

OMPI



OMPI/GRTKF/IC/1/5

ORIGINAL : espagnol

DATE : 16 mars, 2001

ORGANISATION MONDIALE DE LA PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE
GENÈVE

F

COMITÉ INTERGOUVERNEMENTAL DE LA PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE RELATIVE AUX RESSOURCES GÉNÉTIQUES, AUX SAVOIRS TRADITIONNELS ET AU FOLKLORE

Première session
Genève, 30 avril – 3 mai 2001

LES SAVOIRS TRADITIONNELS ET LA NÉCESSITÉ DE LEUR ASSURER
UNE PROTECTION APPROPRIÉE AU TITRE DE LA PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE

COMITÉ INTERGOUVERNEMENTAL DE LA PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE
RELATIVE AUX RESSOURCES GÉNÉTIQUES, AUX SAVOIRS TRADITIONNELS
ET AU FOLKLORE

Documents soumis par le groupe des pays d'Amérique latine et des Caraïbes (GRULAC)

1. Dans une note datée du 14 septembre 2000, la Mission permanente de la République dominicaine auprès de l'Office des Nations Unies et des autres organisations internationales ayant leur siège à Genève a soumis à l'Assemblée générale de l'OMPI, à sa vingt-sixième session (12^e session extraordinaire), deux documents au nom du groupe des pays d'Amérique latine et des Caraïbes (GRULAC) au titre du point 15 de l'ordre du jour, intitulé "Questions concernant la propriété intellectuelle et les ressources génétiques, les savoirs traditionnels et le folklore".

2. Les documents intitulés "Les savoirs traditionnels et la nécessité de leur assurer une protection appropriée en tant qu'objets de la propriété intellectuelle" et "Comité de l'OMPI sur le lien entre la propriété intellectuelle, les ressources génétiques et les savoirs

traditionnels” ont été publiés respectivement sous forme d’annexes I et II au document WO/GA/26/9.

3. Le note susmentionnée comportait une requête, présentée au nom du GRULAC, concernant l’insertion dans ce document des deux paragraphes suivants :

“Les documents sont présentés en tant que contribution au débat relatif à la question inscrite au point de l’ordre du jour précité. Ils reflètent le degré élevé de consensus enregistré au sein du GRULAC sans préjuger de la position des différents pays. La présentation de ces documents fait suite à la déclaration du GRULAC pendant la trente-quatrième série de réunions des assemblées des États membres de l’OMPI tenue en 1999 dans le sens de la création d’un comité sur la propriété intellectuelle, les ressources génétiques et les savoirs traditionnels. En outre, le GRULAC appuie les initiatives du directeur général de l’OMPI tendant à dégager un consensus en ce qui concerne la procédure de création de ce comité.

“Par ailleurs, il est entendu que ces contributions, ainsi que l’examen du point de l’ordre du jour précité, ne sauraient remplacer ni limiter l’étude de certaines des questions traitées dans d’autres instances multilatérales où elles font ou peuvent faire l’objet d’une analyse ou d’une négociation.”

4. L’Assemblée générale de l’OMPI a pris note et a débattu du contenu du document WO/GA/26/9. Il a été proposé d’inclure celui-ci dans la documentation soumise au comité intergouvernemental à sa première session. En conséquence, les documents soumis au nom du GRULAC sont reproduits dans les annexes I et II du présent document.

5. Le comité est invité à prendre note du présent document et de ses annexes.

[L’annexe I suit]

LES SAVOIRS TRADITIONNELS ET LA NÉCESSITÉ DE LEUR ASSURER UNE PROTECTION APPROPRIÉE EN TANT QU'OBJETS DE LA PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE

Document présenté par le GRULAC

I. Justification

La “propriété intellectuelle” est une notion juridique qui recouvre le droit exclusif reconnu aux individus et aux entreprises de protéger leurs biens incorporels de la concurrence. L'exercice de ce droit, que justifient essentiellement des raisons économiques, donne aux individus ou aux entreprises la possibilité de tirer profit de leurs investissements et de voir leurs efforts récompensés. Ce système de protection s'est perfectionné à mesure que les produits, les techniques et les œuvres créés par l'humanité sont devenus plus complexes. Aujourd'hui, à l'ère des nouvelles techniques, beaucoup d'objets susceptibles d'être protégés par des droits de propriété intellectuelle sont restés en marge parce qu'il n'existe pas de système de protection approprié et que les systèmes existants sont inadaptés aux caractéristiques et particularités des savoirs, innovations et pratiques des communautés autochtones et locales.

À l'heure de la mondialisation, la promotion des innovations techniques doit bénéficier à tous les détenteurs ou utilisateurs potentiels des connaissances techniques, indépendamment de leurs caractéristiques particulières. De même, toutes ces connaissances techniques ne sont pas liées à une forme de création unique ou à des critères d'obtention uniformes. Il en est ainsi des savoirs, innovations et pratiques des communautés autochtones et locales. Certains se demandent pourquoi des activités “primitives” devraient bénéficier d'une protection en matière de propriété intellectuelle, lorsque la science et la technique sont si avancées. La réponse est que de nombreux savoirs peuvent, même sans application stricte de la méthode scientifique, apporter des solutions à des problèmes non encore résolus dans le monde moderne. Par exemple, la médecine naturelle ou les procédés thérapeutiques tels que l'acupuncture, s'utilisent généralement comme compléments ou substituts de la médecine classique lorsque cette dernière se révèle insuffisante, inaccessible ou impuissante. En outre, les savoirs et innovations des communautés autochtones et locales représentent, de manière individuelle ou collective, une valeur ajoutée intellectuelle au produit ou au procédé à l'état naturel.

Le folklore constitue un sujet de préoccupation majeur pour diverses communautés, quant à la reproduction de cette forme d'expression. On constate que la protection du droit d'auteur peut être difficile ou impossible à appliquer en la matière et ce pour diverses raisons, notamment la difficulté de déterminer les titulaires¹, le droit d'auteur ne protégeant que des œuvres originales et non des concepts, des idées ou des styles. Généralement, le droit d'auteur ne s'applique pas à certains aspects qui intéressent au plus haut point les

¹ Par exemple : tribus, familles, communautés, habitants non organisés d'une aire géographique.

communautés à l'origine de ces formes d'expression, étant donné qu'il n'empêche pas des tiers d'adopter ou de copier, sans autorisation, des styles appartenant à certaines communautés pour les exploiter à des fins commerciales. Une exception est constituée par quelques formes d'expression du folklore enregistrées ou répertoriées au titre du droit d'auteur qui sont protégées dans le cadre de la législation sur le droit d'auteur.

Outre le contenu ou la valeur intellectuelle des savoirs et des innovations des communautés autochtones et locales, la doctrine et l'étude comparative des législations offrent des modèles permettant d'élaborer des méthodes de protection ou de rétribution pour concrétiser la valeur commerciale de ces savoirs et innovations, notamment :

- Des licences de plein droit ou un domaine public avec rémunération : on pourrait envisager de mettre en place des systèmes prévoyant l'obligation de payer une redevance ou une contribution à un détenteur désigné par la législation (par exemple une communauté ou autre entité collective ou une institution la représentant) pour l'exploitation commerciale d'une forme d'expression culturelle traditionnelle ou autochtone appartenant à un peuple. Contrairement aux titulaires d'un droit de propriété intellectuelle, les détenteurs (communautés ou peuples qui ont créé et conservé cette forme d'expression culturelle) n'auraient pas le droit de s'opposer à l'utilisation ou à l'exploitation d'œuvres tombées dans le domaine public. Cependant, cette exploitation leur donnerait droit à une compensation ou à une rémunération.
- La lutte contre la concurrence déloyale : la législation et la jurisprudence de plusieurs pays reconnaissent que les comportements "parasitaires" qui consistent à tirer injustement parti des prestations d'autrui peuvent être considérés, dans certaines circonstances, comme contraires aux usages et aux pratiques honnêtes et donner lieu à une action en cessation. On pourrait envisager une reconnaissance par les pays de règles de conduite en vertu desquelles, l'exploitation commerciale sans consentement éclairé préalable des formes d'expression culturelles traditionnelles serait réputée déloyale.
- L'enrichissement sans cause : lorsqu'une personne s'enrichit sans cause au préjudice d'une autre, la première personne est tenue d'indemniser la deuxième dans les limites de son propre enrichissement et de l'appauvrissement de l'autre².

Dans le rapport entre les savoirs, les innovations et les pratiques des communautés autochtones et locales et la propriété intellectuelle, le problème principal semble être la non-reconnaissance des intérêts spécifiques des communautés autochtones et l'élaboration de systèmes de contrôle de l'utilisation de leurs œuvres au moyen de formules adaptées à l'objet de la protection. Dans cette optique, il est également important de prendre en considération

² Prenons l'exemple d'un travailleur embauché sur la base d'un contrat de travail qui oblige l'employé à remettre au patron tout le produit de son travail. Supposons que la personne, qui travaille dans la chaîne de production (secteur sans rapport avec les activités de recherche-développement de l'entreprise), apporte pendant les heures de travail, par un mécanisme physique, une amélioration à la chaîne de production. L'employeur pourrait revendiquer la propriété de l'amélioration. Cependant, le travailleur pourrait à son tour intenter une action pour enrichissement sans cause contre l'employeur, étant donné que le travailleur n'était pas spécifiquement employé à des fins de recherche.

les notions de justice et d'équité sur lesquelles doit se fonder tout partage des avantages tirés de l'exploitation pratique, commerciale ou industrielle des efforts intellectuels déployés par les communautés autochtones et locales.

D'un point de vue économique, la mise en œuvre d'un système de protection de la propriété intellectuelle en ce qui concerne les savoirs et les innovations des communautés locales et autochtones est fondamentale en vue d'assurer des moyens adéquats pour la création de richesses et d'établir la sécurité nécessaire dans les relations économiques entre ces communautés et les entreprises qui considèrent que ces savoirs sont utiles et peuvent faire l'objet d'une exploitation commerciale. Ainsi, les savoirs traditionnels peuvent aider à réduire de manière considérable les coûts de recherche-développement en apportant des solutions pratiques à des problèmes actuels.

L'environnement doit être également pris en compte, comme dans le cas de la conservation de la biodiversité et de la préservation des techniques de production agricole durables. De nombreuses communautés, dans divers endroits du monde, utilisent depuis des siècles des espèces et des variétés végétales non encore pleinement exploitées dans le monde moderne, qui sont cependant susceptibles de posséder de grandes propriétés nutritives, médicinales ou cosmétiques. Il en est ainsi, par exemple, des communautés des plateaux andins qui ont contribué à la conservation d'un grand nombre de variétés de pommes de terre inconnues jusqu'à une période récente.

II. Objectifs

La mise en œuvre d'un système de protection de la propriété intellectuelle en ce qui concerne les savoirs traditionnels et les innovations et les pratiques correspondantes aurait pour objectif notamment

1. de promouvoir le respect, la préservation et la protection des savoirs traditionnels et des innovations;
2. de promouvoir un partage juste et équitable des avantages découlant de ces savoirs;
3. de promouvoir l'utilisation de ces savoirs et innovations au bénéfice de l'humanité;
4. de fixer et d'organiser l'accès à ces savoirs;
5. de promouvoir la création de systèmes juridiques et économiques, favorisant le développement durable des communautés détentrices de ces savoirs;
6. de contribuer à la préservation des schémas traditionnels de conservation de la biodiversité.

III. Précédents internationaux

Plusieurs précédents au niveau international ou régional établissent des principes en matière de savoirs, d'innovations et de pratiques des communautés. Il convient de mentionner en particulier :

1. la Convention sur la diversité biologique³. Aux termes de l'article 8.j) de cette convention,

“Chaque Partie contractante, dans la mesure du possible et selon qu'il conviendra :

- j) Sous réserve des dispositions de sa législation nationale, respecte, préserve et maintient 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 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”;
2. le “Rapport du secrétaire général des Nations Unies sur la propriété intellectuelle des communautés autochtones”⁴. Établi en vertu d'un accord au sein du Conseil économique et social, le rapport présente un résumé analytique des préoccupations des peuples autochtones en matière de propriété intellectuelle et de savoirs traditionnels; il mentionne le projet de déclaration des droits des peuples autochtones dans la partie où est reconnu leur droit de bénéficier de mesures spéciales de protection de leurs formes d'expression culturelles traditionnelles grâce à l'exercice des droits de propriété intellectuelle⁵. En conclusion, le rapport réaffirme la nécessité d'arriver à une meilleure compréhension du problème, relève l'absence de réglementation spécifique dans les accords de propriété existants et souligne la nécessité de réviser ces accords afin d'assurer une protection spécifique;
3. la loi-type sur le folklore élaborée par l'OMPI et l'UNESCO⁶. Cette loi-type comporte des définitions et des critères dont le contenu pourrait être très utile dans le cadre de travaux futurs;
4. les propositions présentées dans le cadre de l'Organisation mondiale du commerce. Lors des réunions préparatoires de la Conférence ministérielle de Seattle (1999), plusieurs groupes de pays ont soumis des propositions de révision de l'article 27.3.b) de l'Accord sur les ADPIC ou de définition d'un nouveau mandat de négociation à l'OMC visant à assurer une protection *sui generis* des savoirs traditionnels des communautés locales ou autochtones. C'est dans ce sens qu'ont été soumises les propositions du Kenya au nom du groupe africain (document *WTIGCIWI302*), de la Bolivie, de la Colombie, de l'Équateur, du Nicaragua et du Pérou (document OMC IPJW/165) et de Cuba, du Honduras, du Paraguay et du Venezuela (document OMC WT/GC/W/ 329).

³ Convention ouverte à la signature le 5 juin 1992, sous les auspices des Nations Unies.

⁴ Organisation des Nations Unies. Conseil économique et social, document *EICN.4ISub.2/1992/30* du 6 juillet 1992.

⁵ Idem, paragraphe 2.

⁶ Cette loi-type est contenue dans le rapport du groupe de travail sur la protection du folklore autochtone de l'OMPI/UNESCO présenté en 1981.

IV. Précédents nationaux

Il existe quelques exemples de reconnaissance et de protection des savoirs et innovations traditionnels ou des communautés autochtones au niveau national.

a) Constitutions d'États

On peut citer trois exemples de constitutions nationales où ces notions sont abordées.

1. La Constitution de 1999 de la République bolivarienne du Venezuela. Il est dit aux articles 119 et 124 de cette constitution :

Art. 119 : “L’État reconnaît l’existence des peuples et communautés autochtones, leur organisation sociale, politique et économique leurs cultures, usages et coutumes, langues et religions.”

Art. 124 : “La propriété intellectuelle collective des savoirs techniques et innovations autochtones est garantie et protégée. Toute activité en rapport avec les ressources génétiques et les savoirs qui leur sont liés vise l’intérêt commun. L’enregistrement de brevets portant sur ces ressources et savoirs ancestraux est interdit.”

2. La Constitution de 1998 de la République fédérative du Brésil :

Art. 231 : “L’organisation sociale, les coutumes, les langues et traditions des Indiens sont reconnues, ainsi que les droits originaires sur les terres qu’ils occupent traditionnellement, l’Union étant tenue de les délimiter, de les protéger et de faire respecter tous leurs biens.”

3. La Constitution des Philippines de 1987. L’alinéa 17) de l’article XIV stipule :

“L’État doit reconnaître, respecter et protéger les droits des communautés culturelles autochtones et préserve et développe leurs cultures, traditions et institutions.”

b) Évolution des lois et de la jurisprudence

Certains textes de loi et une jurisprudence novatrice reconnaissent quelques droits en matière de propriété intellectuelle aux communautés locales et autochtones dans plusieurs pays. Il en est ainsi de la Décision 391 du régime commun sur l’accès aux ressources génétiques de la Communauté andine des nations, de la loi costa-ricienne de 1994 sur la biodiversité, de la loi péruvienne de 1996 sur la propriété industrielle, de la loi de 1997 sur les droits des communautés autochtones des Philippines et de certains jugements prononcés en Australie⁷ dans l’optique du respect du droit d’auteur, qui se sont attachés à trouver des solutions à des problèmes et des cas concrets.

⁷ Il s’agit des affaires : 1) Milpurry c. Indofúrn Pty 91-116 CCH Australian Intellectual Property cases 39,051(1995); 2) Bulum Mulum et Anor c. R et T Textiles Pty Ltd 1082 FCA (1998).

La loi péruvienne sur la propriété industrielle définit des orientations réglementaires importantes dans son article 63 qui prévoit :

“Par décret suprême contresigné par le Ministère de l’industrie, du tourisme, de l’intégration et des négociations commerciales internationales, il peut être instauré un régime spécial de protection et, le cas échéant, d’enregistrement des connaissances et des communautés autochtones et paysannes.”

De même, un projet de texte relatif à l’établissement d’un régime de protection des savoirs collectifs des peuples autochtones a été présenté en annexe au document WIPO/IPTK/RT/99/6B du 19 octobre 1999, élaboré dans le cadre de la Table ronde sur la propriété intellectuelle et les savoirs traditionnels, qui s’est tenue à l’OMPI en 1999. En ce qui concerne la loi de 1997 des Philippines sur les droits des communautés autochtones, un document explicatif portant la cote WIPO/IPTK/RT/9916A et daté du 27 octobre 1999 a également été distribué aux participants de la table ronde.

V. Éléments des savoirs “traditionnels” (*lato sensu*)

Pour pouvoir analyser ce domaine, il est nécessaire de distinguer les éléments qui le composent, du fait de leur nature particulière et de leurs caractéristiques. On recense notamment :

1. Les savoirs traditionnels (*stricto sensu*) : on entend par là les connaissances et pratiques en matière de plantes et d’animaux, de médecine naturelle, de traitements médicaux, de connaissances alimentaires, de produits cosmétiques et de parfumerie, etc., qui comportent une valeur ajoutée intellectuelle et sont tombées dans le “domaine public”⁸. Dans ce cas, il faudrait étudier la création d’une titularité collective⁹ ou individuelle¹⁰, sur la base d’un droit à rémunération pour l’utilisation. Il ne semble pas opportun de rechercher un droit d’exclusion spécifique à la propriété intellectuelle, puisque l’objet de la protection se trouve dans le “domaine public”. Il vaut mieux privilégier un système permettant d’assurer aux créateurs légitimes de ces savoirs une rémunération juste ou une répartition équitable des avantages découlant de l’utilisation ou de l’exploitation commerciale par des tiers.

⁸ Ici, le sens de l’expression “domaine public” peut s’écarter de celui que l’on connaît en matière de brevets. Dans le cas des savoirs traditionnels, il serait plus approprié d’appliquer le critère de nouveauté tel qu’il est envisagé à l’article 6 de la Convention internationale pour la protection des obtentions végétales de l’UPOV (1991).

Art. 6 “Nouveauté”

1. Critères - La variété est réputée nouvelle si, à la date de dépôt de la demande de droit d’obtenteur, du matériel de reproduction ou de multiplication végétative ou un produit de récolte de la variété n’a pas été vendu ou remis à des tiers d’une autre manière, par l’obtenteur ou avec son consentement, aux fins de l’exploitation de la variété...”

Exemple : il peut exister des savoirs largement connus dans la tribu qui les a créés ou dans diverses tribus ou communautés en même temps par suite des échanges traditionnels tels que le troc. Dans ce cas particulier, on ne pourrait pas parler d’un “domaine public”.

⁹ Applicable à des communautés organisées ou non, dotées ou non de la personnalité juridique.

¹⁰ Applicable dans le cas des personnes physiques, exemple : les guérisseurs.

2. Les innovations : il s'agit des mêmes savoirs et pratiques que ceux mentionnés plus haut, à la différence que ces savoirs et ces pratiques ne se trouvent pas dans le "domaine public"¹¹. Ces informations doivent bénéficier au minimum du même traitement que celui qui est accordé aux informations non divulguées (par exemple aux secrets industriels), qui sont protégées par les mécanismes de lutte contre la concurrence déloyale. L'accès à ces innovations ou à ces savoirs à valeur technologique est soumis au consentement éclairé préalable et à la conclusion d'un contrat de droit privé (licences).

3. Les signes distinctifs : il s'agit des signes et des symboles servant à identifier les tribus, les familles, les produits, etc., et de ceux qui sont utilisés dans les cérémonies religieuses ou magiques. On cherche ici à maintenir le respect et l'intégrité de ces signes, et à octroyer aux communautés autochtones et locales le droit exclusif de demander l'enregistrement du signe distinctif en tant que marque. À ce sujet, le projet de décision de la Communauté andine en matière de propriété industrielle prévoit que ne pourront être enregistrés comme marques, notamment, les signes constitués du nom des communautés autochtones, afro-américaines ou locales, ou des dénominations, mots, lettres, caractères ou signes utilisés pour distinguer leurs produits, leurs services ou leur processus de transformation, ou constituant l'expression de leur culture ou de leur pratique, sauf lorsque la demande est présentée par la communauté elle-même ou avec son consentement exprès¹².

4. Le folklore : il s'agit des créations et expressions culturelles qui se transmettent de génération en génération, ces créations et expressions pouvant être détenues par un individu ou par des communautés entières. Pour définir quelles sont les créations ou expressions qui devraient être considérées comme des expressions du folklore, on peut utiliser les mêmes critères que l'article 2.1) de la Convention de Berne¹³ pour la définition des termes "œuvres artistiques et littéraires", en dressant une liste d'exemples non exhaustive, qui regroupe les éléments que l'on souhaite signaler. Par exemple : les danses, les contes traditionnels oraux, les légendes et les mythes, les cérémonies non religieuses, les œuvres artisanales, les peintures, etc. On pourrait aussi prendre en considération la définition proposée en 1985 par le groupe d'experts sur la protection du folklore aborigène de l'OMPI et de l'UNESCO, qui est rédigée ainsi :

- i. "le folklore (au sens le plus large de culture traditionnelle et populaire) est une création intéressant la collectivité et fondée sur la tradition qui est réalisée par des groupes ou des individus et reconnue comme répondant aux attentes de la communauté en tant qu'expression de son identité culturelle et sociale; ses normes se transmettent oralement, par imitation ou par d'autres manières. Ses formes comprennent, entre autres, la langue, la littérature, la musique, la danse, les jeux, la mythologie, les rites, les coutumes, l'artisanat, l'architecture et d'autres arts."

¹¹ On pourrait employer ici aussi un concept de nouveauté analogue à celui de la Convention UPOV de 1991 ou énoncé en des termes semblables.

¹² Décision andine 344 de 1993. Communauté andine des nations.

¹³ Convention de Berne pour la protection des œuvres littéraires et artistiques. Acte de Paris de 1971 modifié en 1979.

Le folklore pourrait être protégé par un système analogue à celui du droit d'auteur, qui tiendrait compte de ses particularités telles que la titularité collective, les droits moraux de paternité et d'intégrité¹⁴, l'absence de fixation, la non-protection des styles, et qui, dans le même temps, établirait des mesures contre l'abus, l'appropriation et l'exploitation non autorisée. Ces droits pourraient être soumis ou non à des limitations de durée selon le cas.

5. La garantie d'origine des œuvres artisanales : on trouve souvent des copies de dessins ou modèles artisanaux provenant de communautés, tribus ou groupes ethniques, qui sont présentées comme des œuvres originales. Pour éviter les pratiques qui créent la confusion chez les consommateurs, on pourrait favoriser l'utilisation et, si nécessaire, l'adaptation des systèmes actuels de protection des indications géographiques, en particulier des appellations d'origine, ou l'utilisation des marques de certification. Par ailleurs, il faudrait promouvoir une reconnaissance multilatérale clairement exprimée de la répression des fausses indications de provenance, sur la base de l'Arrangement de Madrid concernant la répression des indications de provenance fausses ou fallacieuses sur les produits¹⁵.

6. La protection du dessin ou modèle d'œuvres artisanales : le dessin ou le modèle, la forme et les caractéristiques de l'aspect des produits artisanaux peuvent être protégés par le système de protection des dessins et modèles industriels. Lorsque les produits artisanaux ont un caractère utilitaire et ne peuvent pas être considérés comme des œuvres d'art aux fins de leur protection par le droit d'auteur, la protection en tant que dessin ou modèle industriel s'avère indispensable. Il serait intéressant d'étudier la possibilité, pour les pays qui n'en sont pas dotés, d'adopter un système simple et économique de dépôt et d'enregistrement des dessins et modèles industriels, qui puisse effectivement être utilisé par les artisans et les communautés autochtones pour protéger leurs produits contre la reproduction non autorisée. Les systèmes de protection des dessins et modèles industriels qui supposent une procédure lourde, longue et onéreuse, en particulier ceux qui prévoient un examen quant au fond des dessins et modèles industriels, ne sont d'aucune utilité pour la protection des œuvres artisanales. L'article 5.2) de l'Accord sur les ADPIC, qui traite de la simplification des procédures pour les dessins et modèles de textiles, est pertinent à cet égard. Le même genre de solution doit être trouvé pour chaque type de dessin ou modèle provenant des communautés autochtones.

VI. Système de protection

Au cours des dernières décennies, on a observé dans le monde un développement des systèmes *sui generis* de protection pour divers objets de la propriété intellectuelle. Cette tendance transparaît dans les lois nationales et régionales et, dans certains cas, ces systèmes ont acquis une reconnaissance au niveau international. On trouve des exemples dans les documents de l'OMC, sous les cotes IP/W/1 65 et IPIW/1 66, qui ont été présentés respectivement l'un par la Bolivie, la Colombie, l'Équateur, le Nicaragua et le Pérou, et l'autre par Cuba, le Honduras, le Paraguay et le Venezuela. De son côté, le Comité permanent du droit d'auteur de l'OMPI examine actuellement la possibilité de mettre en place une protection de la propriété intellectuelle pour les bases de données non originales, pour lesquelles il est difficile de déterminer l'existence d'une valeur ajoutée intellectuelle.

¹⁴ Ce droit est très important pour les expressions du folklore puisqu'il peut exister des éléments religieux ou mythologiques très délicats.

¹⁵ Adopté le 14 avril 1891. Ce traité est administré par l'OMPI.

Solutions sui generis possibles

A. Régime commun sur l'accès aux ressources génétiques de la Communauté andine des nations (Décision 391 de 1996). Ce système commun régit les conditions d'accès aux ressources génétiques, y compris aux produits dérivés des ressources génétiques. Il prévoit que les contrats d'accès doivent prendre en compte les droits et les intérêts des fournisseurs des ressources génétiques, des produits dérivés et des éléments immatériels des ressources génétiques. Ces derniers se définissent comme toute connaissance, innovation ou pratique individuelle ou collective, d'une valeur réelle ou potentielle, associée à la ressource génétique, à ses produits dérivés ou à la ressource biologique qui les contient, protégée ou non par les régimes de propriété intellectuelle. Lorsqu'une ressource comporte un élément immatériel, la décision exige : a) l'identité du fournisseur de la ressource génétique et de ses produits dérivés comportant un élément immatériel et b) l'insertion d'une annexe au contrat d'accès prévoyant la répartition équitable des avantages résultant de l'accès aux éléments susmentionnés.

B. Loi du Costa Rica de 1994 sur la biodiversité. Cette loi établit un vaste régime de protection de la diversité biologique qui couvre, outre la variabilité des organismes vivants, les éléments immatériels dérivés que sont la connaissance, l'innovation et la pratique traditionnelle individuelle ou collective ayant une valeur réelle ou associée à des ressources biochimiques et génétiques, protégées ou non par les systèmes de propriété intellectuelle ou les systèmes *sui generis* d'enregistrement. Cette loi énonce clairement la nécessité du consentement éclairé des représentants du lieu où l'accès intervient et des autorités compétentes en la matière, ainsi qu'une garantie de répartition équitable des avantages.

C. Projet de régime de protection des savoirs collectifs des peuples autochtones du Pérou. Ce système prendrait la forme d'un enregistrement facultatif des savoirs collectifs des peuples autochtones relatifs à des ressources biologiques. L'accès aux informations figurant dans le registre serait soumis à l'autorisation du peuple autochtone, à l'exception des informations qui traitent des utilisations que font les communautés autochtones des ressources génétiques et de l'identité des communautés en question. En ce qui concerne un éventuel usage commercial de ces savoirs, le régime envisagé ne le permet que lorsqu'un contrat de licence a été conclu entre les communautés autochtones et les personnes intéressées par cet usage. De même, le projet énonce diverses définitions intéressantes sur les savoirs collectifs, les peuples autochtones, le domaine public, les ressources biologiques et autres, en vue de préciser les divers éléments du régime proposé

D. Système de bases de données *sui generis*. Des auteurs¹⁶ tendent à affirmer que la meilleure façon de protéger les savoirs traditionnels compte tenu de leurs caractéristiques, variétés et richesses serait de créer des bases de données *sui generis*. Ces bases de données se caractériseraient aussi, en dehors du droit classique de choisir ou de disposer le contenu qui est attaché aux bases de données originales, par les éléments complémentaires suivants :

– la protection de l'information non divulguée : une protection portant sur l'organisation de l'information contenue dans la base de données serait insuffisante; il est nécessaire de créer des droits sur les savoirs qui y sont enregistrés. Sans une protection portant sur l'objet, il n'y aurait aucun intérêt à transmettre le savoir dans le cas des innovations ou à le systématiser et à le préciser dans le cas des savoirs traditionnels;

¹⁶ From the Shaman's hut to the Patent office: How long and winding is the road?-II. Nuno Pires de Carvalho. Revista da ABPI (Revue de l'Association brésilienne de la propriété intellectuelle) n° 41, juillet/août 1999.

- le droit d'exclusion étendu non seulement à la reproduction de l'information mais aussi à l'usage de l'information enregistrée;
- l'absence de nécessité d'une fixation préalable de l'information comme condition d'octroi de la protection.

Ces éléments représentent une tentative initiale importante en vue de cerner le problème que constitue l'absence de protection des savoirs, des innovations et des pratiques des communautés autochtones et locales. Ils doivent être analysés en profondeur et pris en considération pour l'élaboration d'une solution universelle.

VII. Actions possibles de la part des membres de l'OMPI

Indépendamment du fait que l'on opte pour une approche *sui generis* ou pour une révision des systèmes de propriété intellectuelle existants, il est nécessaire de procéder à une analyse et de convenir des prémisses d'une solution pouvant satisfaire tant les États membres et leurs sociétés civiles respectives que les communautés autochtones et locales.

Par conséquent, les pays qui approuvent ce document demandent la création d'un comité permanent en matière d'accès aux ressources génétiques et aux savoirs traditionnels des communautés locales et autochtones. Les travaux de ce comité permanent doivent tendre à la définition de moyens concrets, reconnus au niveau international, propres à assurer une protection appropriée des savoirs traditionnels en tant qu'objets de la propriété intellectuelle.

[L'annexe II suit]

ANNEXE II

**COMITÉ DE L'OMPI
SUR LE LIEN ENTRE LA PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE,
LES RESSOURCES GÉNÉTIQUES ET LES SAVOIRS TRADITIONNELS**

Document présenté par le GRULAC

Le comité qui sera créé au sein de l'OMPI devrait avoir les tâches ci-après :

- a) examiner et étudier les éléments, les questions et les problèmes liés à la propriété intellectuelle en ce qui concerne l'utilisation et l'exploitation des ressources génétiques et de la biodiversité, ainsi que des savoirs traditionnels (y compris le folklore) en rapport ou non avec les ressources génétiques et la biodiversité;
- b) examiner et étudier les éléments liés à la propriété intellectuelle figurant dans les législations en vigueur, adoptées aux niveaux national, régional et international en ce qui concerne l'utilisation et l'exploitation des ressources génétiques et de la biodiversité, ainsi que des savoirs traditionnels (y compris le folklore) en rapport ou non avec les ressources génétiques et la biodiversité, dans la mesure où il existe un lien avec la propriété intellectuelle;
- c) étudier et élaborer des propositions de textes réglementaires, y compris des projets de recommandations, des résolutions, des traités et d'autres instruments, visant à établir et à harmoniser des principes et des normes, sur le plan national ou international, en ce qui concerne les aspects de la propriété intellectuelle relatifs à l'utilisation et l'exploitation des ressources génétiques et de la biodiversité, ainsi que des savoirs traditionnels précités;
- d) présenter aux organes directeurs de l'OMPI les résultats des études visées aux alinéas a) et b) ainsi que des conclusions et des recommandations fondées sur ces études, afin d'adopter des décisions quant aux actions futures dans ces domaines;
- e) présenter aux organes directeurs de l'OMPI les projets de texte réglementaires visés à l'alinéa c), afin qu'ils prennent des décisions sur les procédures à suivre en ce qui concerne la reconnaissance et l'adoption de ces textes par les États membres de l'OMPI;
- f) assurer une coordination avec d'autres organisations intergouvernementales pertinentes.

QUESTIONS ET THÈMES SUSCEPTIBLES D'ÊTRE TRAITÉS

Les questions relatives à l'utilisation et l'exploitation des ressources génétiques et de la biodiversité ainsi que des savoirs traditionnels liés ou non aux ressources génétiques et à la biodiversité peuvent être classées en deux groupes, selon qu'elles sont reconnues ou couvertes actuellement dans le cadre de la propriété intellectuelle au niveau international. Le premier groupe comprend les problèmes dont la solution pourrait être apportée, en principe, dans le

cadre des régimes connus de propriété intellectuelle. Le second groupe comprend les éléments, les questions et les problèmes dont la solution exigerait de reconnaître et d'accepter les valeurs et les intérêts qu'on cherche à protéger et de créer de nouvelles disciplines et de nouvelles normes pour officialiser leur protection sur le plan international. Dans les deux cas, le présent document contient des options qui pourraient être examinées par le comité, sans préjudice du résultat final des délibérations correspondantes ou des positions adoptées par les délégations ou les groupes régionaux à cet égard.

Questions s'inscrivant dans le cadre de la propriété intellectuelle

Bon nombre des demandes, besoins et attentes formulés en matière de protection par les détenteurs de ressources génétiques et de savoirs traditionnels (y compris le folklore) pourraient recevoir une réponse totale ou partielle dans le cadre des régimes et des textes réglementaires existant actuellement dans le domaine de la propriété intellectuelle. L'expérience des secteurs détenteurs de savoirs traditionnels atteste que beaucoup de problèmes rencontrés dans ce domaine pourraient être résolus, totalement ou partiellement, grâce à une meilleure compréhension et application des systèmes de protection offerts par la propriété industrielle et le droit d'auteur (y compris les droits connexes) et à condition de mettre en place des mécanismes permettant aux bénéficiaires d'accéder à ces systèmes dans la pratique. Les ressources qu'offre la propriété intellectuelle n'ont pas été suffisamment exploitées par les détenteurs de savoirs traditionnels du domaine de la culture, ni par les entreprises (petites et moyennes) constituées par ceux-ci.

À cet égard, les travaux du comité devraient être axés sur des activités qui permettent de mieux utiliser les ressources et les régimes de propriété intellectuelle par les bénéficiaires potentiels que sont les détenteurs de ressources génétiques et de la biodiversité, ainsi que les détenteurs de savoirs traditionnels.

Parmi les droits de propriété intellectuelle dont il pourrait être mieux tiré parti à cet égard, il convient de mentionner :

Le droit d'auteur et les droits connexes

Il est possible de protéger au moyen du *droit d'auteur* les manifestations artistiques des détenteurs de savoirs traditionnels, en particulier les artistes qui appartiennent à des communautés indigènes et autochtones, contre la reproduction et l'exploitation non autorisées de ces manifestations. Parmi celles-ci figurent des œuvres telles que, notamment :

- les œuvres littéraires : contes, légendes et mythes, traditions, poèmes
- les œuvres de théâtre : pièces de théâtre, danses
- les œuvres picturales : peintures, dessins
- les œuvres textiles : tissus, habits, compositions textiles, tapisseries, tapis
- les œuvres musicales : chansons, pièces musicales typiques
- les œuvres plastiques : poterie et céramique, sculptures en général, sculptures sur bois et sur pierre, objets d'artisanat de genres différents.

Les *droits connexes* protègent, notamment, les artistes interprètes et exécutants. Grâce à ces droits, il serait possible de protéger les prestations de chanteurs, de danseurs et les interprétations de pièces de théâtre, de spectacles de marionnettes et d'autres exécutions analogues.

Les inventions

Le système des brevets permet de protéger les solutions techniques susceptibles d'application industrielle, universellement nouvelles et impliquant une activité inventive. En ce qui concerne les ressources génétiques et les savoirs traditionnels, peuvent faire l'objet de brevets d'invention, par exemple, les produits isolés, synthétiques ou mis au point à partir de structures génétiques, de micro-organismes et d'organismes végétaux ou animaux existant dans la nature qui remplissent les conditions de brevetabilité. Peuvent aussi être brevetés les procédés liés à l'utilisation de ces ressources ainsi que les procédés connus des communautés autochtones qui rempliraient aussi ces conditions. Tous les résultats de la biotechnologie appliquée aux ressources génétiques et biologiques ainsi que les techniques non divulguées pour l'obtention de résultats pratiques pourraient, en principe, être protégés par des brevets d'invention.

Les variétés végétales

Les obtentions végétales, les cultivars et les variétés de toute espèce de plante peuvent être protégés au moyen de titres d'obtenteur. Pour pouvoir être protégée, une variété doit être distincte, c'est-à-dire se distinguer des variétés connues, et être homogène et stable au niveau de ces caractères spécifiques même après plusieurs cycles de reproduction. Les variétés mises au point par les détenteurs de savoirs traditionnels peuvent aussi être juridiquement protégées par cette voie. En outre, les améliorations apportées aux variétés existantes faisant partie de la phytodiversité naturelle peuvent aussi constituer de nouvelles variétés susceptibles de protection.

Les dessins et modèles industriels

Le dessin et la forme des produits artisanaux ayant un caractère utilitaire, tels que meubles, récipients, habits et articles en céramique, cuir, bois et autres matériaux, peuvent être protégés en tant que dessin ou modèle industriel.

Les marques

Tous les produits et services fabriqués ou offerts par des fabricants, des artisans, des professionnels et des commerçants de communautés autochtones et indigènes ou par les organismes qui les représentent ou les regroupent (coopératives, corps de métier, etc.) peuvent porter des marques de produits et des marques de services afin de les distinguer d'autres produits et services. La marque est un élément indispensable pour la promotion commerciale de produits et de services à l'intérieur d'un pays ou à l'étranger.

Les noms commerciaux

Tout fabricant, artisan, professionnel ou commerçant d'une communauté autochtone ou indigène ainsi que les organismes qui les représentent ou qui les regroupent (coopératives, corps de métier, etc.) peuvent se faire connaître à l'aide d'un nom commercial. Le nom commercial sert aussi à promouvoir les activités de la personne ou de l'organisme correspondant, y compris au-delà des frontières du pays d'origine.

Les indications géographiques et les appellations d'origine

Les indications géographiques, et en particulier les appellations d'origine, peuvent servir à accroître la valeur commerciale des produits naturels, traditionnels et artisanaux de n'importe quel type, dans la mesure où les caractères particuliers du produit en question peuvent être attribués à sa provenance géographique. De nombreux produits qui proviennent de régions déterminées sont le résultat de procédés et de savoirs traditionnels mis en œuvre par une ou plusieurs communautés d'une région donnée. Les caractères particuliers de ces produits sont appréciés du public et peuvent être symbolisés par l'indication de provenance utilisée pour désigner les produits en question. Une meilleure utilisation et une plus large promotion des indications géographiques pourraient permettre de mieux protéger les intérêts économiques des communautés et des régions d'origine de ces produits.

La lutte contre la concurrence déloyale

La protection de l'information non divulguée passe par la lutte contre la concurrence déloyale. Les règles qui répriment la concurrence déloyale peuvent servir à protéger aussi les savoirs traditionnels non divulgués, par exemple les secrets traditionnels conservés par des communautés autochtones et indigènes et susceptibles d'avoir une valeur technique et économique. La reconnaissance du fait que les savoirs traditionnels secrets peuvent être protégés au moyen du droit relatif à la concurrence déloyale permettra de contrôler l'accès à ces savoirs ainsi que leur exploitation et leur communication à des tiers. Une fois contrôlés ces savoirs et réglementée la façon dont ils peuvent être acquis, utilisés et transmis, il sera possible de conclure des contrats de licence pour l'utilisation des savoirs traditionnels secrets et de tirer avantage de leur exploitation commerciale. Il est nécessaire de faire mieux connaître parmi les secteurs et les communautés intéressés les possibilités liées à la notion de secret de manière à pouvoir contrôler la diffusion et l'exploitation des savoirs traditionnels.

Questions qui pourraient nécessiter une extension de la propriété intellectuelle

Un bon nombre des demandes, des besoins et des attentes exprimés en matière de protection par les secteurs détenteurs de savoirs traditionnels et créateurs de manifestations culturelles et artistiques traditionnelles ne peuvent pas être traités dans le cadre de la propriété intellectuelle tel qu'il est défini actuellement.

Dans certains cas, il serait possible de répondre à ces demandes de protection en développant la propriété intellectuelle. La propriété intellectuelle pourrait évoluer dans le sens de la définition de nouveaux régimes *sui generis* adaptés à l'objet que l'on souhaite protéger, comme cela s'est fait, par le passé, en vue de protéger, par exemple, les variétés végétales et les schémas de configuration des circuits intégrés. On pourrait aussi étendre la propriété intellectuelle en étudiant la possibilité d'adapter ou d'ajuster les régimes existants afin d'englober certains objets qui ne sont pas protégés actuellement, dans la mesure du possible.

L'une des tâches du comité pourrait consister à examiner les besoins et les attentes en matière de protection des secteurs qui détiennent des savoirs traditionnels et à déterminer la façon dont il faudrait adapter les régimes de propriété intellectuelle existants ou à décider de la créations d'autres régimes. Le comité pourrait aussi jugé utile d'évaluer si certaines des demandes de protection sortent totalement du cadre actuel ou envisageable de la propriété intellectuelle.

En vue d'une extension future de la propriété intellectuelle de manière à mieux couvrir les aspects de la propriété intellectuelle attachés implicitement à l'utilisation et l'exploitation des ressources génétiques et de la biodiversité, ainsi que des savoirs traditionnels (y compris le folklore) liés ou non aux ressources génétiques et à la biodiversité, le comité pourrait notamment aborder les points indiqués ci-après.

Domaine public et domaine privé

Les notions de domaine public et de domaine privé sont essentielles à la propriété intellectuelle. La propriété intellectuelle permet de soustraire du domaine public certains objets de protection définis par la loi. La loi établit une liste restrictive d'objets susceptibles d'être protégés au titre de la propriété intellectuelle. Les œuvres, les créations, les idées, les solutions et les autres objets ne figurant pas dans cette liste ne peuvent pas être protégés au titre de la propriété intellectuelle et demeurent soumis au régime général du domaine public. Les œuvres, les créations, les idées et les solutions qui appartiennent au domaine public peuvent être copiées, utilisées et exploitées industriellement et commercialement sans que la personne dont émane l'œuvre, l'idée ou la solution puisse s'y opposer. En revanche, celles qui sont protégées par la propriété intellectuelle se trouvent dans le domaine privé du titulaire du droit et ne peuvent pas être copiées, utilisées ou exploitées sans l'autorisation ou le consentement préalable de ce titulaire tant que le droit de celui-ci demeure en vigueur.

Il appartient à l'État de protéger aussi bien la propriété intellectuelle que le domaine public. L'intérêt public tend à donner la plus haute importance à la matière qui appartient au domaine public afin de faire prévaloir la libre concurrence sur le marché et de permettre à la collectivité de profiter le plus possible de la situation au moindre coût. Toutefois, au nom du progrès des arts, des techniques et du commerce, dont profite aussi le public, il est possible, par le biais de la propriété intellectuelle, de soustraire du domaine public certaines matières définies de manière précise par la loi.

Dans la mesure où les demandes, les besoins et les attentes exprimés en matière de protection par les détenteurs de ressources génétiques et de savoirs traditionnels (y compris le folklore) exigent l'extension du cadre actuel de la propriété intellectuelle, la matière qui était considérée jusqu'à présent comme appartenant au domaine public cessera de l'être. Cette matière, qui faisait l'objet d'une appropriation, d'une utilisation ou d'une exploitation sans reconnaissance de propriété, sans autorisation ni compensation, demeurerait protégée de telle manière que son accès et son exploitation seraient placés sous le contrôle de la personne physique ou de l'organisme titulaire du droit.

Le comité pourrait étudier l'opportunité et la possibilité de reconnaître des droits sur des œuvres et des savoirs traditionnels qui appartiennent au domaine public, en envisageant des mécanismes visant à limiter et à contrôler certains types d'exploitation non autorisée. Parmi ceux-ci figurent notamment les licences de droit et les régimes analogues au domaine public payant ainsi que les systèmes de gestion collective de l'exploitation de ces savoirs, y compris la création de fonds de dépôt du produit de leur exploitation commerciale.

Reconnaissance de droits collectifs

La propriété intellectuelle est conçue en fonction d'une titularité de droits exclusifs reconnus en faveur d'une personne physique ou morale connue ou susceptible d'être identifiée. Toutefois, bon nombre des savoirs traditionnels sont créés, conservés et transmis de manière collective par une communauté déterminée ou par un ensemble de communautés au sein d'une nation. Par exemple, il existe des aspects du folklore collectif qui ne sont pas assez protégés actuellement parce qu'il n'est pas facile de déterminer le titulaire du droit.

Le fait qu'une œuvre ou un savoir traditionnel ne peuvent pas être attribués directement à une personne ou à un nombre défini de personnes ne doit pas être une raison pour autoriser l'utilisation, la reproduction et l'exploitation non autorisée de l'œuvre ou du savoir. Le comité pourrait étudier des façons de préserver les droits relatifs aux œuvres et aux savoirs traditionnels collectifs, en envisageant des mécanismes propres à limiter et à contrôler cette exploitation non autorisée. On peut penser notamment à des systèmes de gestion collective de l'exploitation de ces savoirs et la création de fonds sur lesquels serait déposé, en vue d'une distribution ultérieure, le produit de l'exploitation économique de ces œuvres et savoirs.

Utilisation et exploitation des ressources génétiques et biologiques

Le comité pourrait aborder la question de l'utilisation et de l'exploitation des ressources génétiques et de leur potentialité en termes de création de produits et de procédés susceptibles d'être protégés dans le cadre de la propriété intellectuelle, en particulier, grâce à des brevets d'invention. Le comité pourrait notamment élaborer, en vue de leur adoption par les organes directeurs de l'OMPI,

- des dispositions types visant à réglementer l'utilisation et l'exploitation des ressources génétiques et biologiques et les mécanismes permettant une répartition équitable des avantages en cas de création d'un produit ou d'un procédé brevetable à partir de ces ressources;
- des contrats et des clauses types pour le transfert des ressources génétiques et biologiques, et établir un lien entre ce transfert et les avantages futurs liés à la réalisation d'une invention commercialisable sur la base de ces ressources.

Ces dispositions types ainsi que les contrats types pourraient reposer sur les principes du consentement éclairé préalable et de la répartition équitable des avantages, en ce qui concerne l'utilisation, la mise au point et l'exploitation commerciale du matériel transféré et des inventions ainsi que des techniques en résultant. Ces dispositions et ces contrats pourraient aussi être envisagés en fonction de la possibilité d'accéder *in situ* ou *ex situ* à ces ressources génétiques et biologiques compte tenu du régime applicable au matériel conservé dans des collections *ex situ* acquis avant l'entrée en vigueur de la Convention sur la diversité biologique.

Ce travail pourrait comprendre l'étude des législations et des réglementations en vigueur ou en cours d'adoption en divers endroits du monde pour pouvoir comparer les options et les solutions prévues dans ces instruments en vue de l'élaboration de modèles internationaux.

Protection des savoirs traditionnels non divulgués

Le comité pourrait aborder la question de la protection des savoirs traditionnels non divulgués pour élaborer des dispositions types et des contrats ou des clauses types susceptibles d'être utilisés par les détenteurs de ces savoirs dans le cadre de négociations. Il pourrait étudier dans quelle mesure les principes généraux de la protection de l'information non divulguée et des secrets d'entreprise peuvent être appliqués ou adaptés à la transmission de savoirs traditionnels secrets ou à la concession de licences y relatives, en particulier en ce qui concerne les savoirs qui ont une valeur technique ou commerciale.

Ce travail pourrait comprendre l'étude de l'expérience acquise et de contrats conclus ou de licences concédées antérieurement en ce qui concerne des savoirs traditionnels, qui soient susceptibles d'être reproduits pour compléter les informations relatives aux possibilités et aux modèles de concertation applicables en la matière.

Systèmes sui generis de protection des ressources génétiques et de la biodiversité

En coordination avec le Secrétariat de l'Union internationale pour la protection des obtentions végétales (UPOV), le comité pourrait étudier les options possibles en vue de définir les systèmes de protection *sui generis* pour les ressources génétiques et la biodiversité. Un nombre considérable d'États membres de l'OMPI et de l'OMC ont fait valoir la nécessité d'examiner cette question en relation avec la disposition de l'article 27.3.b) de l'Accord sur les ADPIC.

Protection octroyée par le système des brevets

Certains des problèmes constitués par l'absence de protection et la "piraterie biologique" dénoncés par les détenteurs de matériels biologiques et génétiques et de savoirs traditionnels relatifs à leur utilisation semblent découler d'une réglementation inappropriée pour pouvoir remédier à certaines situations liées à l'utilisation et à l'exploitation du matériel biologique ou génétique existant dans la nature et mettre un terme à certaines pratiques qui débouchent sur des résultats injustes pour les détenteurs de ce matériel. Le comité pourrait étudier, en coordination avec le Comité permanent du droit des brevets, des mesures et des solutions possibles en ce qui concerne les points indiqués ci-après.

- **Produits de la nature.** Il conviendrait d'insister sur le fait que les brevets ne sont délivrés que pour protéger des inventions, c'est-à-dire des solutions techniques apportées par l'homme. Des brevets d'invention ne doivent pas être délivrés pour des objets tels qu'ils se présentent dans la nature, car ils ne sont pas le résultat d'une intervention humaine mais de simples produits de la nature. Ces produits doivent continuer d'être traités comme des découvertes et non pas faire l'objet d'une revendication de propriété exclusive de la part de qui que ce soit. Une confirmation du consensus plus explicite en la matière sur le plan international permettrait d'éviter des situations conduisant à la délivrance de brevets pour des micro-organismes, des plantes ou d'autres éléments biologiques rencontrés dans la nature. Il conviendrait d'étudier la même question en ce qui concerne les certificats d'obtention végétale, afin d'éviter l'appropriation de plantes sauvages ou de plantes découvertes dans la nature au moyen de certificats d'obtention végétale.

- **Nouveauté absolue.** Les lois sur les brevets exigent généralement qu'une invention présente une nouveauté universelle pour pouvoir faire l'objet d'un brevet. Si un produit ou un procédé fait déjà partie de l'état de la technique au moment du dépôt de la première demande de brevet, il n'est pas possible de délivrer un brevet car ce produit ou ce procédé ne remplit pas les conditions de nouveauté. Ce principe rencontre des difficultés d'application en raison du manque d'uniformité des lois des différents pays et régions s'agissant de ce qu'il y a lieu d'englober dans l'état de la technique à cet effet. Certaines lois ne considèrent comme faisant partie de l'état de la technique que l'information qui figure et qui est divulguée dans la documentation écrite ou graphique accessible par certains moyens (documentation imprimée, bases de données accessibles pour le public, etc.). En revanche, ne sont pas considérés comme faisant partie de l'état de la technique le matériel existant dans la nature qui n'est pas recensé, ni les produits, les procédés et les savoirs traditionnels ne figurant dans aucun document que des communautés et des peuples de diverses régions du monde connaissent et utilisent depuis de nombreuses années, voire des siècles. Les insuffisances du système de communication des éléments considérés comme compris dans l'état de la technique ont pour effet, dans la pratique, de permettre qu'un tiers revendique, dans une demande de brevet, des produits et des procédés qui sont déjà connus et qui sont utilisés dans différents lieux du monde. Cela peut avoir des connaissances économiques et commerciales pour les utilisateurs traditionnels des objets en question, qui pourraient se voir interdire de continuer de mener leurs activités industrielles et commerciales et de les développer. Le comité pourrait étudier comment arriver, sur le plan international, à résoudre ce problème de manière que soit aussi compris dans l'état de la technique ce qui serait connu par l'usage, la commercialisation traditionnelle, la divulgation orale ou par tout autre moyen en vertu duquel un produit ou un procédé est rendu public.
- **Légitimité de l'utilisation et de l'exploitation des ressources génétiques et des savoirs traditionnels.** Le comité pourrait étudier comment arriver à vérifier la légitimité de l'utilisation et de l'exploitation des ressources biologiques et génétiques et des savoirs traditionnels, en cas de revendication d'une invention réalisée à partir de ceux-ci. Outre les sanctions que les lois pourraient prévoir pour décourager ou réprimer l'utilisation et l'exploitation illégales des ressources biologiques et génétiques ainsi que des savoirs traditionnels, le comité pourrait étudier dans quelle mesure l'accès illégitime à ces ressources et à ces savoirs peut avoir une incidence sur l'obtention d'un brevet pour une invention réalisée à partir du matériel ou des connaissances acquis illégalement ou sur la validité du brevet ainsi obtenu. Il pourrait aussi être nécessaire de définir les principes d'une harmonisation internationale de ces critères afin qu'un acte illicite commis dans un pays soit effectivement reconnu comme tel et sanctionné aussi dans les autres pays. Faute d'une telle harmonisation à l'échelon international, la "piraterie biologique" ne serait sanctionnée que dans les pays qui sont victimes de l'acte illicite mais pas dans ceux où les produits résultant de cet acte sont exploités commercialement.
- **Simplification des procédures de révocation et de revendication.** En relation avec ce qui précède, le comité pourrait étudier les moyens de simplifier et de rendre plus économique la révocation des brevets concédés pour des inventions réalisées à partir de ressources biologiques ou génétiques ou de savoirs traditionnels obtenus illégalement dans un pays étranger, ainsi que la revendication des droits sur ces ressources et savoirs. Dans de nombreux cas, les communautés ou les nations directement lésées par un acte déloyal ou illicite dans l'accès à leurs ressources biologiques ou génétiques ou à leurs savoirs traditionnels ou par l'usurpation de leurs ressources ou de ses savoirs n'ont ni les moyens

économiques ni la capacité juridique appropriée pour faire valoir leurs droits auprès des organes administratifs et judiciaires. Cela est d'autant plus vrai lorsque les procédures doivent être engagées à l'étranger, en particulier dans les pays où les procédures contradictoires ou contentieuses sont très coûteuses.

Protection par la voie du système des dessins et modèles industriels

Certains cas d'absence de protection et de "piraterie culturelle" dénoncés par les détenteurs de savoirs traditionnels et les créateurs de manifestations culturelles traditionnelles semblent avoir pour origine l'inadaptation des régimes de protection applicables aux dessins et modèles industriels. En particulier, les dessins réalisés pour des produits textiles souffrent, dans la pratique, d'un manque considérable de protection qui pourrait ne pas être aussi aigu si les principes de fond du système d'enregistrement des dessins et modèles industriels étaient adaptés aux intérêts, aux besoins et aux attentes de ces créateurs et si les procédures de protection des dessins industriels étaient plus simples et moins onéreuses. Le comité pourrait étudier en particulier, en coordination avec le Comité permanent du droit des marques, des dessins et modèles industriels et des indications géographiques, d'éventuelles mesures et solutions en relation avec les points indiqués ci-après.

- **Protection des styles.** Le droit d'auteur protège les œuvres nées de l'esprit créateur de leur auteur contre les copies de ces œuvres. De la même façon, le droit des dessins et modèles industriels protège le dessin ou modèle industriel correspondant à un produit déterminé contre la reproduction non autorisée de ce dessin ou modèle ou contre une reproduction dont l'apparence provoque chez l'observateur la même impression que le dessin ou le modèle original. Toutefois, divers secteurs représentatifs de communautés et de groupes créateurs de manifestations traditionnelles de l'art textile et de l'artisanat (poterie, sculpture, etc.) se sont plaints de ce que leurs œuvres et leurs dessins et modèles industriels fassent l'objet d'une copie plus subtile, mais tout aussi pernicieuse sur le plan économique qu'une copie ou un plagiat du style de l'art original. Certaines œuvres et dessins de produits textiles sont produits au moyen de techniques traditionnelles très anciennes. Il est arrivé que des personnes étrangères au lieu d'origine de l'art ou du dessin viennent dans ce lieu pour apprendre les techniques traditionnelles avant de les reproduire ensuite à l'étranger de manière artisanale, voire industrielle. En pareil cas, les dessins originaux sont *stylisés* de sorte que, même s'il n'est pas possible de prétendre qu'une œuvre ou un dessin particulier a été copié, le style du produit évoque directement les produits originaux de la communauté ou de la région qui les a créés au départ. Le comité pourrait étudier dans quelle mesure le style, les techniques de production et d'autres caractéristiques particulières des œuvres d'art et d'artisanat textile et plastique peuvent être reconnus et protégés contre leur copie, leur utilisation et leur exploitation commerciale non autorisées.
- **Simplification de la procédure d'enregistrement des dessins et modèles industriels.** De nombreuses lois prévoient un système d'enregistrement des dessins et modèles industriels compliqué et onéreux, rendant difficile l'obtention d'une protection pour un grand nombre de dessins et modèles industriels. Par conséquent, ces dessins et modèles ne font l'objet d'aucune protection, sauf dans les cas où ils peuvent être admis au bénéfice de la protection offerte par le droit d'auteur. La situation est particulièrement critique en ce qui concerne les dessins de produits textiles, dont bon nombre proviennent de communautés indigènes et autochtones qui doivent se protéger, de façon économique,

contre la copie de leurs dessins. Le comité pourrait étudier et recommander des moyens d'alléger les systèmes de protection des dessins et modèles industriels contenus dans les lois nationales et régionales, en se prononçant pour des procédures de simple dépôt ou enregistrement sans examen de la nouveauté ni recherche d'antériorité. De tels dépôts ou enregistrements simplifiés constitueraient, en principe, une preuve de la qualité d'auteur et de la titularité pour le dessin industriel en cause, qui pourrait être invoquée par le bénéficiaire pour se défendre contre une copie non autorisée du dessin. Ce faisant, le comité respecterait l'article 25.2 de l'Accord sur les ADPIC, qui prévoit que les membres de l'OMC doivent faire en sorte que le coût et la procédure (examen et publication) ne constituent pas des facteurs qui entravent la protection des dessins industriels appliqués sur des produits textiles.

----- o -----

[Fin de l'annexe II et du document]