



CONVENTION SUR LA DIVERSITÉ BIOLOGIQUE

Distr.
GÉNÉRALE

UNEP/CBD/COP/3/23
5 octobre 1996

ORIGINAL : ANGLAIS

CONFÉRENCE DES PARTIES À LA
CONVENTION SUR LA DIVERSITÉ BIOLOGIQUE
Troisième réunion
Buenos Aires (Argentine)
Du 4 au 15 novembre 1996
Point 14 à l'ordre du jour provisoire

LA CONVENTION SUR LA DIVERSITÉ BIOLOGIQUE ET L'ACCORD SUR LES DROITS DE PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE LIÉS AU COMMERCE (TRIP) : RELATIONS ET SYNERGIES

1. INTRODUCTION

1. Conformément à la demande émise lors de la deuxième réunion de la Conférence des Parties, ce document passe en revue les synergies et les relations entre la Convention sur la diversité biologique et l'Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle liés au commerce (TRIP), qui fait partie des Accords instituant l'Organisation mondiale du commerce (Accords OMC) conclus lors des négociations de la Ronde de l'Uruguay de l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce (GATT). Le présent document présente en outre des options que la troisième réunion de la COP pourrait envisager en vue d'une contribution éventuelle au Comité du commerce et de l'environnement (CCE) de l'OMC.

Les relations entre l'Accord TRIP et la Convention sur la diversité biologique sont de nature complexe et pluridimensionnelle, tout comme le sont les liens qui existent entre les droits de propriété intellectuelle (DPI) et la Convention, lesquels sont décrits de façon détaillée dans le document

UNEP/CBD/COP/3/22, *Les droits de propriété intellectuelle*. La COP pourrait choisir d'identifier des sujets particuliers en cette matière en vue de travaux futurs. Le CCE de l'OMC discute actuellement la relation entre l'Accord TRIP et le développement durable et la protection de l'environnement, ce qui lui donne une occasion particulière d'examiner la relation qui existe entre l'Accord TRIP et les objectifs de la Convention. La COP voudra peut-être contribuer aux délibérations du CCE en y présentant le point de vue de la Convention et de ses objectifs. Étant donné le caractère complexe des questions traitées, la COP pourra commencer par suggérer des procédures de consultation.

3. Lors de la préparation de la présente étude, le Secrétariat a envoyé une première ébauche au Secrétariat de l'OMC afin d'obtenir ses commentaires. Le Secrétariat de l'OMC a suggéré certains changements de nature factuelle ou technique sur les activités et les accords de l'OMC. Pour appuyer le projet du Secrétariat pour ce point à l'ordre du jour, l'OMC a libéré deux documents à diffusion restreinte préparés pour le Comité du commerce et de l'environnement de l'OMC. Le premier document, *L'environnement et l'Accord TRIP*, est disponible pour la COP comme le document UNEP/CBD/COP/3/Inf. 9. Le deuxième, *Facteurs influençant le transfert des techniques écologiquement rationnelles : Note du secrétariat* est disponible pour la COP comme le document UNEP/CBD/COP/3/Inf. 10. L'OMC a aussi permis la transmission du compte rendu d'une des réunions du CCE où on avait discuté des DPI (OMC 1995a). Le contenu de ce document demeure toutefois la responsabilité du Secrétaire exécutif de la Convention sur la diversité biologique.

2. HISTORIQUE

4. Dans la décision II/12 sur les droits de propriété intellectuelle, la COP a demandé Secrétaire exécutif, entre autres :

« de servir de liaison avec le Secrétariat de l'Organisation mondiale du commerce afin de l'informer des buts de la Convention sur la diversité biologique et du travail en cours, et d'inviter le Secrétariat de l'Organisation mondiale du commerce à aider à la préparation d'un document pour la Conférence des Parties qui identifie les synergies et les relations entre les objectifs de la Convention sur la diversité biologique et l'Accord TRIP ».

5. La COP a noté que « ce document pourrait servir de base à l'étude faite à la troisième réunion de la COP afin de préparer une contribution possible aux négociations en cours au Comité du commerce et de l'environnement de l'Organisation mondiale du commerce. ».

6. Un certain nombre d'autres points à l'ordre du jour provisoire de la troisième réunion de la COP sont pertinents à la relation entre la Convention et l'Accord TRIP. Le plus important est le point 14.1, la discussion de l'impact des régimes de droits de propriété intellectuelle (régimes DPI) sur les objectifs de la Convention. On trouvera une discussion plus détaillée de plusieurs questions relatives aux DPI et pertinentes au présent document dans le document de fond préparé pour ce point de l'ordre du jour : UNEP/CBD/COP/3/22. Le point 11.1, l'examen de la mise en application de l'article 8 j) sur les connaissances, innovations et pratiques des communautés autochtones et locales, sujet pour lequel le Secrétariat a préparé le document de référence UNEP/CBD/COP/3/19, est tout aussi pertinent.

7. Bien que le présent examen se limite à la relation entre la Convention sur la diversité biologique et l'Accord TRIP, il existe beaucoup d'autres relations importantes entre les objectifs de la Convention et les politiques et institutions commerciales. Le commerce et les politiques commerciales ont une influence considérable sur la diversité biologique, aussi bien directement qu'indirectement. À titre d'exemple, la demande étrangère pour le bois d'oeuvre, les produits agricoles ou les produits de la faune peut intensifier la pression et mener à la surexploitation et à la conversion des habitats. Le transport international peut introduire des espèces exotiques dans de nouveaux habitats, où elles risquent de menacer les espèces autochtones et de déséquilibrer des écosystèmes. L'investissement étranger direct — le commerce des capitaux — engendre de nouveaux défis quant à l'obligation de responsabilité en matière commerciale. Certaines méthodes commerciales peuvent fournir des façons de réduire les distorsions du marché qui ont un impact sur la diversité biologique, comme les subventions à l'agriculture et aux pêcheries.

8. Les Parties devront prendre ces impacts en considération lors de la mise en application de certaines dispositions de la Convention, y compris l'examen d'une politique commerciale qui créerait des mesures incitatives en vertu de l'article 11 et l'identification des processus et catégories d'activités commerciales ayant une influence négative sur la diversité biologique (articles 7 c), 8 l)). Les activités des Parties au sein d'organismes commerciaux multilatéraux relèvent aussi de l'article 5. Cet article exige que les Parties, dans la mesure du possible et selon qu'il conviendra, coopèrent par l'intermédiaire d'organisations internationales compétentes, dans des domaines d'intérêt mutuel, pour la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique.

9. Il est aussi à noter que l'établissement de mesures pour la mise en application de la Convention pourrait mener à une interaction avec d'autres Accords qui relèvent de l'OMC (Downes 1995). Par exemple, les normes de biosécurité, que ce soit en vertu de l'article 8 g) de la Convention ou en vertu d'un protocole futur à la Convention, pourraient soulever des questions relatives aux principes du GATT, notamment le traitement national, le traitement préférentiel des nations, et la règle interdisant les restrictions quantitatives. D'autres Accords dans le cadre de l'OMC, comme l'Accord sur les barrières techniques et commerciales, pourraient s'avérer pertinents (*ibid.*). Ces questions vont toutefois au-delà de la portée du présent document.

3. LES MESURES LIÉES AUX DROITS DE PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE DANS LA CONVENTION SUR LA DIVERSITÉ BIOLOGIQUE ET DANS L'ACCORD TRIP

10. Les droits de propriété intellectuelle sont le sujet de l'Accord TRIP, et ils occupent une place importante dans la Convention sur la diversité biologique. La présente section présente des renseignements de base sur les dispositions relatives aux DPI dans la Convention sur la diversité biologique et dans l'Accord TRIP. Elle ne prétend pas donner de ces Accords des interprétations qui feront autorité, ces interprétations devant être élaborées par l'organe de régie de chacun des deux Accords. Seule la COP de la Convention sur la diversité biologique est habilitée à faire l'interprétation des termes de la Convention, comme l'ont signalé un certain nombre de gouvernements au cours des discussions au CCE de l'OMC (OMC 1995a). L'article 23 de la Convention prévoit que la COP examine

l'application de la Convention et, à cette fin, prend toutes mesures nécessaires à la poursuite des objectifs de la Convention en fonction des enseignements tirés de son application.

11. Seule la Conférence des ministres du Conseil général peut interpréter d'autorité l'Accord TRIP, lorsqu'elle agit à la suite d'une recommandation du Conseil de l'Accord TRIP (Accord de Marrakech établissant l'OMC, 1994, article IX). Ces trois organes sont constitués par des représentants de tous les membres de l'OMC. L'Accord TRIP peut aussi être interprété dans le cadre du processus de règlement des différends de l'Entente sur les Règles de procédure régissant le règlement des différends (Annexe 2 à l'Accord de Marrakech, 1994).

3.1 Les droits de propriété intellectuelle et la Convention sur la diversité biologique

12. Les objectifs de la Convention sur la diversité biologique sont : la conservation de la diversité biologique; l'utilisation durable de ses composantes; et le partage équitable des bénéfices qui découlent de l'utilisation des ressources génétiques (article 1). La définition du partage équitable des bénéfices découlant de l'utilisation comprend, entre autres, « un transfert approprié des techniques pertinentes, compte tenu de tous les droits... aux techniques » (article 1). La référence aux droits inclut les DPI. Ainsi, on privilégie le transfert des techniques comme un moyen de réaliser l'un des trois grands objectifs de la Convention, et on considère que les DPI sont un élément clé du transfert des techniques.

13. Le traitement des DPI était un point de controverse lors des négociations qui ont abouti à la création de la Convention. De nombreux pays en développement ont affirmé que l'application des régimes DPI actuels empêche le transfert de la technologie aux pays en développement et ignore injustement l'apport des générations passées de cultivateurs aux ressources génétiques végétales du monde, qui sont le fondement même de la sécurité alimentaire mondiale. Ces pays s'objectaient à l'extension des DPI aux nouvelles variétés de semence et aux autres produits issus des ressources génétiques. Ils ont proposé que la Convention prévoie ou autorise des restrictions ou des limites aux DPI. De leur côté, certains pays développés ont affirmé que la protection universelle des DPI serait un stimulant économique pour le transfert des techniques et pour l'investissement dans la recherche et le développement dans les pays en développement, tout en accroissant indirectement les incitatifs à la conservation de la diversité biologique. Le libellé que les négociateurs ont fini par accepter n'offre aucune solution définitive à ces points de vue divergents sur le rôle des DPI dans la réalisation des objectifs de la Convention (voir UNEP/CBD/COP/3/22 pour plus de détails).

14. L'article 16 1) oblige les Parties à assurer et/ou à faciliter à d'autres Parties contractantes l'accès aux technologies, dont la biotechnologie, nécessaires à la conservation et à l'utilisation durable de la diversité biologique, ou utilisant les ressources génétiques sans causer de dommages sensibles à l'environnement, et le transfert desdites technologies. Chaque Partie prend les mesures voulues « pour que soit assuré aux Parties contractantes qui fournissent des ressources génétiques, en particulier celles qui sont des pays en développement, l'accès à la technologie utilisant ces ressources et le transfert de ladite technologie selon les modalités mutuellement convenues, y compris la technologie protégée par des brevets et autres droits de propriété intellectuelle » (article 16 3)). Les dispositions des paragraphes 2 et 5 au sujet des DPI sont situés dans ce contexte

15. D'une part, l'article 16 2) prévoit que les transferts de technologie « sont assurés selon des modalités qui reconnaissent les droits de propriété intellectuelle et sont compatibles avec leur protection adéquate et effective ». On ne précise pas le sens de l'expression « adéquate et effective ». D'autre part, l'article 16 5) prévoit que les Parties « reconnaissant que les brevets et autres droits de propriété intellectuelle peuvent avoir une influence sur l'application de la Convention, coopèrent à cet égard sans préjudice des législations nationales et du droit international pour assurer que ces droits s'exercent à l'appui et non à l'encontre de ses objectifs ».

16. Plusieurs dispositions de la Convention qui portent sur les questions d'accès aux ressources génétiques et de partage des avantages qui découlent de leur utilisation ont aussi une pertinence à l'égard des DPI. L'article 15 reconnaît le droit de souveraineté des Parties sur leurs ressources ainsi que leur pouvoir de déterminer l'accès aux ressources génétiques par la législation nationale. Les Parties « s'efforcent de créer les conditions propres à faciliter l'accès aux ressources génétiques aux fins d'utilisation écologiquement rationnelle par d'autres Parties contractantes et de ne pas imposer de restrictions allant à l'encontre des objectifs de la présente Convention ». L'accès « est régi par des conditions convenues d'un commun accord » et « est soumis au consentement préalable donné en connaissance de cause de la Partie contractante qui fournit lesdites ressources, sauf décision contraire de cette Partie ».

17. Lorsqu'une Partie fournit des ressources génétiques à une autre Partie, la Partie bénéficiaire « s'efforce de développer et d'effectuer des recherches scientifiques fondées sur ces ressources génétiques... avec la pleine participation de [cette Partie] et, dans la mesure du possible, sur son territoire » (article 15 6)). De la même façon, l'article 19 1) prévoit que les Parties prennent les mesures voulues pour assurer la participation effective aux activités de recherche biotechnologique des Parties contractantes, en particulier les pays en développement, qui fournissent les ressources génétiques pour ces activités de recherche, si possible dans ces Parties contractantes. En général, chaque Partie prend les mesures appropriées « pour assurer le partage juste et équitable des résultats de la recherche et de la mise en valeur ainsi que des avantages résultant de l'utilisation commerciale et autre des ressources génétiques avec la Partie contractante qui fournit ces ressources » (article 15 7)). Ce partage s'effectue selon des modalités mutuellement convenues (*ibid.*). L'article 19 2) exige que les Parties prennent « toutes les mesures possibles pour encourager et favoriser l'accès prioritaire, sur une base juste et équitable, des Parties contractantes, en particulier des pays en développement, aux résultats et aux avantages découlant des biotechnologies fondées sur les ressources génétiques fournies... à des conditions convenues d'un commun accord ». La mise en application de ces dispositions peut comporter l'élaboration d'informations qui pourraient faire l'objet de brevets ou de secrets de commerce. Plusieurs autres dispositions qui sont en lien avec la technologie, la recherche et le partage des données pourraient aussi se rapporter aux DPI, comme les articles 12 c), 17 et 18 (voir UNEP/CBD/COP/3/22).

18. L'article 8 j), par l'accent qu'il met sur les connaissances et les innovations, peut se révéler pertinent par rapport aux DPI. Il stipule que chaque Partie — dans la mesure du possible, selon qu'il conviendra et sous réserve de sa législation nationale — « respecte, préserve et maintient les connaissances, innovation 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 et en favorise l'application sur une plus grande échelle, avec l'accord et la participation des dépositaires de ces connaissances, innovations et pratiques et encourage le partage équitable des avantages découlant de l'utilisation de ces connaissances, innovations et pratiques ». De fait, les Parties ont poursuivi des discussions approfondies au sujet du lien entre les DPI et ces connaissances, innovations et pratiques, selon les termes mêmes de l'article 8 j).

19. Les droits de propriété intellectuelle se rapportent aussi à l'application de l'article 10, qui exige entre autres que les Parties, dans la mesure du possible et selon qu'il conviendra, intègrent les considérations relatives à la conservation et à l'utilisation durable de la diversité biologique dans le processus décisionnel national et adoptent des mesures concernant l'utilisation des ressources biologiques pour éviter ou atténuer les effets défavorables sur la diversité biologique. Ces dispositions seront mises en cause dans la mesure où les DPI auront un impact sur l'utilisation des ressources biologiques, notamment par le recours aux brevets pour les organismes vivants et modifiés.

20. L'article 14 b) prévoit que les Parties, dans la mesure du possible et selon qu'il conviendra, prennent les dispositions voulues pour qu'il soit dûment tenu compte des effets sur l'environnement de leurs programmes et politiques susceptibles de nuire sensiblement à la diversité écologique. Une application efficace de ce paragraphe nécessiterait sans doute une examen préliminaire des politiques de DPI afin de déterminer si elles ont des impacts défavorables, ainsi qu'une évaluation plus poussée si la réponse à la première question s'avère positive.

21. Si les DPI occupent une place importante dans la Convention sur la diversité biologique, les dispositions de la Convention relatives à ces DPI sont formulées en termes généraux. L'article 16 5), par exemple, affirme que les Parties coopèrent de façon générale pour assurer que les DPI s'exercent à l'appui et non à l'encontre de ses objectifs, laissant entendre par là que les Parties ont une obligation générale d'entamer un processus consultatif à cet égard. Au niveau national, le libellé de la Convention permet une gamme d'approches en ce qui concerne le traitement des DPI à l'intérieur de régimes qui définissent l'accès à la technologie et le partage des avantages découlant de l'utilisation des ressources génétiques dans le cadre de la Convention, en autant que ces approches soient compatibles avec les dispositions en contrepoint des paragraphes 2 et 5 de l'article 16. On pourrait, par exemple, envisager de s'entendre sur les modalités d'accès aux ressources génétiques qui confèreraient des DPI dans le cadre d'un régime entre Parties compatible avec l'Accord TRIP. Toute Partie pourrait subordonner l'accès à ses ressources génétiques à la condition que les Parties demanderesses renoncent à la protection DPI sur les produits dérivés de ces mêmes ressources génétiques.¹ De même, une Partie pourrait exiger des Parties demanderesses, comme condition d'accès, qu'elles mènent leurs recherches dans le pays source ou qu'elles mènent des recherches conjointes avec les ressortissants du pays source. Ce serait sans doute conforme aux normes DPI établies par la Convention et par l'Accord TRIP (UNEP/CBD/COP/3/Inf.9, paragraphe 78).

3.2 Les droits de propriété intellectuelle dans l'Accord TRIP.

22. La Déclaration ministérielle de Punta del Este lançant la Ronde de l'Uruguay des négociations dans le cadre de l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce renfermait des dispositions sur

les aspects commerciaux des DPI.² Les négociations se sont poursuivies jusqu'au développement, au mois de décembre, de l'Acte final qui a servi de base, avec certaines modifications mineures, de texte final de l'Accord instituant l'Organisation mondiale du commerce — y compris l'Accord TRIP — adopté à Marrakech en avril 1994. Les questions relatives aux brevets ont compté parmi les plus importantes de ces négociations. La définition fondamentale des brevets — nouveauté, étape inventive et possibilité d'application industrielle — n'a jamais été remise en question, mais la question de savoir si les pays pourraient déclarer non brevetables certaines catégories de produits a suscité des dissensions considérables. La possibilité de rendre obligatoire l'émission de brevets pour les organismes vivants, surtout les plantes et les animaux, a été une source importante de controverse. Le droit des pays de soustraire des régimes de brevets certains produits et procédés, surtout dans les domaines pharmaceutique, alimentaire et agrochimique, pour des raisons d'intérêt public, de sécurité nationale, de santé publique ou de nutrition, a également été l'objet de différends.

23. L'Accord TRIP, qui est né de ces négociations, est fondé sur la reconnaissance du double besoin « d'assurer la promotion efficace et la protection adéquate des droits de propriété intellectuelle tout en veillant à ce que les mesures et les procédures pour faire valoir les droits de propriété intellectuelle ne deviennent pas elles-mêmes des barrières au commerce légitime » (Préambule, paragraphe 1). L'Accord exige de la part de toutes les Parties certaines normes minimales en matière de protection des DPI, lesquels comprennent par définition les droits d'auteur, les brevets, la protection des obtentions végétales (POV), les concepts industriels, les appellations d'origine géographique, la conception et le dessin des circuits intégrés et les secrets industriels. L'Accord exige aussi l'adoption par les Parties de procédures judiciaires justes et efficaces et la mise en place de recours pour les titulaires de droits alléguant leur violation (articles 42-49). Il prévoit aussi, pour les pays en développement, une période de grâce de cinq ans à l'égard de la plupart des exigences de l'Accord (article 65). Les pays les moins développés ont une période de grâce de onze ans pour mettre en oeuvre la plupart des obligations (article 66).

24. L'Accord TRIP exige que les membres de l'OMC respectent les principes du traitement national et de la nation la plus favorisée pour ce qui est des DPI (articles 3 et 4). Par exemple, un pays n'aurait pas le droit de reconnaître les brevets sur les inventions de ses ressortissants (citoyens ou firmes) sans en faire autant pour les inventions semblables des ressortissants étrangers, ni d'exercer de discrimination entre les inventions de ressortissants de différents pays étrangers.

25. Parmi les types de DPI tombant sous le coup des Accords TRIP, les brevets et les POV sont les plus susceptibles d'avoir un impact sur les objectifs de la Convention, bien que les secrets commerciaux et les indications géographiques puissent également avoir une certaine importance. (On trouvera une discussion plus approfondie des catégories de DPI dans le document UNEP/CBD/COP/3/22.) L'Accord TRIP comporte aussi une définition des éléments constitutifs des brevets — la nouveauté, le fait de faire intervenir une étape inventive (non-évidence) et le fait de se prêter à une application industrielle (« utilité ») (article 27). L'article 29 prévoit que les membres de l'OMC doivent obliger les demandeurs de brevets à divulguer l'invention de telle manière qu'une personne compétente en la matière puisse la reproduire. L'article 31 décrit certaines conditions qui établissent des limites aux circonstances où un gouvernement peut autoriser l'utilisation d'un brevet contre le gré du titulaire, moyennant compensation suffisante (octroi obligatoire de licences).

26. L'Accord TRIP exige que les pays reconnaissent les brevets sur la plupart des produits et procédés, y compris les produits pharmaceutiques, les micro-organismes modifiés et les « procédés microbiologiques » (article 27.3 b)). En outre, les pays doivent accorder aux obtentions végétales une protection de brevet ou une protection par un « régime *sui generis* efficace » ou les deux (*ibid.*) L'Accord TRIP laisse à la discrétion de chaque pays le choix de reconnaître les brevets sur les plantes ou les animaux ou sur « les procédés essentiellement biologiques [mais non microbiens] de production animale ou végétale » (*ibid.*). Les dispositions de l'article 27.3 b) seront révisées en 1999, quatre ans après l'entrée en vigueur de l'Accord instituant l'OMC (*ibid.*)

27. Les membres de l'OMC peuvent exclure certains produits ou procédés de l'obtention d'un brevet « s'il est nécessaire d'[en] empêcher l'exploitation commerciale à l'intérieur de leur territoire [national] pour protéger l'ordre public ou la moralité, y compris la protection de la vie et de la santé humaine, animale ou végétale ou pour éviter les dommages graves à l'environnement » (article 27.2). Toutefois une telle exclusion ne doit pas se faire « pour la seule raison que l'exploitation est interdite par la loi du pays » (*ibid.*). Cette formulation est utilisée à dessein pour indiquer bien clairement qu'on ne peut pas ne pas faire breveter des produits seulement parce que ces produits ne sont pas approuvés par la réglementation sur la santé et la sécurité (UNEP/CBD/COP/3/Inf.9, paragraphe 88).

28. En outre, les pays « peuvent définir certaines exceptions aux droits exclusifs conférés par un brevet, en autant que ces exceptions ne s'opposent pas de façon déraisonnable à une utilisation normale du brevet et ne causent pas de préjudice déraisonnable aux intérêts légitimes du titulaire de brevet, compte tenu des intérêts légitimes des tiers » (article 30). Cette disposition vise à garantir les exceptions aux droits exclusifs comme l'utilisation d'une invention à titre expérimental (UNEP/CBD/COP/3/Inf.9, p. 19).

29. Les dispositions de l'article 27.3 b) relatives aux obtentions végétales semblent accorder aux membres de l'OMC beaucoup de latitude pour la conception de régimes *sui generis* en matière de POV. Les dispositions de l'Accord TRIP sur plusieurs autres types de DPI incorporent d'autres accords internationaux par référence. L'article 9 sur les droits d'auteur, par exemple, prévoit que les membres de l'OMC doivent respecter la Convention de Berne. Par contre, l'article 27.3 b) ne fait référence à aucune des deux versions du principal accord international portant sur la POV, l'Union internationale pour la protection des obtentions végétales (Convention UPOV). « Les pays ont en conséquence une plus grande latitude pour se conformer à leurs obligations dans ce domaine que ne leur aurait laissé une référence précise à la Convention UPOV » (Otten 1994).

30. Le Conseil sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent le commerce (Conseil TRIP) est créé en vertu de l'article 68 pour surveiller l'application de l'Accord ainsi que le respect de ses dispositions par les membres de l'OMC et pour servir de forum consultatif sur les aspects reliés au commerce des DPI. En 1999, le Conseil TRIP fera un nouvel examen de l'article 27.3 b) de l'Accord TRIP qui, comme mentionné ci-dessus, permet l'exclusion des obtentions animales et végétales modifiées et des procédés biologiques des régimes de brevets et autorise les régimes de protection *sui generis* des obtentions végétales comme solution de remplacement ou comme supplément à la protection par brevet.

31. En vertu de l'Accord TRIP, chaque membre doit aviser le Conseil TRIP des lois, des règlements et des arrêts judiciaires ou administratifs d'application générale qui sont pertinents au sujet de l'Accord (article 63). Si les consultations en cours avec l'OMPI permettent d'établir un registre commun des lois et des règlements de chaque pays, le Conseil peut alors laisser tomber l'exigence d'un avis et recourir au registre comme dépositaire ces mesures nationales (*ibid.*)

32. En résumé, l'Accord TRIP, bien qu'il établisse des normes juridiques détaillées s'appliquant au niveau national, permet quand même une latitude à plusieurs égards, en autorisant :

- a) une variation dans les détails de la procédure d'octroi des brevets;
- b) des exceptions à la brevetabilité lorsqu'il est nécessaire d'empêcher l'exploitation commerciale afin d'éviter des dommages à l'environnement;
- c) des régimes *sui generis* de protection des obtentions végétales;
- d) la liberté de choix quant à l'octroi de brevets pour les végétaux ou animaux modifiés autres que les micro-organismes;
- e) des niveaux de protection DPI variables par l'établissement de normes minimales, mais non maximales.

33. L'Accord TRIP ne semble ni empêcher ni favoriser l'élaboration de mesures complémentaires qui assureraient le partage des avantages avec les pays ou les communautés fournisseurs de ressources génétiques ou de connaissances traditionnelles, dans la mesure où ces mesures ne violent pas les normes minimales de l'Accord TRIP (UNEP/CBD/COP/3/Inf.9, paragraphes 77 et 78). Pendant les négociations de cet accord, on ne s'est pas interrogé sur la nécessité de nouvelles formes de protection, au-delà du cadre DPI conventionnel, pour les communautés autochtones et locales (*ibid.*). Ainsi, des mesures de type DPI qui contrôlent des connaissances non nouvelles et ne suivant pas les étapes inventives en vertu de la loi sur les brevets ne seraient sans doute pas assujetties aux conditions de l'Accord TRIP. Autrement dit, tout pays membre de l'OMC pourrait choisir de mettre en place de telles mesures applicables à l'intérieur de son territoire, mais les autres pays membres ne seraient nullement obligés d'offrir une protection semblable à l'intérieur du leur.

4. LES RELATIONS ENTRE LA CONVENTION SUR LA DIVERSITÉ BIOLOGIQUE ET L'ACCORD TRIP

34. Si les droits de propriété intellectuelle ont une importance et dans la Convention sur la diversité biologique et dans l'Accord TRIP, les deux accords n'ont toutefois pas la même approche envers ces droits. De plus en plus de pays sont à la fois des Parties à la Convention et des membres de l'OMC (en date du 4 novembre 1996, 156 pays sont des Parties à la Convention sur la diversité biologique et, en date

/...

du 23 octobre 1996, 125 sont membres de l'OMC). Cela peut être une puissante source de motivation pour développer une relation de soutien réciproque et pour éviter les conflits. La COP et l'OMC commencent à examiner le caractère complexe des relations entre les DPI et la diversité biologique. À ce stade, il semble que la question la plus cruciale pour les relations entre la Convention sur la diversité biologique et l'Accord TRIP soit l'établissement de procédures de consultation et de coopération entre les organes associés aux deux accords.

35. Les deux accords, la Convention sur la diversité biologique et l'Accord TRIP, permettent un degré important de souplesse en ce qui concerne l'application nationale, ce qui indique la possibilité d'une relation de complémentarité et même d'une application synergique. Comme les deux accords ne sont entrés en vigueur que récemment et que les discussions sur les relations entre les DPI et la diversité biologique en sont encore au stade préliminaire, il reste encore à définir des mécanismes juridiques ou politiques précis en vue de la création de synergies entre les deux accords ou de mesures d'application. On a néanmoins noté certaines zones générales de complémentarité.

36. Par exemple, des modalités mutuellement convenues pour l'accès aux ressources génétiques pourraient désigner les DPI comme une partie des avantages à répartir parmi les parties à une entente sur les ressources génétiques, comme il a été indiqué ci-dessus (voir le paragraphe 21). Ces DPI pourraient être définis dans le cadre de régimes DPI compatibles avec l'Accord TRIP.

37. Il serait aussi possible pour la Convention et pour l'Accord TRIP de développer des procédures d'échange d'information pertinente. L'article 16 de la Convention sur la diversité biologique, comme d'autres aussi sans doute, prescrit des obligations pour les Parties en matière de DPI. La mise en application de ces obligations correspond à l'obligation d'avis de l'article 63 de l'Accord TRIP (voir paragraphe 31 ci-dessus). Les pays appliquant des mesures qui font intervenir les deux accords — comme les règles qui exigent que les demandes de brevet divulguent le pays d'origine du matériel biologique — pourraient signaler ces mesures au Conseil TRIP en même temps qu'au mécanisme de centre d'échange pour la coopération technique et scientifique établi en vertu de l'article 18 3) de la Convention, ou encore inclure cette information dans le rapport national qu'ils doivent produire en vertu de l'article 26 de la Convention. Il peut être utile de noter que l'OMC et l'Organisation mondiale pour la propriété intellectuelle (OMPI) ont récemment conclu une entente pour formaliser les arrangements en matière d'échange d'information, notamment l'échange de copies des lois et des règlements reçus par les deux organismes (OMC/OMPI 1995).

38. D'autres propositions de mesures juridiques et de politiques impliquant l'application conjointe de la Convention sur la diversité biologique et de l'Accord TRIP méritent un examen plus approfondi. Il a été proposé, par exemple, qu'on exige ou qu'on favorise la divulgation, dans les demandes de brevet, du pays et de la communauté d'origine des ressources génétiques et de connaissances informelles utilisées dans le développement des inventions. Plusieurs commentateurs proposent la même chose. (p. ex., Gadgil et Devasia 1995; Hendrickx et coll. 1994; Gollin 1993). Il semble même que cette divulgation se fait déjà couramment au moment du dépôt des demandes de brevet. Les éléments éventuels d'une telle exigence qui faciliteraient l'application des articles 15 et 8 j) sont résumés dans le document de référence

du Secrétaire exécutif sur l'application de l'article 8 j) (UNEP/CBD/COP/3/19). D'autres renseignements sur cette proposition sont offerts à l'annexe I du présent document.

39. En dépit de cette souplesse dans la Convention et dans l'Accord TRIP et des synergies possibles, il est toujours possible que des conflits surgissent (Downes 1995). À titre d'exemple, les mesures nationales pour promouvoir l'échange des techniques en vertu de l'article 16 pourraient soulever la question du statut de nation la plus favorisée si les pays qui sont des Parties à la Convention sont traités différemment de ceux qui ne le sont pas. Ces mesures pourraient également soulever des questions de traitement national si les ressortissants étrangers reçoivent un traitement moins favorable que les ressortissants du pays. Elles pourraient même soulever des problèmes relatifs à l'Accord TRIP si les détenteurs de technologies brevetées se voyaient obligés d'homologuer ces technologies pour des raisons autres que celles prévues à l'Accord TRIP.

40. En ce qui concerne les dispositions des deux accords au sujet des conflits, l'article 22 1) de la Convention prévoit que les dispositions « ne modifient en rien les droits et obligations découlant pour une Partie contractante d'un accord international existant, sauf si l'exercice de ces droits ou le respect de ces obligations causait de sérieux dommages à la diversité biologique ou constituait pour elle une menace ». On ne précise pas quelle serait l'application de cet article en cas de conflit avec l'Accord TRIP. L'Accord TRIP ne fait aucune référence explicite à sa relation avec la Convention sur la diversité biologique ou avec d'autres accords environnementaux.

41. Si les membres de l'OMC n'arrivent pas à résoudre les différends sur la mise en application de l'Accord TRIP par voie consultative, un membre peut porter plainte contre un autre membre qui a manqué à ses obligations, par un recours au mécanisme de règlement de différends généralement applicable aux membres de l'OMC (article 64). Dans certaines circonstances, le membre qui a gain de cause dans le différend peut être autorisé à prendre des mesures de compensation et de suspension des concessions. Si les décisions rendues lors des procédures de règlement de différend n'établissent pas un précédent juridique, du point de vue pratique elles constituent pour les membres une référence de base pour toute interprétation future de l'Accord. Jusqu'à présent, le processus de règlement des différends a été mis en branle dans cinq cas touchant l'Accord TRIP; aucun de ces cas n'est encore arrivé à l'étape du panel.

42. En cas de différend entre les Parties contractantes sur l'interprétation ou l'application de la Convention, elles peuvent rechercher une solution par voie de négociation, par la médiation d'une tierce partie, par la conciliation, ou (si elles acceptent d'être liées par ce mode de règlement des différends) par l'arbitrage ou par la soumission du différend à la Cour internationale de Justice (article 27). Aucune Partie n'a encore utilisé ces procédures. Tout comme les procédures de l'OMC, les procédures de résolution des différends de la Convention visent principalement à éviter les conflits directs en prescrivant d'abord d'autres mesures, comme la négociation.

43. Plusieurs scénarios de conflit sont possibles. Un différend peut se produire entre des pays qui sont à la fois Parties à la Convention et membres de l'OMC; ou bien entre un pays qui est une Partie à la Convention et membre de l'OMC et un pays qui est ou une Partie à la Convention ou un membre de

l'OMC. Un différend qui touche les deux accords impliquerait vraisemblablement une allégation, dans un forum relié à un des instruments, à l'effet qu'un pays a manqué à ses obligations. Cette prétention serait contrée par une défense selon laquelle la présumée violation constituait en fait la mise en application de l'autre accord, qui autorisait ou obligeait le défendeur à poser le geste qu'on lui reproche. Pour ce genre de différend, le forum associé à un instrument aurait sans doute besoin d'une interprétation de l'autre accord. En pareil cas, on ne sait trop comment la procédure de règlement de différend pourrait aboutir à une telle détermination, car cette éventualité n'est prévue dans ni l'un ni l'autre des deux accords. L'absence d'un mécanisme clair pour la conciliation des différends au niveau de la perception ne fait que souligner la valeur de la coopération afin d'éviter de tels différends.

5. LE COMITÉ DU COMMERCE ET DE L'ENVIRONNEMENT DE L'OMC

44. L'OMC a été instituée à la suite d'une entente conclue pendant la Ronde de l'Uruguay des négociations du GATT. Elle constitue l'organe administratif de l'ensemble des accords commerciaux internationaux, les Accords de l'OMC, signés lors de la clôture de la Ronde de l'Uruguay à la Conférence ministérielle d'avril 1994. L'Accord TRIP est l'un de ces accords administrés par l'OMC. Le premier forum de l'OMC en matière de commerce ou d'environnement est le Comité du commerce et de l'environnement (CCE). Le programme d'action du CCE comprend précisément les aspects environnementaux de l'Accord TRIP et la relation entre les dispositions du système de commerce multilatéral et les mesures commerciales en vertu des accords multilatéraux sur l'environnement. Le CCE ressort donc comme l'organe de l'OMC qui convient le mieux à la considération des relations entre l'Accord TRIP et la Convention.

45. Le CCE est un comité ministériel de la Division du Commerce et de l'Environnement de l'Organisation mondiale du commerce. Il a été créé par la Décision de Marrakech sur le commerce et l'environnement, le 15 avril 1994, et adopté par les ministres de l'OMC (OMC 1995b:469). Le CCE fera rapport de ses progrès à la première réunion biennale de la Conférence ministérielle de l'OMC, qui aura lieu à Singapour au mois de décembre 1996.

46. Il existait un organe prédécesseur du CCE : le Groupe des mesures relatives à l'environnement et au commerce international (MECI), relevant de l'instrument précurseur de l'OMC, l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce (GATT). Le MECI, un mécanisme de précaution du GATT, établi en 1971 en réponse aux craintes exprimées que les mesures contre la pollution ne constituent de nouvelles barrières au commerce, est demeuré inactif pendant plus de vingt ans. Après avoir finalement été activé en octobre 1991, le MECI a tenu certaines discussions préliminaires sur des questions comme la relation entre le GATT et les accords environnementaux multilatéraux avant de cesser d'exister en avril 1994.

47. C'est à ce moment que la Décision ministérielle de Marrakech sur le commerce et l'environnement a prévu la création du CCE lors du premier conseil général de l'OMC. Dans l'interim avant le conseil général, c'est le Sous-comité du commerce et de l'environnement du Comité préparatoire de l'OMC qui a été autorisé par la décision de Marrakech à assumer les responsabilités du CCE. Le Sous-comité s'est réuni cinq fois de mai à novembre 1994. Le CCE a convoqué sa première réunion au mois de février 1995. Depuis cette date, il s'est réuni douze fois, soit à peu près à tous les deux mois.

48. Le CCE a le mandat (établi par la décision de Marrakech) de « coordonner les politiques dans le domaine du commerce et de l'environnement » à la lumière du principe selon lequel « il ne devrait pas exister de contradiction de politiques entre la promotion d'un système de commerce multilatéral, » la protection de l'environnement et le développement durable. En particulier, le CCE doit :

« identifier la relation qui existe entre les mesures commerciales et les mesures environnementales; [et]

proposer des recommandations appropriées quant au besoin de modifier les dispositions actuelles du système de commerce multilatéral [par]...

a) des règlements qui favoriseraient une interaction positive entre les mesures commerciales et environnementales en vue de la promotion du développement durable avec une attention spéciale aux besoins des pays en développement et surtout des pays les moins développés

b) [des moyens d'éviter les mesures protectionnistes]

c) des disciplines multilatérales efficaces pour assurer la capacité de réponse du système de commerce multilatéral aux objectifs environnementaux décrits dans Action 21 et la Déclaration de Rio [et]

d) la surveillance des mesures commerciales utilisées à des fins environnementales, des aspects commerciaux des mesures environnementales ayant un impact important sur le commerce et de la mise en application efficace des disciplines multilatérales régissant ces mesures. »

49. Le programme d'action du CCE est réparti entre dix points, dont plusieurs s'avèrent pertinents au sujet du présent document. Le plus important est le point 8, « les dispositions pertinentes de l'Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle reliés au commerce ». Le point 1, « les liens entre les dispositions du système de commerce multilatéral et les mesures commerciales utilisées à des fins de protection de l'environnement, y compris celles en vertu des accords environnementaux multilatéraux », est également à considérer. Le point 2 peut aussi présenter un certain intérêt : « les liens entre les politiques environnementales relatives aux mesures commerciales et environnementales ayant un effet sensible sur le commerce et les dispositions du système de commerce multilatéral ».

50. Tous les membres de l'OMC ont le droit participer aux réunions du CCE, tout comme toutes les Parties à la Convention sur la diversité biologique peuvent participer à la COP et à ses organes subsidiaires (en date du 23 septembre 1996, l'OMC comptait 125 membres). Les organisations intergouvernementales (OIG) peuvent assister en qualité d'observateurs, tout comme pour la COP de la Convention sur la diversité biologique. Quatorze OIG assistent actuellement aux réunions du CCE, dont la Commission des Nations Unies pour le développement durable, la FAO, l'ISO (pour les questions d'étiquetage écologique seulement), l'OCDE, le Fonds monétaire international, le Programme des Nations Unies pour l'environnement et la Banque mondiale. Les états qui ne sont pas membres de

l'OMC, mais qui sont en voie d'y accéder, peuvent également assister aux réunions en qualité d'observateurs. En juillet 1996, trente-sept gouvernements s'étaient prévalus de cette possibilité.

51. La qualité d'observateur au Conseil général et aux réunions de ses organes subsidiaires est accordée à des gouvernements qui ne sont pas membres et qui ont exprimé leur intention d'entamer des négociations pour accéder à l'OMC dans les cinq prochaines années en fournissant une description des politiques commerciales et économiques actuelles du pays demandeur et de toute réforme prévue pour ces politiques (OMC 1996a). Les gouvernements observateurs ont le droit d'observer les sessions formelles et informelles. Leurs représentants peuvent être invités à prendre la parole lors des réunions, mais cela ne leur donne pas le droit de faire des propositions, à moins qu'on les y invite spécifiquement, ni de participer au processus décisionnel (*ibid.*)

52. Chaque organe de l'OMC qui en a reçu la demande peut admettre en qualité d'observateurs, de façon ponctuelle, des OIG ayant la compétence ou un intérêt direct en matière de commerce, en fonction du genre de travail de l'organisation, du nombre de membres OMC qui en font partie, de la réciprocité d'accès aux documents et des avantages découlant de la qualité d'observateur, ainsi que de l'expérience passée de l'organisation par rapport au travail des Parties contractantes au GATT 1947 (*ibid.*) Ces OIG ont le droit d'assister aux réunions formelles, mais, au contraire des États non membres, elles ne peuvent assister aux réunions informelles. On peut inviter les représentants des OIG à prendre la parole, mais ne peuvent pas faire de propositions ni faire circuler de documents, à moins qu'on ne les y invite expressément, et ils ne peuvent pas participer au processus décisionnel. La qualité d'observateur à l'OMC n'est accordée à aucun organe de la Convention sur la diversité biologique.

53. Les organisations non gouvernementales (ONG) ne peuvent participer en aucune façon en qualité d'observateurs aux procédures du CCE ou d'autres organes de l'OMC. Ceci est conforme à une décision du Conseil général de l'OMC qui reconnaît le rôle des ONG, surtout au niveau national, demande au Secrétariat d'entretenir des relations plus étroites avec les ONG, mais stipule que les ONG ne doivent assister à aucune réunion de l'OMC (OMC 1996b).

54. Le CCE a mené à bien au moins deux rondes d'analyse des dix points de son programme de travail. Les liens existants entre l'Accord TRIP et l'environnement, y compris la diversité biologique et l'utilisation durable ont été au centre des discussions de quatre réunions de CCE (21 et 22 juin 1995, 25 et 26 mars 1996, 28 et 29 mai 1996, 24 et 25 juillet 1996) et ont fait l'objet de deux rapports du Comité. Certaines délégations ont déposé des pièces autres que des documents sur ces questions. Jusqu'à présent, les discussions sont de caractère préliminaire et se sont limitées à des idées proposées par certaines délégations autour des questions suivantes :

- a) la protection des droits d'accès aux ressources biologiques et les mesures qui assurent le partage équitable des avantages découlant des produits brevetables qui utilisent ces ressources. Ce sujet a conduit à des discussions importantes sur la protection des intérêts des peuples autochtones et sur les moyens de renforcer leur capacité de protéger et de conserver la diversité biologique;

b) les méthodes (telles les restrictions sur les brevets) pour décourager le développement et l'utilisation de produits qui causent des dommages à l'environnement. On a pu constater certaines préoccupations au sujet des DPI sur les organismes modifiés génétiquement, particulièrement aux plans éthique et environnemental; et

c) le niveau convenable de protection des DPI à la lumière des effets de cette protection sur le développement des techniques écologiquement rationnelles (TER), sur l'accès à celles-ci et sur leur transfert. Certains délégués de pays en développement réclament des amendements à l'Accord TRIP afin de faciliter le transfert des techniques, tandis que certains délégués de pays industrialisés affirment que les DPI sont nécessaires au développement des TER, donc à la protection de l'environnement. On a également discuté des effets des DPI sur les pays en développement et sur l'environnement lorsque ces DPI s'appliquent à des techniques qui se voient restreintes ou autrement touchées par des mesures prises en vertu d'accords multilatéraux sur l'environnement.

55. Pendant ces discussions, certains membres de l'OMC ont souligné l'importance de concilier l'Accord TRIP et ses objectifs avec les objectifs de la Convention en matière de partage équitable et de durabilité. D'autres délégués ne voient pas en quoi les deux Accords sont inconciliables. Certaines délégations préféreraient limiter les discussions sur les produits nuisibles à l'environnement, car elles prévoient que la négociation d'un protocole en matière de biosécurité à la Convention sur la diversité biologique pourrait apporter des éléments de solution à de nombreuses préoccupations relatives à ce domaine.

56. Le programme et le mandat du CCE doivent être examinés de nouveau à la lumière des recommandations proposées par le CCE à la Conférence ministérielle de l'OMC du mois de décembre 1996. Le résultat de cette révision est encore incertain. De façon générale, les délégations au CCE semblent reconnaître qu'il reste encore beaucoup de travail à faire dans le cadre du programme et du mandat du CCE. Cela semble signifier qu'aucune modification majeure au programme et au mandat du CCE n'est à prévoir.

57. Comme nous l'avons mentionné plus haut, le Conseil TRIP doit réviser en 1999 l'article 27.3 b) de l'Accord TRIP, qui porte sur l'exclusion des plantes et des animaux des régimes de brevets, la protection des obtentions végétales et le droit pour des pays de développer leurs propres régimes de protections des obtentions végétales. Le CCE pourrait très bien étudier cette question en préparation à la révision de 1999.

6. POSSIBILITÉS DE TRAVAUX FUTURS

58. À la lumière des synergies et des relations discutées plus haut, la COP pourrait envisager les options suivantes qui se rapportent à sa contribution possible au CCE :

a) Faire parvenir au CCE les décisions et discussions pertinentes de la COP apparaissant dans le rapport du président ainsi que le présent document et tout autre document pertinent préparé

par le Secrétaire exécutif. Les documents pertinents pourraient comprendre la présente étude, ainsi que *L'impact des régimes de propriété intellectuelle sur la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique et sur le partage équitable des bénéfices qui en découlent : étude préliminaire* (UNEP/CBD/COP/3/22), et *Connaissances, innovations et pratiques des communautés autochtones et locales : la mise en application de l'article 8 j)* (UNEP/CBD/COP/3/19).

- b) Exprimer sa reconnaissance au CCE et au secrétariat de l'OMC pour avoir permis la transmission de documents reliés au travail du CCE, inviter l'OMC à continuer de transmettre les autres documents pertinents qu'elle produira et demander en retour au secrétariat de la Convention de transmettre à l'avenir au CCE les documents pertinents qu'il produira.
- c) Chercher à jouer un rôle dans les délibérations du CCE, en faisant peut-être la demande de se faire représenter au CCE en qualité d'observateur.
- d) Suggérer que les Parties qui sont aussi des membres de l'OMC informent le Conseil TRIP (conformément à l'exigence d'avis dans l'article 63 de l'Accord TRIP) des lois et règlements mettant en application les dispositions de l'article 16 de la Convention sur la diversité biologique relatives aux DPI. La COP pourrait aussi suggérer que les Parties avisent en même temps le Secrétariat de la Convention pour que les mesures puissent être communiquées par mécanisme de centre d'échange.
- e) Rechercher des moyens supplémentaires de coopérer avec l'OMC pour l'échange d'informations.
- f) Poursuivre l'examen des questions relatives aux DPI en accroissant son apport au CCE en information relative aux effets des brevets accordés sur les organismes modifiés génétiquement, y compris les plantes et les animaux et les procédés qui sont essentiellement biologiques, en vue de la révision en 1999 de l'article 27 3 b) de l'Accord par le Conseil TRIP.
- g) Envoyer une déclaration au CCE de l'OMC. La déclaration pourrait comporter des références à l'un ou à plusieurs des points suivants :
 - i) le grand nombre de pays qui sont à la fois Parties à la Convention sur la diversité biologique et membres de l'OMC;
 - ii) les liens importants entre la Convention et les Accords de l'OMC, notamment avec l'Accord TRIP; la déclaration pourrait noter que les relations vont au-delà de l'Accord TRIP, mais que c'est sur celui-là qu'elle se concentrent;
 - iii) les processus d'application des deux accords actuellement en cours aux niveaux national et international;

/...

- iv) la possibilité réelle d'une complémentarité entre les deux accords, ainsi que le signale le rapport du Secrétaire exécutif;
 - v) le rôle important des deux institutions dans le domaine des DPI et de la diversité biologique, en collaboration avec d'autres institutions et instruments internationaux pertinents;
 - vi) une invitation, pour le CCE, à soumettre à la COP des questions concernant les relations entre les DPI et les obligations de l'Accord TRIP avec les objectifs de la Convention.
- h) Si elle le désire, la COP pourrait poursuivre l'examen des relations entre le commerce et le droit commercial, les politiques commerciales et la réalisation des objectifs de la Convention, en se penchant particulièrement sur les articles de la Convention qui paraissent le plus étroitement liés à ces relations, comme les articles 5, 7 c), 8 l) et 11. La COP pourrait apporter à l'attention du CCE tout projet de travail en ce sens.

Références

- Cameron, J. et Z. Makuch. 1995. *The UN Biodiversity Convention and the WTO TRIPS Agreement*. Gland (Suisse) : WWF International. Document de discussion de WWF International.
- Chandler, M. 1993. « The Biodiversity Convention : Selected Issues of Interest to the International Lawyer ». *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy* 4 :141-175.
- Downes, D. 1995. « The Convention on Biological Diversity and the GATT ». Pages 197-251 dans Housman, R., et coll., dir. *The Use of Trade Measures In Select Multilateral Environmental Agreements*. [Nairobi] : United Nations Environment Programme.
- Gadgil, M. et P. Devasia. 1995. « Intellectual Property Rights and Biological Resources : Specifying Geographical Origins and Prior Knowledge of Uses ». *Current Science* 69(8).
- Glowka, L., et coll.. 1993. *A Guide to The Convention on Biological Diversity*. Gland, Switzerland : IUCN. IUCN Environmental Law and Policy Series.
- Gollin, M. A. 1993. « An Intellectual Property Rights Framework for Biodiversity Prospecting ». Dans W.V. Reid, et coll., dir.. *Biodiversity Prospecting : using genetic resources for sustainable development*. [Washington, D.C.] : WRI, INBio, Rainforest Alliance and ACTS.
- Hendrickx, F., V. Koester et C. Prip. « Access to genetic resources : A legal analysis ». Dans V. Sánchez et C. Juma, dir. *Biodiplomacy : genetic resources and international relations*. Nairobi : ACTS Press.

Otten, A. 1994. « The Uruguay Round TRIPs Agreement : Implications for the Protection of Plant Varieties ». Présentation au Workshop on IPRs in Relation to Agricultural and Microbial Biotechnology, Madras, India.

Philippines, République des. 1995. Executive Order No. 247 Prescribing Guidelines and Establishing a Regulatory Framework for the Prospecting of Biological and Genetic Resources, their By-Products and Derivatives, for Scientific and Commercial Purposes; and for Other Purposes. Manille : République des Philippines.

Philippines, République des. 1996. Department of Environment and Natural Resources. Department Administrative Order No. 96-20. Implementing Rules and Regulations on the Prospecting of Biological and Genetic Resources. Manille : Ministère de l'Environnement et des Ressources naturelles des Philippines.

Sukhwani, A. 1996. *Intellectual Property and Biological Diversity : Issues Related to Country of Origin*. Document préparé pour le Secrétariat de la Convention sur la diversité biologique.

WIPO (World Intellectual Property Organization) et WTO (World Trade Organization). 1995. Agreement Between WIPO and WTO. Genève : s.é. (conclu à Genève le 22 décembre 1995 et entré en vigueur le 1^{er} janvier 1996.)

WTO (World Trade Organization). Committee on Trade and Environment. 1995a. *Report of the Meeting Held on 21-22 June 1995 : Note by the Secretariat*. Genève : WTO. Doc. N° WT/CTE/M/3.

WTO (World Trade Organization). 1995b. *The Results of the Uruguay Round of Multilateral Trade Negotiations : The legal texts*. Genève : WTO.

WTO (World Trade Organization). 1996a. *WTO Rules of Procedure*. Genève : WTO. Doc. N° WT/L/161.

WTO (World Trade Organization). 1996b. *Guidelines for Arrangements on Relations With Non-Governmental Organizations*. Genève : WTO. Doc. N° WT/L/162.

Annexe I

DIVULGATION DE MATÉRIELS BIOLOGIQUES DANS LES DEMANDES DE BREVET : EXEMPLES DE PRATIQUES COURANTES

1. Une proposition spécifique impliquant l'application conjointe de la Convention sur la diversité biologique et de l'Accord TRIP serait d'exiger que les demandeurs de brevets divulguent le nom du pays et de la communauté d'origine des ressources génétiques et des connaissances informelles utilisées dans le développement de l'invention. Certains commentateurs prétendent que les Parties devraient exiger ou encourager la divulgation dans les procédures d'octroi de brevets (p.ex., Gadgil et Devasia 1995), en y ajoutant peut-être une procédure d'homologation du consentement préalable de l'utilisation par le pays ou la communauté d'origine (p.ex., Gollin 1993; Hendrickx et coll. 1994).
2. Ceci faciliterait l'application de l'article 8 j) par la promotion du respect des connaissances traditionnelles des communautés autochtones et locales. Les éléments constitutifs de ce mécanisme sont décrits dans le document de référence sur l'article 8 j), UNEP/CBD/COP/3/19. Il faut noter cependant que cette divulgation pourrait avoir des conséquences sur d'autres dispositions de la Convention en certains cas. Par exemple, la publication d'information sur l'habitat ou les moeurs d'espèces ou de populations susceptibles d'être victimes de la surexploitation pourrait entraîner une aggravation des risques inhérents à l'exploitation de ces habitats.
3. Certains faits indiquent que de telles étapes ne feraient en grande partie que normaliser une pratique déjà courante lors des demandes de brevets. Une étude récente qui a passé en revue plus de cinquante demandes de brevets pour des inventions utilisant des matériels biologiques, tels les matériels dérivés de plantes ou d'animaux, a démontré que la plupart des procédés relèvent du domaine pharmaceutique et qu'un certain nombre sont du domaine des cosmétiques et des pesticides (Sukhwani 1996 et comm. pers.). Les demandes étudiées provenaient de plusieurs juridictions, dont la France, l'Allemagne, l'Espagne, le Royaume-Uni, les États-Unis et le Bureau européen des brevets. Dans les demandes impliquant des plantes, le pays d'origine était toujours mentionné, sauf s'il s'agissait de plantes très répandues ou bien connues (comme le citron ou le romarin). Cette proposition est discutée plus en détail dans le document sur l'impact des DPI sur les objectifs de la Convention sur la diversité biologique, UNEP/CBD/COP/3/22.

1. EXEMPLES DE DIVULGATION D'INFORMATIONS CONCERNANT L'ORIGINE NÉCESSAIRES À LA REPRODUCTION DE L'INVENTION

4. Si les grands traités sur les brevets, comme la CEB, n'exigent pas de mention formelle du pays ou de la région d'origine des matériels biologiques, l'article 83 de la Convention européenne sur les brevets, par exemple, prévoit que le demandeur de brevet doit divulguer l'invention de façon suffisamment claire et complète pour qu'une personne compétente en la matière puisse la reproduire.
5. **Brevet européen n° 0513671.** « La présente invention est reliée aux nouvelles applications thérapeutiques des extraits, des fractions et des ingrédients actifs uniques préparés à partir du

/...

Commiphora mukul : de plus, l'invention est reliée aux procédés de préparation de la fraction stéroïdale présente dans l'exsudat de la plante. Le *Commiphora mukul* (Hook ex Stocks) Engl. (syn.

Balsamodendron mukul Hook) est un petit arbre de la famille des Berséracées, endémique à la péninsule indienne et qui pousse de façon spontanée dans les régions arides ou semi-arides des provinces du Rajasthan, du Gujarat et du Maddhya Pradesh, en Inde, et dans la province du Baluchistan, au Pakistan ».

6. **Brevet des États-Unis n° 3743722.** Le brevet US 3743722 fait référence aux caractéristiques anticoagulantes de deux vipères : « Ces espèces se trouvent dans différentes régions du monde surtout en Asie du sud-est (*Agkistrodon rhodostoma*) et en Amérique du Sud (*Bothrops atrox*) ».

7. **Brevet des États-Unis n° 5204101.** On a découvert que si on donne à des patients atteints du virus VIH et du sida un mélange composé d'éléments qui se trouvent naturellement dans deux plantes, soit *Rumex acetosella* et *Phytolacca americana*, et dans le fruit naturel *Citrus limonia*, on constate une nette amélioration dans la condition du patient : les trois plantes identifiées sont :

NOM COMMUN : Oseille
FAMILLE : Polygonacées (sarrasin)
GENRE : Rumex
ESPÈCE : *acetosella*

NOM COMMUN : Hellébore (Pokeweed)
FAMILLE : Phytolaccacées
GENRE : Phytolacca
ESPÈCE : *americana*

NOM COMMUN : Citron
FAMILLE : agrumes
GENRE : Rutaceae
ESPÈCE : *limonia*

2. EXEMPLE DE DIVULGATION DE TECHNIQUES TRADITIONNELLES

8. Les « techniques traditionnelles » habituellement divulguées dans les demandes de brevet comprennent des références à l'utilisation traditionnelle du matériel biologique ainsi que ses caractéristiques dans son pays et sa région d'origine. La règle 27.1 b) de la Convention européenne sur les brevets, par exemple, stipule que la description du brevet devrait « signaler les techniques traditionnelles, dans la mesure qu'elles ont connues du demandeur, qui seraient utiles pour la compréhension de l'invention, pour la préparation du rapport de recherche européen et pour l'examen, et citer, si possible, les documents qui expliquent ces techniques ». Dans le cas du brevet européen déjà cité, n° EP 0513671, il y a une référence aux utilisations traditionnelles du matériel biologique : « Dans l'ancien sanskrit, la gomme de résine se dit *guggulu* et c'est un produit qui s'utilise encore dans la médecine indienne populaire pour traiter l'obésité et certaines formes d'arthrite. »

9. Source des exemples : Sukhwani, A. 1996. *Intellectual Property and Biological Diversity : Issues Related to Country of Origin*. Document préparé pour le Secrétariat de la Convention sur la diversité biologique (cité au UNEP/CBD/COP/3/Inf.25)

Notes

1. Les Philippines ont en effet mis en application l'article 15 de la Convention par voie de règlements qui prévoient, entres autres, que l'institut de recherche ou de commerce étranger qui a accès aux ressources génétiques à l'intérieur du pays doit convenir, comme condition d'accès d'accorder le droit d'utilisation commerciale par un « un institut philippin désigné » de toute technologie développée à partir des ressources génétiques ou biologiques endémiques aux Philippines, à moins qu'un arrangement différent ne soit « approprié ». (Philippines 1995 : Section 5 l); Philippines 1996 : Section 8.1[13]).

2. Une grande partie de cette discussion est basée sur les paragraphes 80-95, *TRIP et l'environnement*, WT/CTE/W/8, incluse en UNEP/CBD/COP/3/Inf. 9.