pour le recours aux ressources génétiques, soumis par la Suisse, stipule que l'accès aux ressources génétiques et aux activités qui s'y rattachent ne devrait pas empêcher que se poursuive l'utilisation traditionnelle des ressources génétiques.

Projets pilotes à des fins de test

56. Au paragraphe 131 (b) du rapport de sa première réunion, le Groupe d'experts a signalé *«un besoin de créer des projets pilotes par lesquels les détenteurs de connaissances traditionnelles, y compris les populations autochtones, pourraient tester les moyens de protéger la connaissance traditionnelle fondés sur les droits de propriété intellectuelle, les possibilités sui generis et les lois coutumières»*.

57. Quelques études de cas soumises au Secrétariat sur la mise en œuvre de l'Article 8(j) et les dispositions connexes sont disponibles dans les documents UNEP/CBD/TKBD/1/Inf.1 et UNEP/CBD/WG8J/1/INF/2.

58. Les études de cas présentées dans les mémoires de gouvernements et de communautés autochtones et locales ont trait aux problèmes suivants:

(a) les interactions entre les formes de savoir traditionnelles et autres relativement à la conservation et à l'utilisation durable de la diversité biologique;

(b) l'influence des instruments internationaux, des droits de propriété intellectuelle, des lois et des politiques actuelles sur les connaissances, innovations et pratiques des communautés autochtones et locales qui incarnent des modes de vie traditionnels présentant un intérêt pour la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique;

(c) la mesure dans laquelle les connaissances traditionnelles de communautés locales et autochtones ont été intégrées au processus décisionnel en matière de développement et de gestion de la ressource;

(d) des exemples documentés, avec l'information qui s'y rattache, d'orientations éthiques sur la façon de mener des recherches dans les communautés autochtones et locales sur les connaissances qu'elles détiennent; et

(e) des questions de consentement préalable en connaissance de cause, de partage juste et équitable des avantages et de conservation *in situ* sur des terres et des territoires utilisés par des communautés autochtones et locales qui incarnent des modes de vie traditionnels présentant un intérêt pour la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique.

59. Dans sa décision V/16, paragraphe 13, la Conférence des Parties a souligné «une fois encore la nécessité de réaliser, en collaboration avec les communautés autochtones et locales, les études de cas demandées aux paragraphes 10 b) et 15 de sa décision IV/9, pour pouvoir évaluer valablement l'efficacité des mesures juridiques et autres formes appropriées de protection des connaissances, innovations et pratiques des communautés autochtones et locales». Comme le suggère la Conférence des Parties, la prochaine étape consistera à mesurer l'efficacité de ces instruments. Des projets pilotes pourraient être lancés à cette fin. Il sera nécessaire de déterminer plus concrètement ce que devraient contenir ces projets pilotes et d'inviter les Parties à signifier leur intérêt à les réaliser.

C. Droits de propriété intellectuelle et accords sur l'accès et le partage des avantages

60. On a fait valoir que les droits de propriété intellectuelle pourraient être un moyen d'assurer le partage des avantages. La chose pourrait se faire grâce à divers mécanismes : propriété conjointe, partage des redevances découlant de l'exploitation de brevets ou autres.

61. Aux paragraphes 132 à 135 du rapport de sa première réunion, le Groupe d'experts:

Reconnaît que les droits de propriété intellectuelle peuvent influencer sur l'application des accords sur l'accès et le partage des avantages. Le groupe est d'avis qu'en adhérant à ces accords on doit le faire selon des conditions mutuellement convenues. On doit aussi tenir compte que les arrangements contractuels doivent être conformes à la loi nationale et internationale.

En particulier, on doit considérer les questions suivantes afin de tenir compte des problèmes éthiques:

(a) Réglementation de l'utilisation de ressources afin de tenir compte des problèmes éthiques;

(b) Établissement d'une disposition visant à assurer le recours continu, selon les coutumes, aux ressources génétiques et aux connaissances s'y rattachant;

(c) Disposition relative à l'exploitation et à l'utilisation des droits de propriété intellectuelle notamment ceux touchant à la recherche en collaboration, l'obligation d'exploiter tout droit sur les inventions obtenues ou de fournir des permis;

(d) Prise en considération de la possibilité de détenir conjointement des droits de propriété intellectuelle.

La connaissance traditionnelle peut être protégée comme un secret commercial ou comme une forme de savoir-faire selon qu'il convient et peut faire l'objet de l'octroi d'une licence.

Les Parties potentielles concernées par un accord sur l'accès et le partage des avantages peuvent juger utile de recourir aux licences afin d'assurer le contrôle continu des ressources génétiques par les fournisseurs.

62. Plusieurs rapports thématiques sur l'accès et le partage des avantages, remis par les Parties, montrent comment ces paramètres sont appliqués à l'échelle nationale:

Problèmes éthiques

63. Au sujet des problèmes éthiques, la Nouvelle-Zélande rapporte que les connaissances traditionnelles des Maoris sont respectées et prises en compte dans la gestion de la diversité biologique. Deux méthodes ont été employées pour aborder les problèmes éthiques en Nouvelle-Zélande. L'État a revendiqué la propriété des ressources afin qu'elles puissent être gérées de manière conforme aux priorités publiques et/ou pour que l'État puisse respecter les préoccupations éthiques particulières des Maoris. C'est ainsi que l'État est propriétaire des mammifères marins et en assure la gestion au moyen d'une législation qui impose leur complète protection. En outre, la législation gouvernementale voit à ce que les intérêts privés ne soient pas utilisés à l'encontre des normes éthiques largement acceptées (voir, par exemple, la loi sur le bien-être des animaux).

64. On a suggéré qu'une approche participative et une consultation auprès de toutes les parties intéressées pourrait contribuer à la résolution des problèmes éthiques. ^{29/}

65. Dans le sondage réalisé par l'OMPI en 2000 sur les inventions biotechnologiques, et mentionné ci-dessus au paragraphe 14, on a demandé aux pays si leur législation prévoit des motifs de refus d'octroyer un brevet pour une catégorie quelconque d'inventions végétales ou animales nouvelles, supposant une activité inventive, susceptibles d'application industrielle et qui ont fait l'objet d'une divulgation correcte (compte tenu, par exemple, de problèmes éthiques ou moraux). Vingt-huit pays sur les 57 répondants ont donné une réponse affirmative.

Recours coutumier

66. On a aussi fourni des exemples de mesures favorisant le recours continu, selon les coutumes, aux ressources génétiques. Le projet *Matauranga Maori*, en Nouvelle-Zélande, encourage le recours continu, selon les coutumes, aux ressources génétiques. Il est intégré à la stratégie nationale de diversité biologique et assure la participation des Iwis et des Hapus à la gestion de la diversité biologique sans que les connaissances traditionnelles cessent d'être la propriété des Iwis et des Hapus.

Exploitation et utilisation des droits de propriété intellectuelle

67. En ce qui regarde l'exploitation et l'utilisation des droits de propriété intellectuelle, notamment la recherche en collaboration, l'obligation d'exploiter tout droit sur les inventions obtenues ou de fournir des permis, diverses approches nationales ont été adoptées:

68. Comme l'a suggéré la Suisse, des mesures ont été prises pour encourager la recherche en collaboration, par exemple, en assurant la protection adéquate des résultats de la recherche en collaboration par des droits de propriété intellectuelle octroyés dans le pays où se fait cette recherche en collaboration.

69. On peut penser à des permis pour assurer l'utilisation continue des ressources génétiques par les fournisseurs. Comme on l'a suggéré, les détenteurs de droits de propriété intellectuelle seront normalement intéressés à émettre des permis pour leurs produits protégés puisque les redevances viendront rentabiliser leur investissement. Ainsi, les permis seront normalement émis sur une base volontaire. Certaines formes de droits de propriété intellectuelle peuvent, dans certaines circonstances, faire l'objet de permis obligatoires. ^{30/}

Détention conjointe de droits de propriété intellectuelle

70. Enfin, les rapports reçus font aussi état de la possibilité de détenir conjointement des droits de propriété intellectuelle:

71. Comme l'a signalé la Suisse dans son rapport thématique, les droits de propriété intellectuelle existants peuvent être détenus conjointement par plusieurs propriétaires. Si, par exemple, plusieurs personnes sont conjointement responsables d'une invention, elles peuvent se faire octroyer la propriété conjointe du brevet qui protège leur invention. Les droits de propriété intellectuelle existants tiennent déjà compte adéquatement de la possibilité d'une propriété conjointe.

72. La législation sur la diversité biologique proposée par l'Inde prévoit que tout en accordant l'accès aux ressources biologiques et aux connaissances traditionnelles qui s'y rattachent, l'Autorité nationale sur la diversité biologique (NBA) imposera des termes et des conditions pour assurer le partage équitable des

^{29/} Mémoire de Sainte-Lucie.

^{30/} Mémoire de la Suisse.

avantages, notamment l'octroi de la propriété conjointe des droits de propriété intellectuelle à la NBA ou aux personnes ayant droit à ces avantages advenant que ces ayant droit auraient été identifiés.

73. En Namibie, il est possible à deux partenaires ou plus de créer une entité juridique et de déposer conjointement une demande de brevet sur des produits ou des processus nouveaux, supposant une activité inventive et susceptibles d'application industrielle. Une option plus commune verrait l'un des partenaires déposer la demande de brevet et verser des redevances aux autres partenaires sur la base d'une entente contractuelle. Toutefois on n'a encore que peu d'expérience en Namibie en ce qui a trait à la propriété conjointe des droits de propriété intellectuelle.

74. En plus des paramètres identifiés par le Groupe d'experts pendant sa première réunion, la note du Secrétaire exécutif à l'intention du Groupe de travail sur l'Article 8(j), 31/ fait référence à une série de principes/éléments qui devraient orienter les accords contractuels afin de protéger les connaissances liées à la diversité biologique des communautés autochtones et locales. Les voici:

(a) le caractère collectif des connaissances au sein des générations de communautés locales et autochtones et parmi elles devrait être reconnu;

(b) le contrôle de l'utilisation des connaissances devrait rester fermement entre les mains des communautés locales et autochtones d'origine même là où cette information relève du «domaine public»;

(c) l'exercice des droits par toute communauté ou groupe de communautés ne devrait pas enfreindre les droits des autres communautés à utiliser, éliminer ou autrement contrôler l'utilisation de leurs ressources;

(d) la création de droits monopolistiques sur les connaissances et la possibilité d'acquérir ces droits sur ces connaissances ou les ressources biologiques connexes devraient être évitées;

(e) le partage équitable des avantages au sein des communautés et entre elles devrait être assuré;

(f) l'aide à la réévaluation des connaissances traditionnelles en biodiversité devrait être assurée, l'utilisation de ces connaissances encouragée et les effets néfastes sur les ressources et les cultures réduits; et

(g) l'on devrait présumer que l'utilisation des ressources au sujet desquelles il existe des connaissances, par exemple les plantes médicinales, implique l'utilisation desdites connaissances.

75. À toutes les étapes, on doit procéder à de vastes consultations auprès des communautés locales et autochtones concernées et toute mesure prise touchant le développement, l'utilisation des ressources et la conservation doit s'appuyer sur leurs cultures et s'y adapter.

76. À sa deuxième réunion, le Groupe d'experts a reconnu que les accords contractuels étaient le principal mécanisme juridique pour faciliter les accords d'accès aux ressources et de partage des avantages, et que les clauses relatives aux droits de propriété intellectuelle jouent un rôle fondamental dans ces accords. Dans ce contexte, il a été suggéré que l'OMPI pourrait aider à l'élaboration de clauses modèles de droits de propriété intellectuelle, qui soient à jour.32/

77. Le document WIPO/GRTKF/IC/1/3 de l'OMPI fournit des exemples de clauses relatives aux droits de propriété intellectuelle incorporées à des accords de transfert de matériel, comme: l'utilisation

31/ UNEP/CBD/WG8J/1/2, par. 21-29, sur les arrangements contractuels comme autres formes de protection juridique des connaissances traditionnelles.

32/ UNEP/CBD/WG-ABS/1/2, par. 77 (d).

autorisée exclusivement à des fins de recherche; l'obligation de ne pas déposer de demandes de brevet; des dispositions régissant le partage des droits de propriété intellectuelle; des dispositions réglant le partage des redevances découlant de droits de propriété intellectuelle; descendance et matériel dérivé; licences au retour; et obligation de reporter la publication.

78. À la première réunion du Comité intergouvernemental sur la propriété intellectuelle et les ressources génétiques, les connaissances traditionnelles et le folklore, qui s'est déroulée du 30 avril au 3 mai 2001, les États membres de l'OMPI ont approuvé un programme de travail qui envisage l'élaboration de «pratiques contractuelles exemplaires», de directives et de clauses modèles relatives à la propriété intellectuelle en matière d'accès aux ressources génétiques et de partage des avantages, en tenant compte du caractère spécifique et des besoins des différentes parties intéressées, des différentes ressources génétiques et des différents transferts entre divers secteurs régis par une politique de ressources génétiques.

D. Cadre, état de la technique et surveillance

79. Aux paragraphes 136 à 138 du rapport de sa première réunion, le Groupe d'experts a indiqué que:

Certains membres du Groupe ont exprimé leurs inquiétudes à l'égard de l'obtention des droits de propriété intellectuelle là où on procède à une mauvaise application potentielle des exigences en matière de protection.

Certains membres du Groupe se sont dits préoccupés par l'étendue de la protection accordée en vertu des régimes de propriété intellectuelle, qui peut porter atteinte aux intérêts légitimes des communautés locales et autochtones en regard de leurs connaissances, de leurs innovations et de leurs pratiques.

Des membres du Groupe sont d'avis que la constitution de répertoires de connaissances traditionnelles peut promouvoir l'identification et l'accessibilité de l'état de la technique.

80. Par sa décision V/16, la Conférence des Parties a prié «les Parties de promouvoir l'établissement d'inventaires nationaux des connaissances, innovations et pratiques des communautés autochtones et locales qui sont l'expression de modes de vie traditionnels présentant un intérêt pour la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique dans le cadre de programmes concertés et de consultations avec les communautés autochtones et locales, en tenant compte des principes consistant à renforcer la législation, les pratiques coutumières et les systèmes traditionnels de gestion des ressources, tels que la protection des connaissances traditionnelles contre toute utilisation non autorisée».

81. Les inventaires de connaissances sont des collections ou des dépôts ordonnés d'information et prennent généralement la forme de bases de données. Ils ont été constitués par des peuples autochtones et des communautés locales afin de promouvoir et de protéger les connaissances traditionnelles. Ils sont généralement colligés par des communautés ou des groupes de communautés à leur propre profit. Ils se sont avérés utiles pour organiser les connaissances en vue de la protection et d'une gestion améliorée des ressources de la communauté. ^{33/}

82. À sa seconde réunion, le Groupe d'experts a reconnu que les inventaires de connaissances traditionnelles pourraient offrir une protection contre l'octroi inopportun de droits de propriété intellectuelle. ^{34/}

^{33/} David R. Downes et Sarah A. Laird, *Community Registers of Biodiversity-Related Knowledge: The Role of Intellectual Property in Managing Access and Benefit*, 1999.

^{34/} *Ibid*, paragraphe 77 (c).

83. En plus de prévenir l'octroi inopportun de droits de propriété intellectuelle, ces inventaires peuvent répondre à plusieurs autres objectifs, notamment: 35/

- (a) sensibiliser les communautés à la valeur des connaissances locales et autochtones;
- (b) encourager la conservation et la promotion à long terme des ressources naturelles et des connaissances qui s'y rapportent;
- (c) fournir des renseignements à des parties intéressées qui pourraient souhaiter avoir accès contre rémunération à l'information conservée dans l'inventaire;
- (d) être intégrés à un système législatif visant à confirmer l'existence de droits de propriété intellectuelle pour les connaissances traditionnelles (par exemple, une loi nationale de protection des droits de propriété intellectuelle *sui generis* afin de protéger les connaissances locales et autochtones 36/). On a déjà mentionné à l'OMPI la possibilité d'instituer un régime *sui generis* de protection des bases de données relatives aux connaissances traditionnelles. 37/

84. On a fait valoir que l'un des principaux problèmes que rencontrent les autorités qui octroient les brevets lorsqu'elles doivent établir la nouveauté et l'activité inventive d'une invention qui peut comporter des connaissances traditionnelles se rapportant à des ressources génétiques est le caractère inaccessible de l'état de la technique concernant ces connaissances. Cela tient au fait que les connaissances traditionnelles, qui sont généralement transmises par la tradition orale, sont rarement documentées par écrit.

85. On a suggéré la création d'une base de données internationale ou d'un inventaire mondial pour remédier à ce problème. Une telle base de données pourrait venir en aide aux autorités lorsqu'elles étudient des demandes de brevet qui posent le problème de l'état de la technique relativement à l'utilisation des connaissances traditionnelles.

86. On a suggéré que la base de données présente entre autres les caractéristiques suivantes: 38/

- (a) elle devrait être établie au niveau international pour en faciliter l'accès à toutes les administrations compétentes en matière de brevets et à toutes les autorités judiciaires pertinentes;
- (b) pour être aussi économique que possible, la base de données internationale devrait prendre la forme d'un portail menant aux bases de données locales, nationales et régionales existantes, et favoriser le développement d'un réseau international;
- (c) l'enregistrement des connaissances traditionnelles devrait se faire sur une base volontaire, et ne devrait pas constituer une condition pré-requise à l'existence des droits relatifs aux connaissances traditionnelles, et il devrait être organisé selon une classification normalisée.

35/ Volume Deux, *Seeding Solutions: Options for National Laws Governing Control over Genetic Resources and Biological Innovations* (Version finale, prépublication révisée, avril 2001).

36 La Namibie a signalé qu'un mécanisme d'inventaire communautaire a été inclus dans le projet de loi *sui generis* de la Namibie (article 29 vi).

37/ Document WIPO/GRTKF/IC/1/5 soumis par le Groupe des États d'Amérique latine de la Caraïbe (GRULAC) à la première réunion du Comité intergouvernemental sur la propriété intellectuelle et les ressources génétiques, les connaissances traditionnelles et le folklore, 30 avril – 3 mai 2001. Déclaration du Brésil lors de la «Réunion de l'OMPI sur la propriété intellectuelle et les ressources génétiques», les 17 et 18 avril 2000.

38/ La Suisse a proposé la constitution d'une base de données internationale lors des réunions du Conseil des ADPIC en octobre 1999 et avril 2001. Une proposition analogue a été réitérée dans une communication de la Mission permanente de la Suisse à Genève et distribuée à la réunion du Conseil sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce comme document à distribution non restreinte du Conseil, IP/C/W/284, en date du 15 juin 2001

87. On a également suggéré que cette base de données internationale soit établie et administrée par l'OMPI. En réponse à ces suggestions, l'OMPI a mis sur pied le Groupe de travail sur les connaissances traditionnelles pour étudier un projet de Classification des ressources relatives aux connaissances traditionnelles (TKRC) et ses rapports avec la Classification internationale des brevets (CIB). Le projet TKRC a été élaboré par l'Inde et sera étudié par le Comité d'experts sur l'union spéciale pour la CIB. En outre, un rapport intérimaire sur l'état des connaissances traditionnelles en tant qu'état de la technique ^{39/} sera examiné par le Comité intergouvernemental de l'OMPI sur la propriété intellectuelle et les ressources génétiques, les connaissances traditionnelles et le folklore. Le rapport intérimaire contient une section détaillée sur les bases de données et les bibliothèques numériques portant sur les connaissances traditionnelles ^{40/} et il signale comme une activité que pourrait entreprendre le Comité intergouvernemental une étude sur la «faisabilité d'échanges électroniques de documentation portant sur des connaissances traditionnelles du domaine public, notamment par la création de bases de données et de bibliothèques numériques de connaissances traditionnelles». ^{41/}

88. L'Inde a signalé plusieurs initiatives pour documenter des connaissances, des innovations et des pratiques et développer des mécanismes pour faire en sorte que leur utilisation soit protégée et les revenus de leur exploitation remis aux communautés locales et/ou autochtones, comme la *National Innovation Foundation* (Fondation nationale pour l'innovation) ^{42/}, les *Peoples' Biodiversity Registers* (Inventaires des peuples sur la diversité biologique) ^{43/} et la *Traditional Knowledge Digital Library* (TKDL, Bibliothèque numérique des connaissances traditionnelles). ^{44/}

89. On a laissé entendre qu'il y a lieu d'étudier davantage dans quelle mesure et à quelles conditions les connaissances traditionnelles contenant des informations technologiques pourraient être considérées comme état de la technique. ^{45/} Entre autres mesures concrètes pour faire mieux reconnaître les connaissances traditionnelles comme état de la technique, on peut signaler les options suivantes: (i) dresser un inventaire des revues et des bulletins traitant actuellement des connaissances traditionnelles en

^{39/} Document WIPO/GRTKF/IC/2/6.

^{40/} *Ibid.*, Section V.A.5, «Bases de données et bibliothèques numériques sur les connaissances traditionnelles (TKDL)», paragraphes 89-97.

^{41/} *Ibid.*, paragraphe 97.

^{42/} La Fondation nationale pour l'innovation, lancée en octobre 2000, a été mise sur pied par le Ministère de la Science et de la Technologie du Gouvernement de l'Inde, dans le but de respecter, reconnaître et récompenser la créativité et l'innovation à la base, en permettant aux innovateurs de nouer des contacts avec les experts scientifiques et techniques, de forger des liens avec des chefs d'entreprise et d'assurer la protection de leurs droits de propriété intellectuelle. La Fondation a pour but de constituer un registre national d'inventions et d'innovations de la base, à partir des inscriptions demandées pour des innovations technologiques tentées par des individus employés dans de petites industries artisanales, l'agriculture, l'artisanat, la pêche et l'élevage, les herbes médicinales et autres. (Texte présenté par R.H. Khwaja sur L'accès aux ressources génétiques et le partage des avantages – les expériences indiennes, à la deuxième réunion du Groupe d'experts sur l'APA). Pour de plus amples renseignements, consulter: www.nifindia.org.

^{43/} Des registres populaires sur la diversité biologique (*People's Biodiversity Registers*) ont été entrepris dans quelques États de l'Inde pour documenter les connaissances, innovations et pratiques relatives à l'utilisation et à la gestion de la diversité biologique. Ils sont censés surveiller diverses ressources liées à la diversité biologique à la campagne et aider à l'élaboration de stratégies souples et localement enracinées pour la conservation de ces ressources (Texte présenté par R.H. Khwaja sur L'accès aux ressources génétiques et le partage des avantages – les expériences indiennes, à la deuxième réunion du Groupe d'experts sur l'APA).

^{44/} Cette base de données vise à prévenir le brevetage d'utilisations traditionnelles de plantes médicinales. Elle doit être envoyée aux Bureaux des brevets d'autres pays pour leur permettre de rechercher et d'étudier les utilisations antérieures / l'état de la technique, et empêcher ainsi la bio-piraterie. La proposition a été approuvée en janvier 2001. (Texte présenté par R.H. Khwaja sur L'accès aux ressources génétiques et le partage des avantages – les expériences indiennes, à la deuxième réunion du Groupe d'experts sur l'APA).

^{45/} Mémoire de la Norvège.

vue éventuellement de les intégrer au *Journal of Patent-Associated Literature*; ^{46/} (ii) prendre en compte le statut des connaissances traditionnelles comme état de la technique lorsqu'il s'agira d'amender les directives actuelles pour l'étude et l'examen des demandes de brevets; (iii) examiner l'applicabilité des normes actuelles de documentation de la propriété intellectuelle à la question des connaissances traditionnelles; (iv) offrir une assistance aux initiatives qui documentent les connaissances traditionnelles afin de gérer les conséquences affectant la propriété intellectuelle au cours du processus de documentation. Ces options ont été examinées par le Comité intergouvernemental de l'OMPI sur la propriété intellectuelle et les ressources génétiques, les connaissances traditionnelles et le folklore en tant que mesures pratiques susceptibles de rendre plus disponibles, plus consultables et plus échangeables les données documentaires concernant les connaissances traditionnelles comme état de la technique. ^{47/}

90. Il est intéressant de remarquer que dans certains pays le fait que les connaissances traditionnelles ne soient pas documentées n'a pas entraîné l'érosion des systèmes de connaissances traditionnelles (par exemple, en Namibie).

III. DÉVELOPPEMENTS PERTINENTS DANS LES ORGANISATIONS INTERNATIONALES

91. Comme l'avait demandé la Conférence des Parties, le Secrétaire exécutif a transmis les décisions V/26 A-C sur l'accès aux ressources génétiques aux secrétariats de l'Organisation mondiale du commerce et de l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle en s'efforçant d'accentuer la coopération et les consultations avec des organisations. La section ci-dessous examine les développements récents survenus au sein de ces organisations.

A. Organisation mondiale de la propriété intellectuelle

92. Au paragraphe 15 (d) de sa décision V/26 A, la Conférence des Parties invitait les organisations internationales compétentes, notamment l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle, à étudier les questions relatives aux droits de propriété intellectuelle ayant trait à l'accès aux ressources génétiques et au partage des avantages, notamment la fourniture d'informations sur l'origine des ressources génétiques, si elle est connue, lors de la présentation concernant les demandes de droit de propriété intellectuelle, y compris les brevets.

93. Dans la même décision, elle priait également «les organisations internationales compétentes, notamment l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle et l'Union internationale pour la protection des obtentions, de tenir compte, dans leurs travaux sur les questions relatives aux droits de propriété intellectuelle, des dispositions pertinentes de la convention sur la diversité biologique, y compris l'impact des droits de propriété intellectuelle sur la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique, et en particulier la valeur des connaissances, innovations et pratiques des communautés autochtones et locales qui incarnent des modes de vie traditionnels présentant un intérêt pour la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique».

94. Depuis 1998, l'OMPI aborde les questions ayant trait à la Convention sur la diversité biologique dans le cadre de son programme de travail sur les problèmes de propriété intellectuelle, qui comporte un sous-programme sur la diversité biologique et la biotechnologie.

^{46/} Le *Journal of Patent-Associated Literature* (JOPAL) a été fondé en 1981 dans le but d'élaborer une base centralisée de données bibliographiques classifiées qui permettraient aux Offices de la propriété intellectuelle d'examiner l'état de la technique en consultant la littérature technique et scientifique ne traitant pas directement des brevets. Le JOPAL s'appuie sur la documentation minimale selon le Traité de coopération en matière de brevets (PCT) et paraît grâce à une collaboration internationale entre autorités nationales et régionales de délivrance de brevets. Publiée tout d'abord sur papier, la base de données, qui est mise à jour chaque mois, est maintenant disponible sous forme de base de données consultable par Internet à partir du site web des Bibliothèques numériques sur la propriété intellectuelle (IPDL) de l'OMPI.

^{47/} Voir le document WIPO/GRTKF/IC/2/6.

95. En 1999, la divulgation de l'origine des ressources génétiques dans les demandes de brevets a été discutée par le Comité permanent de l'OMPI sur la Loi des brevets (SCP). Le SCP a demandé au Bureau international de l'OMPI d'inscrire la question de la protection des ressources biologiques et génétiques à l'ordre du jour d'un Groupe de travail sur les inventions biotechnologiques, que l'OMPI devait convoquer en novembre 1999. Le SCP a de plus invité le Bureau international à prendre des mesures pour convoquer une réunion distincte au début de l'année 2000 afin d'examiner cette question. ^{48/}

96. En réponse à l'invitation de la décision V/26 A, l'OMPI a organisé une réunion sur la propriété intellectuelle et les ressources génétiques en avril 2000. La réunion a abordé les problèmes qu'on soulève généralement dans le contexte de l'accès aux ressources génétiques et de leur préservation *in situ* en fonction de leurs rapports directs ou indirects à la propriété intellectuelle, notamment la divulgation du pays d'origine dans les demandes de brevets.

97. Avant la Conférence diplomatique pour l'adoption du Traité sur la Loi des brevets, en mai 2000, le directeur général de l'OMPI a procédé à des consultations informelles sur les formalités relatives à la question des ressources génétiques. À la suite de ces consultations, une déclaration a été approuvée à l'effet que:

Les discussions entre États membres sur les ressources génétiques continueront à l'OMPI. Lors de la vingt-sixième session de l'assemblée générale de l'OMPI, en septembre 2000, les États membres ont décidé d'instituer un Comité intergouvernemental sur la propriété intellectuelle et les ressources génétiques, les connaissances traditionnelles et le folklore, afin de faciliter ces discussions.

98. Le développement le plus récent portant directement sur le sujet est la création du Comité intergouvernemental sur la propriété intellectuelle et les ressources génétiques, les connaissances traditionnelles et le folklore. Le comité a tenu sa première session du 30 avril au 3 mai 2001. Y ont participé 102 États membres de l'OMPI ou de l'Union de Paris pour la protection de la propriété industrielle, 18 organisations et secrétariats intergouvernementaux, et 15 organisations non gouvernementales accréditées. Le Secrétariat de la Convention a participé à la session en qualité d'observateur. Les États membres de l'OMPI ont donné leur appui à un programme de travail, dont les éléments suivants concernent l'accès et le partage des avantages:

(a) *À propos des ressources génétiques.* Envisager l'élaboration de «pratiques contractuelles exemplaires», de directives et de clauses modèles de propriété intellectuelle pour les ententes contractuelles sur l'accès aux ressources génétiques et le partage des avantages, en tenant compte du caractère et des besoins spécifiques des diverses parties intéressées, des différentes ressources génétiques et des différents transferts entre divers secteurs d'une politique sur les ressources génétiques;

(b) *À propos des connaissances traditionnelles:*

- (i) Déterminer la portée des «connaissances traditionnelles» afin de discuter du type de protection que peuvent offrir des droits de propriété intellectuelle.
- (ii) Compiler, comparer et évaluer l'information sur la disponibilité et la portée de la protection de la propriété intellectuelle pour les connaissances traditionnelles.
- (iii) Envisager la révision des critères existants et l'élaboration de nouveaux critères, qui permettraient d'intégrer effectivement la documentation des connaissances traditionnelles à l'état de la technique consultable.

^{48/} Voir le document SCP/3/11, par. 208.

- (iv) Envisager des façons d'aider les détenteurs de connaissances traditionnelles en relation avec l'application des droits de propriété intellectuelle, en particulier en les aidant à renforcer leur capacité de faire appliquer leurs droits.

99. La deuxième session du Comité intergouvernemental se tiendra à Genève du 10 au 14 décembre 2001.

B. Organisation mondiale du commerce

100. Au paragraphe 2 de sa décision V/26 B, la Conférence des Parties a invité l'Organisation mondiale du commerce à reconnaître les dispositions pertinentes de la Convention sur la diversité biologique, à tenir compte du fait que les dispositions de l'Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (ADPIC) et de la Convention sont intimement liées et à explorer davantage cette interrelation.

101. La compatibilité entre l'Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle et la Convention sur la diversité biologique sont examinés dans le contexte des discussions qui se poursuivent au sein du Conseil des ADPIC sur la révision de l'Accord. Alors que plusieurs pays estiment que les deux accords sont compatibles, d'autres jugent que l'Accord sur les ADPIC, et en particulier son Article 27.3(b), devrait être modifié pour rejoindre les objectifs de la Convention sur la diversité biologique. On a suggéré, par exemple, que l'Accord sur les ADPIC devrait exiger que les demandes de brevets comportent un certificat établissant la source et l'origine du matériel génétique et les connaissances traditionnelles utilisées, la preuve d'un partage juste et équitable des avantages et la preuve d'un consentement préalable en connaissance de cause de la part du gouvernement et des communautés locales pour l'exploitation de l'objet du brevet. On a également suggéré de réviser la portée de l'Accord sur les ADPIC, qui couvre les micro-organismes. D'autres ont fait valoir qu'une révision de l'Article 27.3(b) ne devrait pas entraîner de réduction de la protection conférée aux inventions par les brevets.

102. Dans sa décision V/26 B, la Conférence des Parties a renouvelé sa demande au Secrétaire exécutif pour qu'il sollicite le statut d'observateur auprès du Conseil des aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce, et l'a prié de faire rapport à la Conférence des Parties. Le 4 juillet 2000, le Secrétaire exécutif a transmis officiellement le texte de la décision V/26 B au directeur général de l'OMC en sollicitant de nouveau pour le Secrétariat de la Convention le statut d'observateur auprès du Conseil des ADPIC. Par une lettre en date du 30 mars 2001, le secrétaire du Comité de l'OMC sur le commerce et l'environnement a confirmé que l'envoi du Secrétaire exécutif avait été communiqué aux présidents du Comité de l'OMC sur le commerce et l'environnement et du Conseil des ADPIC. Cependant, on n'a toujours pas accordé au Secrétariat de la Convention le statu d'observateur auprès du Conseil des ADPIC.

103. Lors de la réunion du Comité sur le commerce et l'environnement, les 28 et 29 juin 2001, le représentant du Secrétariat de la Convention a rappelé l'absence de réponse positive à la demande présentée pour obtenir le statut d'observateur auprès du Conseil des ADPIC en dépit du fait que les rapports entre l'Accord sur les ADPIC et la Convention sur la diversité biologique avaient été abordés lors de la réunion du Conseil des ADPIC en juin 2001. Le président du Comité a pris note de la demande et s'est engagé à porter de nouveau la question à l'attention du Conseil général et du Conseil pour les ADPIC.

C. Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture

104. La Commission des ressources génétiques pour l'alimentation et l'agriculture a complété ses travaux de révision de l'Engagement international sur les ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture en vue de l'harmoniser avec la Convention sur la diversité biologique, lors de la sixième session extraordinaire de la Commission, tenue à Rome du 25 au 30 juin 2001. Le processus de révision

de l'Engagement international pour l'harmoniser avec la Convention sur la diversité biologique se poursuivait depuis 1993. Le texte de l'Engagement, préparé par la Commission, sera remis par le directeur général à la Conférence de la FAO en novembre 2001 pour la dernière mise au point et l'adoption.

105. Plusieurs problèmes restent, cependant, en suspens. Entre autres:

(a) La question de savoir si les limites aux droits de propriété intellectuelle réclamées pour le matériel reçu du système multilatéral s'appliquent ou non aux «parties et composantes»

(b) La liste des récoltes qui seront couvertes en vertu du nouveau régime établi par l'Engagement; et

(c) Les rapports entre l'Engagement international et les accords internationaux existants (par exemple, en particulier, les Accords de l'OMC).

106. On trouvera une synthèse des principaux éléments du texte convenu de l'Engagement et des questions en suspens à l'annexe II de la note du Secrétaire exécutif sur les éléments à prendre en considération pour l'élaboration d'un projet de directives sur l'accès et le partage des avantages (UNEP/CBD/WG-ABS/1/3).

107. Plusieurs considérations ont été prises en compte lors des négociations sur l'Engagement international touchant des restrictions potentielles à l'accès aux ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture, considérations qui peuvent être importantes dans le contexte du présent rapport.

108. L'Engagement aborde trois aspects des droits de propriété intellectuelle:

(a) Premièrement, les droits de propriété intellectuelle existants doivent être respectés, principe inclus parmi les conditions d'accès à l'Article 13. En conséquence:

- (i) Le paragraphe 2 (f) stipule que «l'accès aux ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture protégées par des droits de propriété intellectuelle et autres sera conforme aux accords internationaux pertinents et aux lois nationales pertinentes»; et
- (ii) Le paragraphe 2 (e) stipule que «l'accès aux ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture en cours d'obtention, y compris au matériel acclimaté par les agriculteurs, sera laissé à la discrétion des obtenteurs, pendant la période de leur mise au point»;

(b) Deuxièmement, des limites sont imposées aux bénéficiaires quant à la revendication de droits de propriété intellectuelle sur du matériel reçu du système multilatéral. Il est convenu que des droits de propriété intellectuelle ne peuvent être revendiqués sur le matériel sous la forme reçue des systèmes multilatéraux, mais il y a désaccord quant à savoir si ces limites s'appliquent ou non aux «parties et composantes» dudit matériel. Le paragraphe 2 (d) de l'Article 13 se lit actuellement comme suit:

[Les bénéficiaires ne revendiqueront aucun droit de propriété intellectuelle ou autre limitant l'accès facilité aux ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture, [ou à leurs parties ou composantes génétiques] [sous la forme] reçue[s] du Système multilatéral]

(c) Troisièmement, l'Article 14 (d) (ii) sur le partage des avantages découlant de la commercialisation réfère implicitement aux droits de propriété intellectuelle. Il comporte une disposition obligatoire de partage des avantages mais seulement dans le cas où l'utilisation du produit pour la recherche et la sélection végétale serait restreinte, comme dans le cas de brevets et de secrets

commerciaux. Cet aspect des droits de propriété intellectuelle a été discuté à plusieurs reprises pendant les négociations.. L'association industrielle ASSINSEL a proposé que «puisque l'accès au matériel génétique breveté est restreint, une compensation devrait être perçue des détenteurs du brevet, selon des modalités à définir». ^{49/} Ainsi les brevets et autres droits de propriété intellectuelle qui restreignent l'accès deviennent un «déclencheur» pour un partage obligatoire des avantages, même si la référence aux droits de propriété intellectuelle n'est pas explicite dans le texte final. L'Article 14 (d) (ii) stipule que le bénéficiaire qui commercialise un produit qui est une ressource phytogénétique pour l'alimentation et l'agriculture et qui incorpore du matériel obtenu du Système multilatéral versera au mécanisme visé à l'Article 20.3f une part équitable des avantages découlant de la commercialisation de ce produit, à moins que ce produit ne soit accessible aux autres sans restriction pour la recherche et la sélection, auquel cas le bénéficiaire qui commercialise le produit sera encouragé à verser cette redevance.

IV. CONCLUSION

109. Le Groupe de travail est invité, en examinant ces questions, à prendre en considération le travail qui se fait au sein d'autres instances, en particulier les développements au sein du Comité intergouvernemental de l'OMPI sur la propriété intellectuelle et les ressources génétiques, les connaissances traditionnelles et le folklore.

110. Le Groupe de travail est aussi invité à prendre en compte la complémentarité, et le chevauchement possible, avec des éléments du programme de travail sur l'Article 8(j) et les dispositions connexes contenus dans la décision V/16, qui ont des répercussions directes sur le rôle des droits de propriété intellectuelle dans l'application des arrangements sur l'accès aux ressources et le partage des avantages.

^{49/} FIS/ASSINSEL, recommandations de l'industrie des semences des pays en développement sur la révision de l'Engagement international, adoptée en juin 1998 (www.worldseed.org/pvde.htm).