

OMPI



WIPO/GRTKF/IC/4/11
ORIGINAL: anglais
DATE: 20 novembre 2002

F

ORGANISATION MONDIALE DE LA PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE
GENÈVE

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

**Quatrième session
Genève, 9 – 17 décembre 2002**

PREMIER RAPPORT SUR L'ÉTUDE TECHNIQUE CONCERNANT LES EXIGENCES
RELATIVES À LA DIVULGATION D'INFORMATION EN RAPPORT AVEC
LES RESSOURCES GÉNÉTIQUES ET LES SAVOIRS TRADITIONNELS

Document établi par le Secrétariat

I. APERÇU

1. Le présent rapport est établi à la suite d'une décision prise par le Comité intergouvernemental de la propriété intellectuelle relative aux ressources génétiques, aux savoirs traditionnels et au folklore (ci-après dénommé "comité"), à sa troisième session. Il contient des éléments destinés à être utilisés dans le cadre d'une étude technique concernant les exigences relatives à la divulgation d'informations en rapport avec les ressources génétiques et les savoirs traditionnels dans les demandes de brevet. Cette décision d'établir un projet d'étude fait suite à une invitation de la Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique. Elle découle aussi du programme de travail général du comité, qui comprend une série de questions de propriété intellectuelle en rapport avec l'accès aux ressources génétiques et le partage des avantages. Des questions similaires avaient été examinées, avant la création du comité, par le Groupe d'experts sur la biotechnologie et les participants de la Réunion de l'OMPI sur la propriété intellectuelle et les ressources génétiques.

2. Dans le cadre de cette étude technique, le présent rapport donne un aperçu des principaux aspects du système de brevets et des mécanismes juridiques concernant l'accès aux ressources génétiques et aux savoirs traditionnels connexes, et analyse la place accordée à cette question dans les réunions précédentes de l'OMPI. Il permet d'examiner les réponses à un questionnaire envoyé aux États membres de l'OMPI en vue de replacer la question dans le cadre juridique des exigences relatives à la divulgation d'informations dans les législations nationales sur les brevets. Les questions appelant éventuellement un complément d'étude figurent à la fin du présent rapport.

II. INTRODUCTION

3. Parmi les tâches proposées au comité à ses débuts figurait l'examen de questions de propriété intellectuelle en rapport avec les ressources génétiques, en particulier

- les arrangements contractuels concernant l'accès aux ressources génétiques et le partage des avantages qui en découlent;
- les mesures législatives, administratives et de politique générale visant à réglementer l'accès aux ressources génétiques et le partage des avantages qui en découlent;
- la protection des inventions biotechnologiques et l'examen notamment de certaines questions administratives et de procédure en la matière;
- les systèmes multilatéraux visant à faciliter l'accès aux ressources génétiques et le partage des avantages¹.

4. Les travaux du comité sur les questions de propriété intellectuelle concernant les ressources génétiques ont été axés sur les dispositions de propriété intellectuelle des accords de licence et des arrangements contractuels concernant l'accès aux ressources génétiques et le partage des avantages. Le comité a aussi reçu des rapports sur des faits nouveaux connexes et des échanges de vues sur la politique générale au sein d'autres instances; on citera à cet égard l'adoption du Traité international sur les ressources phyto-génétiques pour l'alimentation et

¹ Voir le document OMPI/GRTKF/IC/1/3.

l'agriculture sous les auspices de l'Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture (FAO)² et certaines décisions de la Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique dont l'adoption des Lignes directrices de Bonn sur l'accès aux ressources génétiques et le partage juste et équitable des avantages résultant de leur utilisation (ci -après dénommées "lignes directrices de Bonn")³.

5. En outre, à sa troisième session, le comité a approuvé l'invitation faite par la Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique à l'OMPI dans le paragraphe 4 de la section C de sa décision VI/24, qui a été transmise par le Secrétariat exécutif de la Convention⁴. L'invitation, telle qu'acceptée par le comité, était libellée comme suit :

“[La Conférence des parties][i]n vitel' Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle à établir une étude technique, et à en communiquer les résultats à la Conférence des Parties à sa septième réunion, au sujet des méthodes compatibles avec les obligations découlant de traités administrés par l'Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle pour requérir la divulgation dans les demandes d'obtention de brevets, concernant notamment :

“a) les ressources génétiques utilisées dans la réalisation des inventions revendiquées;

“b) le pays d'origine des ressources génétiques utilisées dans les inventions revendiquées;

“c) les connaissances, innovations et pratiques traditionnelles associées, utilisées dans la réalisation des inventions revendiquées;

“d) la source des connaissances, innovations et pratiques traditionnelles associées;

“e) la preuve du consentement préalable donné en connaissance en cause.”

6. Le comité a approuvé le programme de travail (proposé dans le document WIPO/GRTKF/IC/3/12) qui permettrait d'établir et de consulter l'étude technique suffisamment à temps avant qu'elle ne soit transmise en tant que document d'information technique à la septième Conférence des Parties. Ce programme de travail comprend les étapes suivantes :

² Voir le document OMPI/GRTKF/IC/2/INF.2.

³ Voir le document WIPO/GRTKF/IC/3/12.

⁴ Voir le paragraphe 79 du rapport de la troisième session du comité (document WIPO/GRTKF/IC/3/17). Les décisions prises à la sixième Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique présentent un intérêt pour l'OMPI sont reprises dans le document WIPO/GRTKF/IC/3/12 (intitulé "Décisions de la sixième Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique").

“1. *Période intersessions entre la troisième et la quatrième session du comité* (juin à décembre 2002) : un questionnaire concernant les questions à étudier qui figurent au paragraphe 4, section C de la décision VI/24 pourrait être adressé aux membres du comité.

“2. *Quatrième session du comité* (décembre 2002) : un projet d'étude technique, accompagné d'une compilation des réponses reçues des membres du comité et d'une première analyse de ces réponses, pourrait être représenté au comité pour examen et commentaires.

“3. *Période intersessions entre la quatrième et la cinquième session du comité* (décembre 2002 à juin 2003) : en fonction des décisions du comité quant à l'examen du projet d'étude technique, les commentaires reçus des membres du comité pourraient être incorporés dans le projet d'étude et constituer l'étude technique révisée.

“4. *Cinquième session du comité* (juin 2003) : l'étude technique révisée pourrait être représentée au comité pour examen et transmission, si elle est acceptée, à l'Assemblée générale de l'OMPI à sa vingt-neuvième session.

“5. *Vingt-neuvième session de l'Assemblée générale de l'OMPI* (septembre 2003) : l'étude technique révisée pourrait être représentée à l'Assemblée générale pour examen si le comité donne son accord. Si l'Assemblée générale de l'OMPI en décide ainsi, l'étude technique finale pourrait être communiquée en temps que document d'information technique à la septième réunion de la Conférence des Parties à la CDB, qui se tiendra à Kuala Lumpur (Malaisie) au cours du premier trimestre de l'année 2004.”⁵

7. Le comité a aussi accepté la proposition faite par les délégations de la Bolivie, du Pérou, de la République dominicaine, de Sri Lanka et du Venezuela tendant à ce que le questionnaire dont il est question dans la première étape du programme soit soumis aux membres pour observations avant sa distribution générale. Le Secrétariat a donc engagé des consultations informelles avec les États membres à propos d'un projet de liste de questions en juillet 2002.

8. À la suite de ces consultations, le questionnaire a été révisé et diffusé sous la cote WIPO/GRTKF/IC/Q.3; il fait l'objet de l'annexe du présent document (ci-après dénommé “questionnaire”). Au 15 novembre 2002, 24 réponses avaient été reçues⁶ et prises en considération dans le présent projet. Les réponses qui parviendront ultérieurement seront prises en considération dans la version suivante du présent document. Ainsi qu'il est indiqué dans la décision du comité (paragraphe 81 du document WIPO/GRTKF/IC/3/17), le programme de travail modifié demandé par les membres a eu des répercussions sur l'établissement du présent premier rapport, qui “risque d'en être achevé, de ne pas être traduit dans toutes les langues de travail du comité et de ne pas être redistribué que peu de temps avant la quatrième session”. Le comité a aussi noté que le principal débat sur cette étude

⁵ Voir le paragraphe 3 du document WIPO/GRTKF/IC/3/12.

⁶ Au 15 novembre 2002, les pays suivants avaient répondu : Allemagne, Argentine, Australie, Burundi, Canada, Espagne, États-Unis d'Amérique, Fédération de Russie, France, Hongrie, Italie, Malawi, Mexique, Niger, Portugal, République de Moldova, République tchèque, Roumanie, Suède, Suisse, Uruguay, Viet Nam ainsi que la Commission européenne et l'Office européen des brevets.

technique auralieu à sa cinquième session. Il a été suggéré que les observations sur ce projet actuel et toutes les réponses au questionnaire envoyées ultérieurement soient communiquées au Secrétariat avant le 14 mars 2003 afin qu'une autre version soit mise au point et diffusée en avril 2003. Le comité peut souhaiter encourager la remise d'autres réponses afin que l'étude couvre un large éventail de perspectives nationales.

III. RAPPEL DES FAITS

9. L'importance croissante des biotechniques et le nombre en augmentation de brevets délivrés pour des inventions en rapport avec une biotechnique⁷ soulignent la valeur potentielle des ressources génétiques et des savoirs traditionnels connexes tant qu'éléments de base des inventions portant sur des biotechniques. Parallèlement, il y a de nouveaux faits internationaux importants dans le domaine juridique, qui concernent les ressources génétiques et les savoirs traditionnels connexes, en particulier la mise en œuvre de la Convention sur la diversité biologique et les négociations récentes portant sur le Traité international sur les ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture. Ces faits nouveaux, ensemble, ont permis d'accentuer une certaine prise de conscience en ce qui concerne la création et la mise en œuvre effective de mécanismes appropriés pour régler l'accès aux ressources génétiques et aux savoirs traditionnels connexes, notamment grâce au consentement préalable en connaissance de cause, et pour promouvoir le partage équitable des avantages tirés de l'utilisation de ces ressources et de ces savoirs. En outre, ces faits nouveaux ont permis de mettre en évidence qu'il est nécessaire d'utiliser de manière efficace le système de propriété intellectuelle en vue de promouvoir les avantages tirés de l'utilisation des ressources génétiques et des savoirs traditionnels dans le cadre international juridique et politique.

10. En règle générale, il existe des lois nationales distinctes (et, dans certains cas, des lois régionales) qui portent création de droits de propriété intellectuelle et les réglementent tout comme l'accès aux ressources génétiques. Ces systèmes juridiques distincts correspondent à des cadres juridiques internationaux distincts, c'est-à-dire, d'un côté, la Convention sur la diversité biologique et le Traité international sur les ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture de la FAO, et de l'autre, l'ensemble des conventions internationales portant sur la propriété intellectuelle. Toutefois, ces deux systèmes de réglementation ont des incidences l'un sur l'autre. Ainsi, des droits de propriété intellectuelle tels que les brevets peuvent être utilisés pour tirer des avantages financiers de l'utilisation des

⁷ On trouvera une indication générale de l'augmentation de l'importance relative de l'activité de délivrance de brevets pour des inventions portant sur des biotechniques dans une étude récente de l'OCDE, qui conclut que le nombre absolu de brevets délivrés par l'Office des brevets et des marques des États-Unis (USPTO) et l'Office européen des brevets (OEB) pour des inventions portant sur des biotechniques a sensiblement augmenté par rapport au nombre total de brevets. À l'USPTO, de 1990 à 2000, le nombre de brevets portant sur des biotechniques a augmenté de 15%, par rapport à une augmentation de juste 5% pour les brevets en général. À l'OEB, la tendance a été la même puisque, de 1990 à 1997, le nombre de brevets délivrés pour des biotechniques a augmenté de 10,5% alors que celui de l'ensemble des brevets a augmenté de 5%. (*Biotechnology Statistics in OECD Member Countries: Compendium of Existing National Statistics*), document de travail de la Direction de la science, de la technologie et de l'industrie n° 2001/6, p. 10.

ressources génétiques et aider à déterminer comment les avantages sont partagés. Par conséquent, les préoccupations relatives à l'accès et au partage des avantages peuvent aboutir à un débat sur le lien entre le système de propriété intellectuelle et la réglementation des ressources génétiques et des savoirs traditionnels connexes.

Accès aux ressources génétiques et aux savoirs traditionnels et partage des avantages : les systèmes internationaux

11. La conclusion de la Convention sur la diversité biologique en 1992 a constitué l'un des étapes indispensables, au niveau international, à l'élaboration de règles régissant l'accès aux ressources génétiques et aux savoirs traditionnels connexes. Les objectifs de la Convention sur la diversité biologique sont

“[...] la conservation de la diversité biologique, l'utilisation durable des éléments et le partage juste et équitable des avantages découlant de l'exploitation des ressources génétiques, notamment grâce à un accès satisfaisant aux ressources génétiques à un transfert approprié de techniques pertinentes, compte tenu de tous les droits sur ces ressources et aux techniques, et grâce à un financement adéquat.”⁸

12. La Convention sur la diversité biologique a donc pour double objectif de conserver la biodiversité et de promouvoir l'utilisation viable de ses composantes, et prévoit que les avantages découlant de l'utilisation des ressources génétiques devraient être partagés de manière équitable. La Convention sur la diversité biologique expose clairement le principe selon lequel “les États ont le droit souverain d'exploiter leurs propres ressources selon leur politique d'environnement [...]”⁹. Elle reconnaît “que les États ont droit de souveraineté sur leurs ressources naturelles” et prévoit que “le pouvoir de déterminer l'accès aux ressources génétiques appartient aux gouvernements et est régi par la législation nationale” et que “l'accès, lorsqu'il est accordé, est régi par des conditions convenues d'un commun accord et est soumis [à certaines] dispositions”, y compris “au consentement préalable donné en connaissance de cause de la Partie contractante qui fournit les dites ressources, sauf décision contraire de cette Partie”¹⁰. Aux fins de cette convention, on entend par “matériel génétique”, “le matériel d'origine végétale, animale, microbienne ou autre, contenant des unités fonctionnelles de l'hérédité”, par “ressources génétiques”, “le matériel génétique ayant une valeur effective ou potentielle” et par “ressources biologiques”, “les ressources génétiques, les organismes ou éléments de ceux-ci, les populations, ou tout autre élément biotique des écosystèmes ayant une utilisation ou une valeur effective ou potentielle pour l'humanité”¹¹.

13. Dans le cadre de mesures de conservation *in situ* de la biodiversité (article 8), la convention prévoit que chaque Partie contractante, “dans la mesure du possible et selon qu'il conviendra” et “sous réserve des dispositions de la 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

⁸ Article 1^{er} de la Convention sur la diversité biologique.

⁹ Article 3 de la Convention sur la diversité biologique.

¹⁰ Article 15 de la Convention sur la diversité biologique.

¹¹ Article 2 de la Convention sur la diversité biologique.

l'utilisation de ces connaissances, innovations et pratiques" (article 8.j)). Lors de la mise en œuvre de cette disposition, il faut tenir compte aussi d'autres dispositions, telles que celles de l'article 10.c) relatives à l'usage coutumier des ressources biologiques conformément aux pratiques compatibles avec les impératifs de leur utilisation durable, et celles de l'article 18.4) concernant les modalités de coopération aux fins de l'élaboration et de l'utilisation de technologies, y compris les technologies autochtones et traditionnelles, conformément aux objectifs de la convention.

14. La Convention sur la diversité biologique prévoit que chaque Partie contractante "s'efforce de développer et d'effectuer des recherches scientifiques fondées sur les ressources génétiques fournies par d'autres Parties contractantes avec la pleine participation de ces Parties et, dans la mesure du possible, sur leur territoire"¹² et qu'elle "prend les mesures législatives, administratives ou de politique générale appropriées [sous réserve de certaines conditions] [...] 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 autres des ressources génétiques avec la Partie contractante qui fournit ces ressources"¹³. Elle prévoit que ce partage des avantages "s'effectue selon les modalités mutuellement convenues". L'article 19 sur la gestion de la biotechnologie¹⁴ et la répartition des avantages prévoit, entre autres choses, que chaque Partie contractante "prend 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 par ces Parties" et que "cet accès se fait à des conditions convenues d'un commun accord". Dans la pratique, cela peut déboucher sur un accord bilatéral entre ceux qui fournissent les ressources et les savoirs traditionnels connexes et ceux qui en font usage.

15. L'adoption, en novembre 2001, du Traité international sur les ressources phyto-génétiques pour l'alimentation et l'agriculture de la FAO¹⁵ a constitué une étape fondamentale supplémentaire dans l'évolution des systèmes internationaux d'accès aux ressources génétiques et de partage des avantages. Ce traité prévoit une approche multilatérale d'accès et de partage des avantages où les droits souverains des États sur leurs propres ressources génétiques sont reconnus et il a été convenu, dans l'exercice de ces droits, de créer un système multilatéral ouvert d'échanges¹⁶. Ce système trouve son illustration dans les travaux et le fonctionnement du Groupe consultatif pour la recherche agricole internationale et doit être recréé au titre de la partie IV de ce traité, sous la forme d'un système multilatéral d'accès et de partage des avantages. Ce système multilatéral s'appliquera aux ressources phyto-génétiques pour l'alimentation et l'agriculture énumérées dans l'annexe I du traité qui sont gérées par les Parties contractantes, placées sous le contrôle de celles-ci et tombées dans le domaine public. Le système multilatéral permet de traduire en place un accès facilité, conformément à certaines conditions, et un partage des avantages grâce à des mécanismes d'échange de l'information, un accès à des techniques et un transfert de

¹² Article 15.6) de la Convention sur la diversité biologique.

¹³ Article 15.7) de la Convention sur la diversité biologique.

¹⁴ La biotechnologie est définie dans l'article 2 comme "toute application technologique qui utilise des systèmes biologiques, des organismes vivants, ou des dérivés de ceux-ci, pour réaliser ou modifier des produits ou des procédés à usage spécifique".

¹⁵ Voir le document OMPI/GRTKF/IC/2/INF.2.

¹⁶ Voir la partie IV.A.3 du document OMPI/GRTKF/IC/1/3 pour de plus amples informations générales sur les systèmes multilatéraux.

techniques, le renforcement des capacités et le partage des avantages découlant de la commercialisation. Si la Convention sur la diversité biologique utilise l'expression "pays d'origine des ressources génétiques" (article 2), le Traité international sur les ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture utilise le terme "centre d'origine" des ressources phytogénétiques (article 2), ce qui illustre le fait que pour de nombreuses ressources un seul pays d'origine ne peut pas être facilement déterminé¹⁷.

Réglementation nationale de l'accès aux ressources génétiques

16. Tout débat approfondi ou éclairé sur la réglementation nationale des principes et des dispositions de fond de la Convention sur la diversité biologique dépend de la portée du présent document, les instances de politique générale de la Convention sur la diversité biologique ayant examiné ces questions en détail¹⁸. De la même manière, des mécanismes de mise en œuvre, au niveau national, du Traité international sur les ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture de la FAO sont à l'examen au sein de cette organisation. Toutefois, il ne fait aucun doute que l'existence de toute une gamme de mécanismes dans les législations nationales peut avoir pour effet de régir l'accès aux ressources génétiques ainsi que la création et le respect des conditions d'accès, sous la forme par exemple d'accords de partage des avantages, dans les limites de la souveraineté nationale et des principes généraux de la Convention sur la diversité biologique. Cela peut comprendre la législation sur les biens, la législation sur l'environnement et les ressources, la législation sur les intérêts des populations autochtones ainsi que des législations spécifiques réglementant l'accès à certaines catégories de ressources génétiques ou biologiques. Il peut exister un cadre juridique spécial d'accès aux ressources génétiques ou l'accès peut être réglementé indirectement par des textes législatifs portant sur des droits attachés à la propriété foncière ou à l'emphytéose, par l'intermédiaire des conditions qui s'appliquent à l'accès aux terres et aux ressources détenues par l'État et à l'exploitation de ces terres et ressources ou encore par l'effet du droit des obligations. Les organes gouvernementaux et les fournisseurs d'accès utilisent des contrats (tels que des accords de transfert de matériel), des licences ou des permis en vue de créer et de faire respecter les conditions d'accès aux ressources génétiques et aux savoirs traditionnels connexes.

17. Dans le cadre de l'examen de la mise en œuvre de la Convention sur la diversité biologique, la dernière Conférence des Parties à cette convention a adopté des recommandations¹⁹ sur l'accès et le partage des avantages, sur la base des recommandations (énumérées dans le document OMPI/GRTKF/IC/2/11) du Groupe de travail ad hoc à composition limitée sur l'accès et le partage des avantages de la CDB. Cela comprenait

¹⁷ Voir *Identifying Genetic Resources and Their Origin: The Capabilities and Limitations of Modern Biochemical and Legal Systems*, Commission des ressources génétiques pour l'alimentation et l'agriculture, étude fondamentale n° 4 (1994).

¹⁸ À savoir le Groupe de travail spécial à composition non limitée sur l'accès et le partage des avantages de la Convention sur la diversité biologique et la Conférence des Parties elle-même, ainsi qu'il est expliqué ci-dessous.

¹⁹ Décision VI/24 figurant dans le document UNEP/CBD/COP/6/20; voir aussi le document OMPI/GRTKF/IC/3/12.

l'adoption des lignes directrices de Bonn, qui sont volontaires et non obligatoires mais qui illustrent les différentes approches possibles pour les systèmes de réglementation nationaux dans ce domaine, sous l'intitulé "les autorités compétentes accordant le consentement préalable en connaissance de cause":

"26. Le consentement préalable en connaissance de cause pour l'accès aux ressources génétiques *in situ* sera obtenu de la Partie Contractante fournissant la ressource, par le biais de son (ses) autorité(s) nationale(s) compétente(s), sauf disposition contraire de ce même pays.

"27. Selon les dispositions de la législation nationale, le consentement préalable en connaissance de cause peut être demandé à différents paliers des pouvoirs publics. Les conditions (nationales/provinciales/locales) d'obtention du consentement préalable en connaissance de cause dans le pays fournisseur doivent donc être précises"²⁰.

18. En ce qui concerne l'exploitation des systèmes nationaux de réglementation, les lignes directrices de Bonn prévoient, sous l'intitulé "processus", ce qui suit:

"36. Les demandes d'accès aux ressources génétiques par consentement préalable en connaissance de cause et la décision de(s) l'autorité(s) compétente(s) d'accorder ou non l'accès aux ressources génétiques doivent être établies par écrit.

"37. L'autorité compétente peut accorder l'accès en attribuant un permis ou une licence ou suivant d'autres procédés appropriés. Tous les permis ou licences, délivrés sur la base de formulaires de demandes dûment remplis, peuvent être répertoriés par un système d'enregistrement national"²¹.

19. Afin d'obtenir des informations sur les régimes juridiques applicables dans les États membres de l'OMPI, il était demandé dans la question n° 1 du questionnaire d'indiquer "les lois et règlements nationaux et régionaux qui régissent l'accès aux ressources génétiques et aux savoirs traditionnels". Les éléments suivants ont été mentionnés dans les réponses reçues jusqu'à présent:

- régimes juridiques fédéraux, provinciaux ou territoriaux régissant l'accès aux terres, droit de l'environnement ou droit sectoriel (tel que le droit applicable aux forêts ou à la pêche), et régime juridique régissant les droits des autochtones d'utiliser les ressources naturelles²²;
- législations spéciales sur les ressources génétiques, qui peuvent aussi porter sur les savoirs traditionnels connexes²³;
- dispositions législatives et réglementaires, droit coutumier applicables aux biens immobiliers et aux biens meubles, et droit général des biens²⁴;

²⁰ Page 21 de l'annexe du document OMPI/GRTKF/IC/2/11.

²¹ Page 23 de l'annexe du document OMPI/GRTKF/IC/2/11.

²² Réponse du Canada.

²³ Réponse du Portugal.

²⁴ Réponse de la Suisse.

- droits des biens et droits des obligations, réglementation applicable aux parcs nationaux fédéraux, et législation des États sur les secrets d'affaires qui s'applique aux savoirs traditionnels ²⁵;
- utilisation de contrats d'accès aux ressources génétiques ²⁶;
- dépôts de matériel biologique en vue de l'obtention de brevets ²⁷;
- règles particulières applicables aux ressources génétiques d'origine animale ou végétale (résultats d'une sélection) ²⁸; et
- règlements, au titre de la législation sur la protection de l'environnement et sur la conservation de la biodiversité, prévoyant la mise en place d'un système de permis avec des accords distincts de partage des avantages, placés sous le contrôle du fournisseur d'accès ²⁹.

20. Le rôle des systèmes juridiques fédéraux, provinciaux (États) et locaux dans la gestion globale de l'accès aux ressources génétiques et aux savoirs traditionnels connexes a été souligné dans plusieurs réponses; dans l'une d'elles, l'existence d'un mécanisme consultatif visant à assurer la cohérence nationale entre la législation fédérale et la législation des États était mentionnée ³⁰.

21. Il ressort de la plupart des réponses reçues jusqu'à présent qu'il n'existe pas de loi ou de règlement particuliers régissant l'accès aux ressources génétiques ou aux savoirs traditionnels; plusieurs d'entre elles mentionnent des procédures en cours en vue de la mise en place d'un tel système. Différents contrats, accords, systèmes d'obtention de licences ou de permis et autres instruments sont aussi largement utilisés; ils sont examinés dans le document WIPO/TKGRF/IC/4/10 intitulé "Rapports sur la base de données électronique concernant les pratiques et clauses contractuelles relatives à la propriété intellectuelle, à l'accès aux ressources génétiques et au partage des avantages". Comptez en outre sur des informations dont on dispose actuellement, une analyse plus détaillée de l'ensemble des mécanismes mentionnés figurera dans des versions ultérieures du présent document.

Propriété intellectuelle et accès aux ressources génétiques et aux savoirs traditionnels

22. Le système de propriété intellectuelle joue un rôle pratique dans la promotion du partage des avantages découlant de l'accès aux ressources génétiques et aux savoirs traditionnels connexes. La question des droits de propriété intellectuelle est posée lors de la délibération sur la mise en œuvre de la Convention sur la diversité biologique, y compris au sein de la structure administrative de la convention elle-même, à savoir plus précisément la Conférence des Parties à la convention et des organes subsidiaires tels que le Groupe de travail spécial à composition non limitée sur l'accès et le partage des avantages, le Groupe de travail spécial intersessions à composition non limitée chargé d'examiner l'application de l'article 8.j) et des dispositions connexes, et l'Organe subsidiaire chargé de fournir des avis

²⁵ Réponses des États-Unis d'Amérique, qui tenaient aussi compte des procédures à suivre pour déposer une demande de permis de recherche scientifique ou de permis de collecte, et des conditions à remplir à cet effet, du Service des parcs nationaux du Ministère de l'intérieur des États-Unis d'Amérique.

²⁶ Réponse du Mexique.

²⁷ Réponse de la République de Moldova.

²⁸ Réponse de la Fédération de Russie.

²⁹ Réponse de l'Australie.

³⁰ Réponse de l'Australie.

scientifiques, techniques et technologiques. Ces travaux ont conduit, par exemple, à l'adoption, par la Conférence des Parties, de recommandations sur le rôle des droits de propriété intellectuelle dans la mise en œuvre des accords relatifs à l'accès et au partage des avantages³¹. La Convention sur la diversité biologique mentionne expressément la propriété intellectuelle, en particulier les brevets, aux fins uniquement de l'accès à la technologie et du transfert de technologie prévus dans l'article 16, bien que des éléments de cet article figurent aussi dans l'article 17 sur l'échange d'informations. L'article 16 prévoit que l'accès et le transfert "sont assurés selon des modalités qui reconnaissent les droits de propriété intellectuelle et sont compatibles avec leur protection adéquate et effective" lorsque la technologie est soumise à des droits de propriété intellectuelle. Il prévoit aussi que les Parties contractantes doivent prendre des mesures législatives, administratives ou de politique générale en ce qui concerne l'accès à la technologie et le transfert de technologie, "y compris [...] la technologie protégée par des brevets et autres droits de propriété intellectuelle". Dans la disposition sur l'accès à la technologie et le transfert de technologie, il est prévu (article 16.5) que

"[L]es Parties contractantes, 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 des objectifs."

Le rôle des droits de propriété intellectuelle fait aussi l'objet d'un examen approfondi à la lumière des dispositions de l'article 8.j) concernant "les connaissances, innovations et pratiques des communautés autochtones et locales qui incarnent des modes de vie traditionnels" ainsi que l'application sur une plus grande échelle et le partage équitable des avantages; la plupart des travaux du comité sur les savoirs traditionnels sont pertinents à cet égard³².

23. Les lignes directrices de Bonn apportent quelques éléments aux délibérations sur les liens concrets qui existent entre le système de propriété intellectuelle et la Convention sur la diversité biologique. Ainsi, elles proposent que les accords de transfert de matériel concernant des ressources génétiques contiennent les "[c]onditions régissant l'invocation par l'utilisateur aux droits de propriété intellectuelle"³³ et que les avantages non monétaires puissent comprendre la "[c]o-propriété des brevets et autres formes pertinentes de droits de propriété intellectuelle"³⁴.

24. Un certain nombre de propositions ont été faites dans le cadre de délibérations internationales, qui visent à renforcer les liens entre le système de propriété intellectuelle et les systèmes d'accès et de partage des avantages. Ces propositions exigent des déposants de demandes de brevet qu'ils fournissent des informations sur les ressources génétiques ou les savoirs traditionnels utilisés dans la mise au point de inventions revendiquées dans les demandes, ou les encouragent à le faire. Cela peut comprendre la divulgation de l'origine du matériel et la fourniture d'informations sur les fondements juridiques réglant son accès

³¹ Décision VI/24 de la Conférence des Parties, fondée sur les recommandations du Groupe de travail spécial à composition non limitée sur l'accès et le partage des avantages.

³² Voir, par exemple, les documents WIPO/GRTKF/IC/4/8, WIPO/GRTKF/IC/3/9 et WIPO/GRTKF/IC/3/7.

³³ Appendice I des lignes directrices de Bonn.

³⁴ Appendice II des lignes directrices de Bonn.

(tels que la preuve d'un consentement préalable donné en connaissance de cause ou une indication de l'obtention de ce consentement). Des propositions concernant différentes formes de cette notion générale ont été soumises à l'Organisation mondiale du commerce (OMC)³⁵, à la Convention sur la diversité biologique³⁶, à la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement (CNUCED)³⁷ et à l'OMPI³⁸. Dans une décision VI/24, la Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique invite ses parties et les gouvernements "à encourager la divulgation du pays d'origine des ressources génétiques dans les demandes d'octroi de droits de propriété intellectuelle quand l'objet de la demande concerne ou utilise des ressources génétiques dans son développement, en tant que contribution possible au suivi du respect du consentement préalable donné en connaissance de cause et des conditions convenues d'un commun accord sur la base desquelles l'accès à ces ressources a été accordé" et "à encourager la divulgation de l'origine des connaissances, innovations et pratiques traditionnelles pertinentes des communautés autochtones et locales se rapportant à la conservation et à l'utilisation durable de la diversité biologique dans les demandes d'octroi de droits de propriété intellectuelle, quand l'objet de la demande concerne ou utilise ces connaissances dans son développement".

25. Certaines préoccupations ont été exprimées en ce qui concerne des questions pratiques ou juridiques soulevées dans certaines de ces propositions, notamment la divulgation obligatoire de l'information sur l'utilisation des ressources génétiques et des savoirs traditionnels. Ces préoccupations concernent le fonctionnement du système des brevets et la mise en œuvre de traités internationaux applicables³⁹. Par conséquent, il y a, au niveau international, un dialogue en cours sur la nécessité, la valeur, les répercussions pratiques et les fondements juridiques des mécanismes reliant spécifiquement l'accès aux ressources génétiques et aux savoirs traditionnels au système des brevets. Le Groupe de travail ad hoc à composition non limitée sur l'accès et le partage des avantages de la Convention sur la diversité biologique a noté "qu'il y a lieu d'avoir des informations techniques précises sur la propriété intellectuelle et une explication concernant les méthodes utilisées pour requérir la divulgation dans les demandes d'obtention de brevet"⁴⁰.

Examen par l'OMPI des questions de divulgation

26. Des travaux commencés antérieurement aiseind de l'OMPI ont permis d'examiner un tant soit peu ces questions. Un document établi à l'intention du Groupe de travail sur la biotechnologie contenait le passage suivant :

"Certaines propositions ont été avancées aiseind de l'OMPI et dans d'autres instances, selon lesquelles il faudrait exiger que le déposant d'une demande de brevet divulgue certaines informations relatives aux matériels biologiques utilisés pour la mise au point

³⁵ Voir, notamment, les documents IP/C/W/195, IP/C/W/228, WT/GC/W/233, le paragraphe 128 du document IP/C/M/32 et le paragraphe 121 du document IP/C/M/33.

³⁶ Voir le paragraphe 3 et l'annexe de la décision IV/8; le paragraphe A.15.d) de la décision V/26 et le paragraphe 127 du document UNEP/CBD/COP/5/8.

³⁷ Voir le paragraphe 17 du document TD/B/COM.1/EM.13/3.

³⁸ Voir les documents SCP/3/10, WIPO/IP/GR/00/2 et WIPO/IP/GR/00/4.

³⁹ Voir, par exemple, le résumé des délibérations sur ces propositions concernant l'Accord sur les ADPIC, qui figure dans le document intitulé *Relation entre l'Accord sur les ADPIC et la Convention sur la diversité biologique : résumé des questions qui ont été soulevées et des observations qui ont été formulées* (paragraphe 20 à 28 du document IP/C/W/368 del'OMC).

⁴⁰ Communiqué au comité à la page 39 du document OMPI/GRTKF/IC/2/11.

del'invention. Certaines de ces propositions semblent avoir pour finalité de vérifier la légitimité des voies par lesquelles les parties sont procurées les échantillons des matériels biologiques utilisés pour mettre au point une invention, ou d'exiger du déposant qu'il divulgue certaines relations contractuelles dans la demande de brevet. On ne sait pas cependant si une condition de ce genre relèverait de la législation nationale en tant que condition de droit matériel, avec pour conséquence que son non-respect entraînerait le rejet de la demande de brevet, ou s'ils'agiraient simplement d'une condition de procédure⁴¹.”

27. Le groupe de travail a proposé “d'entreprendre une évaluation des pratiques et des moyens utilisés pour identifier et protéger les droits des différentes parties prenantes des activités de recherche - développement portant sur des inventions biotechnologiques”⁴², y compris les fournisseurs de ressources génétiques et d'autres ressources biologiques. À sa réunion tenue les 8 et 9 novembre 1999, le groupe de travail est convenu d'établir une liste de questions sur les pratiques concernant la protection par brevet des inventions biotechniques et des systèmes de protection des obtentions végétales ou d'une combinaison des deux par les États membres de l'OMPI. Cette liste comprenait plusieurs questions sur les dispositions spéciales visant à assurer l'enregistrement des contributions à des inventions

28. Les réponses ont été rassemblées dans le document OMPI/PI/RG/00/3 Rev.1, intitulé “Dispositions légales relatives à l'enregistrement de certaines contributions à des inventions : renseignements communiqués par les États membres de l'OMPI”⁴² examiné par la Réunion sur la propriété intellectuelle et les ressources génétiques de l'OMPI les 17 et 18 avril 2000; elles ont été mises à la disposition du comité lui-même dans le document OMPI/GRTKF/IC/1/6 intitulé “Informations communiquées par les États membres de l'OMPI sur les pratiques relatives à la protection des inventions biotechnologiques”. Sur les 57 États membres ayant répondu aux questions, cinq ont répondu par l'affirmative à la question concernant l'existence de “dispositions spéciales assurant l'enregistrement des contributions aux inventions (par exemple, la source des fonds publics, l'origine des ressources génétiques provenant d'inventions biotechnologiques souservant à celles-ci, le consentement informé préalable à l'accès à ces ressources, etc.)?” Dans trois autres réponses, il était indiqué qu'il était prévu d'introduire dans la législation de telles dispositions. Dans deux autres, il était dit que “la non-divulgateion de ces contributions empêcherait le brevet d'être délivré ou constituerait un motif d'invalidation ou de révocation”.

29. Le comité a aussi examiné le document WIPO/GRTKF/IC/1/3, qui aborde, entre autres choses, la question de “l'inscription des droits de différentes parties prenantes sur les inventions issues de l'accès aux ressources génétiques et de leur utilisation” et souligne que “d'autres aspects peuvent être étudiés en vue de déterminer : i) si l'exigence proposée pourrait s'appliquer également lorsqu'une invention faisant l'objet de la demande porte sur des substances synthétiques isolées ou dérivées à partir de composés actifs d'une ressource génétique mise à disposition et, dans ce cas, quelle serait la définition agréée du terme “dérivé”; ii) si et de quelle manière cette exigence s'appliquerait en ce qui concerne les ressources génétiques mises à disposition dans le cadre de systèmes multilatéraux visant à faciliter l'accès aux ressources génétiques, qui peuvent être mises en place dans le secteur

⁴¹ Paragraphe 46 du document OMPI/BIOT/WG/99/1 intitulé *Questions à inscrire au projet de programme de travail de l'OMPI dans le domaine de la biotechnologie*, établi par M. Barreto de Castro, M. Kushan, M. Zaleha et M. Straus.

⁴² Paragraphe 48 du document OMPI/BIOT/WG/99/1.

agricole;iii) quelles seraient, parmitoutun éventail demesures allant del'amendeà l'annulationouà larévocation dubrevet,cellesà appliquer encas denon -conformitéà l'exigence précitée. Onpeutaussi lire que "dupoint delapropriété intellectuelle, les normes actuelles en matière de disponibilité, de portée et d'utilisation des brevets, telles que celles mentionnées aux articles 27,29,32 et 62 de l'Accord sur les ADPIC, peuvent fournir quelques indications quant à la manière dont les États membres del'OMPI qui sont également membres del'OMC peuvent appliquer ce principe".

IV. ASPECTS DESSYSTÈMES DE PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE

30. Dans cette section, on met en évidence certains aspects du système des brevets pouvant présenter un intérêt pour les déposants ayant l'obligation de divulguer certaines informations, illustrés à l'aide d'exemples tirés des réponses des États membres au questionnaire et de dispositions pertinentes des principaux traités administrés par l'OMPI ayant une incidence sur les systèmes des brevets, à savoir notamment la Convention de Paris⁴³, le Traité de coopération en matière de brevets (PCT)⁴⁴ et le Traité sur le droit des brevets (PLT)⁴⁵. Dans un certain nombre de réponses, il est aussi question des systèmes de dépôts de micro-organismes qui donnent effet au système de reconnaissance internationale créé par le Traité de Budapest⁴⁶. Dans cette étude, on cite aussi différents éléments de l'Accord sur les ADPIC del'OMC, qui constituent une expression importante de certains des concepts fondamentaux à l'examen mais on n'y trouve aucune interprétation faisant autorité de l'Accord sur les ADPIC, ni de la nature des obligations que celui-ci impose.

31. Si les traités internationaux fixent des normes juridiques générales s'appliquant aux législations en matière de brevets et facilitent les démarches administratives, les droits attachés aux brevets sont définis, délivrés, exercés et régis par les législations nationales (parfois par les législations régionales). Les droits attachés à un brevet sont délivrés à l'inventeur lui-même (ou à son ayant cause, c'est-à-dire en général l'employeur de l'inventeur) sur la base des demandes présentées aux administrations nationales ou régionales. Les systèmes du PCT prévoient le dépôt d'une demande internationale de brevet unique qui produit les effets juridiques⁴⁷ de demandes distinctes dans chacune des pays et chacune des régions désignés dans la demande internationale.

Exigences relatives à la divulgation d'informations dans les demandes de brevet

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

⁴³ Convention de Paris pour la protection de la propriété industrielle, telle qu'révisée à Stockholm le 14 juillet 1967.

⁴⁴ Traité de coopération en matière de brevets (PCT), fait à Washington le 19 juin 1970.

⁴⁵ Traité sur le droit des brevets, adopté à Genève le 1^{er} juin 2000.

⁴⁶ Traité de Budapest sur la reconnaissance internationale du dépôt des micro-organismes aux fins de la procédure en matière de brevets (1977).

⁴⁷ Voir l'article 11.3) du PCT.

a) les informations permettant à un homme de métier d'exécuter l'invention revendiquée et, conformément à certaines législations, la divulgation du meilleur moyen d'exécuter l'invention connue de l'inventeur à la date utile⁴⁸. Pour les inventions portant sur un nouveau micro-organisme, l'obligation de divulgation peut aussi comporter le dépôt du micro-organisme lui-même⁴⁹;

b) d'autres informations pertinentes pour la détermination de la nouveauté, de l'activité inventive ou de la non-évidence, et les possibilités d'application industrielle ou l'utilité de l'invention revendiquée, y compris les rapports de recherche, et d'autres états de la technique connus⁵⁰; et

c) des informations administratives ou bibliographiques présentant un intérêt pour le droit attaché au brevet revendiqué, telles que le nom de l'inventeur, l'adresse pour la correspondance, des détails sur des documents de priorité, etc.

33. L'obligation pour un déposant de fournir des informations peut être envisagée sous deux aspects, à savoir le respect des exigences de forme et le respect des exigences de fond. Ainsi, lorsqu'une demande de brevet doit contenir le nom du ou des inventeurs, on peut considérer qu'ils agissent d'une exigence de forme (en ce sens que la demande sera en général pas acceptée si le nom de l'inventeur n'est pas mentionné) mais reconnaître l'identité de l'inventeur nécessite aussi un jugement sur le fond et constitue donc le fondement du droit à un brevet. Toute indication incorrecte ou incomplète de l'inventeur peut entraîner le transfert ou l'annulation d'un droit attaché à un brevet. De la même manière, c'est aussi une exigence de forme que de prévoir qu'une demande de brevet doit contenir une description de l'invention mais que cette description doit aussi être conforme à des normes de fond particulières pour que la demande soit acceptée (ou pour qu'un brevet délivré soit valide).

34. Les normes internationales s'appliquant au système des brevets ont une incidence sur les aspects à la fois de forme et de fond des exigences à l'encontre du déposant. Pour illustrer cette distinction, on peut se référer aux conditions applicables aux demandes qui doivent être accordées par l'administration des brevets auprès de laquelle la demande est déposée. Ces exigences sont considérées comme des exigences de forme plutôt que comme des exigences de fond. Ainsi, il est en général obligatoire de fournir une description claire de l'invention avant qu'une demande de brevet ne soit accordée à la demande de brevet; à ce stade, rien n'est décidé en ce qui concerne la description quant au fond mais la demande est acceptée à des fins de traitement car elle remplit les exigences de forme requises puisqu'il apparaît simplement qu'une description a été soumise. Les demandes de brevet peuvent ultérieurement être examinées en vue de déterminer si la demande respecte les

⁴⁸ L'article 29.1 de l'Accord sur les ADPIC prévoit que "[l]es Membres [de l'OMC] exigeront du déposant d'une demande de brevet qu'il divulgue l'invention d'une manière suffisamment claire et complète pour qu'une personne de métier puisse l'exécuter, et pourront exiger de lui qu'il indique la meilleure manière d'exécuter l'invention connue de l'inventeur à la date du dépôt, dans les cas où la priorité est revendiquée, à la date de priorité de la demande".

⁴⁹ Voir le Traité de Budapest sur la reconnaissance internationale du dépôt des micro-organismes aux fins de la procédure en matière de brevets (1977); cette exigence s'applique dans certains pays aux ressources biologiques en général – voir l'examen dans le paragraphe 45 ci-dessous.

⁵⁰ L'article 29.2 de l'Accord sur les ADPIC dispose que "[l]es Membres pourront exiger du déposant d'une demande de brevet qu'il fournisse des renseignements sur les demandes correspondantes qu'il a déposées et les brevets correspondants qu'il aura obtenus ou qu'il aura obtenus à l'étranger".

exigences de fond, telles que le nouveau caractère, l'activité inventive (ou la nouveauté) et les possibilités d'application industrielle⁵¹ ou encore les exigences selon lesquelles la description doit être suffisamment détaillée pour permettre de réaliser les revendications. À ce stade, on peut évaluer si la description remplit les exigences de fond, par opposition aux exigences de forme, d'un point de vue juridique.

35. On peut citer en rapport avec ces descriptions (l'article 5.i.a) du PCT), qui prévoit la remise, en tant qu'exigence de forme, d'"une partie qui, à première vue, semble constituer une description" et représente l'ensemble des éléments d'une demande suffisant à établir une date de dépôt. L'article 3.2) du PCT prévoit de la même manière qu'une demande internationale doit comporter, entre autres choses, une description mais que, ainsi qu'il est prévu dans l'article 5, cette description doit respecter une règle de fond puisque elle "doit exposer l'invention d'une manière suffisamment claire et complète pour qu'un homme du métier puisse l'exécuter". Cette exigence de fond est reprise dans l'article 29 de l'Accord sur les ADPIC, qui oblige les membres de l'OMC à exiger "du déposant d'une demande de brevet qu'il divulgue l'invention d'une manière suffisamment claire et complète pour qu'une personne du métier puisse l'exécuter [...]". Certaines normes internationales sont facultatives plutôt qu'obligatoires, ce qui, en d'autres termes, signifie qu'elles apportent des éclaircissements sur les exigences facultatives qui peuvent être imposées au déposant d'une demande de brevet. C'est ainsi que l'Accord sur les ADPIC prévoit que les membres de l'OMC peuvent exiger du déposant "qu'il indique la meilleure manière d'exécuter l'invention connue de l'inventeur", en faisant donc une condition supplémentaire facultative.

36. En ce qui concerne de manière plus générale les formalités, l'Accord sur les ADPIC dispose que "[l]es Membres [de l'OMC] pourront exiger, comme condition de l'acquisition ou du maintien des droits de propriété intellectuelle [...] [y compris les droits attachés au brevet], que soient respectées des procédures et formalités raisonnables. Ces procédures et formalités seront compatibles avec les dispositions du présent accord"⁵². Le PCT prévoit aussi des exigences applicables à la forme et au fond des demandes de brevet, spécifiant dans les faits (sous réserve d'autres dispositions) que les conditions de forme et de fond ne doivent pas être différentes des conditions prévues par le système du PCT, nisi y ajouter.

Exigences de divulgation d'informations dans la législation nationale

37. Afin de mieux illustrer les approches juridiques nationales, les États membres de l'OMPI étaient invités dans la question n° 2 du questionnaire à "énumérer les renseignements qu'il est demandé au déposant d'une demande de brevet de fournir dans le cadre de la procédure d'obtention d'un brevet". De manière générale, la plupart des réponses mentionnaient des exigences de divulgation d'informations dans chacune des vastes rubriques suivantes:

- indications selon lesquelles le déposant cherche à obtenir un brevet (une requête ou une pétition);
- nom et adresse des déposants, inventeurs, agents de brevets ou mandataires;
- titre de l'invention;
- une ou plusieurs revendications;

⁵¹ Article 33.1) du PCT et article 27.1) de l'Accord sur les ADPIC.

⁵² Article 62.1) de l'Accord sur les ADPIC.

- informations sur la revendication de droits de priorité (soit une demande étrangère correspondante constituant les fondements d'un droit de priorité selon la Convention de Paris, soit une demande antérieure déposée dans le même pays, dans le cas d'une demande divisionnaire, de continuation -in-part ou d'une demande similaire);
- abrégé; et
- description de l'invention (assortie de dessins, si nécessaire).

38. Dans certaines réponses, d'autres éléments ont été expressément mentionnés (ce qui n'exclut pas la possibilité que ces exigences s'appliquent dans d'autres États membres ayant répondu au questionnaire), à savoir :

- des informations sur les demandes ou les droits de brevet correspondants dans d'autres pays ou sur l'état de la technique connue du déposant qui présente un intérêt pour la compréhension de l'invention ou l'examen des revendications;
- une indication de la portée de la technique ou du domaine de l'invention, ou des données sur la classification internationale des brevets;
- des parts de la titularité du droit attaché au brevet⁵³;
- un acte attributi f; et
- des dispositions spéciales applicables à la description ou au dépôt de micro-organismes ou de matériel biologique.

Exigences relatives à la divulgation de l'invention

39. Dans la question n° 2, les États membres étaient priés de "préciser les exigences relatives à la divulgation de l'invention dans une demande de brevet". Outre le fait que la description de l'invention est uniformément considérée comme faisant partie des exigences de forme, il est ressorti des réponses que le fait que les descriptions doivent être exposées d'une manière suffisamment claire et complète pour qu'un homme du métier puisse les exécuter constitue une exigence de fond. Dans un certain nombre de réponses, il était aussi indiqué que le critère facultatif supplémentaire de "meilleure manière de réaliser l'invention" s'applique aussi⁵⁴. Les exigences de fond aux fins de la divulgation sont en général classées en fonction des deux objectifs généraux suivants :

i) faire en sorte qu'il y ait une information suffisante dans le domaine public afin que tout homme du métier puisse réaliser l'invention, compte tenu du principe fondamental de la législation sur les brevets qui veut qu'un droit attaché à un brevet soit fondé sur l'extinction de l'obligation d'informer le public sur la façon d'exécuter l'invention revendiquée (on parle parfois d'obligation d'"enseigner" l'invention). Dans certains systèmes juridiques, cela comprend l'obligation de divulguer la meilleure manière connue de réaliser l'invention;

ii) constituer une base pour déterminer si les revendications définissant le droit attaché au brevet ont une portée correcte puisque une revendication qui dépasse la portée de ce qui est décrit au public peut être considérée comme trop vaste et donc ne pas être conforme au même principe général (on dit parfois que la revendication est "suffisante" ou "de base

⁵³ Voir la réponse de la Hongrie.

⁵⁴ Y compris dans les réponses de l'Argentine, de l'Australie, des États-Unis d'Amérique, de la Hongrie, de la Nouvelle-Zélande et de la République de Moldova.

équitable”). Le caractère suffisant de l’exposé de l’invention peut être évalué sur la base de la demande elle-même, y compris la description, les revendications et les dessins le cas échéant⁵⁵.

Pour atteindre ces objectifs, en ce qui concerne les inventions portant sur l’utilisation de micro-organismes et de matériel biologique, on recourt, ainsi qu’il est expliqué dans de nombreuses réponses, à un système de dépôt des micro-organismes aux fins des procédures en matière de brevet, ce qui permet de faire face à une situation où le micro-organisme ne peut faire l’objet d’une description écrite complète.

40. Dans leur réponse, les États-Unis d’Amérique fournissent des explications détaillées sur les exigences matérielles relatives à la divulgation prévues par la législation nationale, distinguant les trois exigences spécifiques suivantes :

“Exigence de description écrite : elle vise essentiellement à déterminer si un homme du métier peut raisonnablement conclure que l’inventeur était en possession de l’invention revendiquée au moment où la demande a été déposée. Lorsqu’un artisan qualifié aurait pu conclure que l’inventeur était en possession de l’invention revendiquée au moment du dépôt de la demande, même si chaque nuance de la revendication n’est pas décrite expressément dans le mémoire descriptif, l’exigence de description écrite est réputée remplie.”

“Caractères suffisants de la description : la description d’une invention est considérée comme suffisante lorsqu’elle permet à un homme du métier de réaliser et d’utiliser l’invention sans expérimentation excessive. L’expérimentation excessive se mesure à la lumière de plusieurs facteurs, qui sont les suivants : nature de l’invention, portée des revendications, état de la technique, niveau des compétences dans la technique, prévisibilité ou imprévisibilité dans la technique, nombre de directives ou de conseils figurant dans le mémoire descriptif, présence ou absence d’exemples concrets dans le mémoire descriptif et part de l’expérimentation nécessaire à la réalisation de l’invention revendiquée.”

“Meilleure manière de réaliser l’invention : la description d’une demande doit exposer la meilleure manière de réaliser l’invention. Cette exigence est un garde-fou contre l’envie que certains d’obtenir une protection par brevets sans procéder à une divulgation complète, contrairement à ce que prévoient les textes applicables. Il existe deux analyses distinctes de la meilleure manière de réaliser l’invention. La première est une exigence subjective, qui consiste à déterminer si, au moment où l’inventeur a déposé sa demande de brevet, il avait connaissance d’une meilleure manière de réaliser l’invention revendiquée. La seconde consiste à se demander si l’inventeur envisageait en réalité de recourir à une manière préférée, si la divulgation par le déposant permettait à un homme du métier d’utiliser la meilleure manière ou si l’inventeur caché au public la meilleure manière de réaliser l’invention. L’absence de divulgation de la meilleure manière de réaliser l’invention revendiquée n’est en général pas constatée lors de l’examen de la demande car toute preuve dans ce domaine figure rarement dans le dossier.”

⁵⁵ Voir, par exemple, le paragraphe C.II.4.1 des directives relatives à l’examen pratique à l’Office européen des brevets.

41. Dans certains cas, il est spécifié que le contenu de la description requise de l'invention doit figurer dans le document de brevet lui-même et ne pas être implicite, ni cité indirectement. C'est dû à la raison pour laquelle la Fédération de Russie a répondu qu'"il n'est pas permis de remplacer la partie réservée à la description par l'indication de l'origine des informations essentielles (source des documents, description figurant dans une demande déposée entièrement, description annexée à un document protégé, etc.).

État de la technique et demandes correspondantes

42. Mis à part la divulgation qui doit accompagner l'invention revendiquée, les déposants doivent, selon certaines législations nationales, informer les administrations de brevets de toute information complémentaire qui pourrait être utile à l'évaluation de la validité des revendications de brevet ou à la compréhension de l'invention. Par conséquent, il peut être obligatoire de divulguer l'état de la technique connu ou divulgué ailleurs des informations sur les procédures en matière de brevet dans d'autres pays. La divulgation de l'état de la technique connue peut faire partie de la description elle-même ou être envoyée avec des documents pertinents. Au niveau international, le règlement d'exécution du PCT dispose que la description doit "indiquer la technique antérieure qui, à la connaissance du déposant, peut être considérée comme utile pour l'intelligence de l'invention, pour la recherche à l'égard de l'invention et pour l'examen de l'invention, et doit, de préférence, citer les documents reflétant la dite technique"⁵⁶. Dans l'Accord sur les ADPIC, il est dit que les membres peuvent exiger du déposant "qu'il fournisse des renseignements sur les demandes correspondantes qu'il aura déposées et les brevets correspondants qu'il aura obtenus à l'étranger"⁵⁷.

43. Parmi les réponses au questionnaire donnant des informations dans ce domaine, on peut citer celle de la Hongrie qui a indiqué qu'"il existe une exigence d'"indication de la technique antérieure sous la forme d'une description des solutions les plus proches de l'invention et de la mention, si possible, de documents illustrant cette technique ainsi que de la description des déficiences auxquelles l'invention devrait permettre de remédier". L'Espagne, le Mexique et l'Uruguay ont mentionné des exigences analogues. En règle générale, le déposant est tenu de fournir des informations sur l'état de la technique dont il a la connaissance, en citant aussi des documents, ce matériel devant être défini en fonction de la nécessité de la compréhension de l'invention ou en vue de l'examen des revendications. Les États-Unis d'Amérique ont défini cette obligation comme suit :

"L'article 1.56) du titre 37 du Code of Federal Regulations prévoit que les déposants et leurs mandataires ont une obligation de sincérité, de bonne foi et de divulgation. Toute personne impliquée dans le dépôt ou le traitement d'une demande de brevet a un devoir de sincérité et de bonne foi dans ses relations avec l'Office des brevets et des marques

⁵⁶ Règle 5.1.a)ii) du PCT.

⁵⁷ Article 29.2 de l'Accord sur les ADPIC.

des États-Unis d'Amérique (USPTO), ce qui comprend une obligation de communiquer à l'office toutes les informations dont elle a connaissance, qui sont importantes pour la brevetabilité [...]”⁵⁸.

44. On trouve dans la même réponse une énumération d'affaires dans lesquelles les droits attachés aux brevets sont été considérés comme non valables ou privés d'effet en raison de l'omission de la divulgation de l'état de la technique connue, tel que l'état de la technique mentionné dans des demandes étrangères correspondantes⁵⁹ et l'omission de traduire des parties importantes de documents dans des langues étrangères⁶⁰. Il est indiqué dans la réponse qu'“il peut être souhaitable de soumettre des informations sur les utilisations et les ventes antérieures même lorsqu'il apparaît qu'elles avaient un caractère expérimental, qu'elles ne portaient pas expressément sur l'invention revendiquée ou qu'elles ne comprenaient pas une invention terminée”⁶¹. Il était aussi indiqué dans la réponse que d'autres demandes devraient aussi, si possible, être reportées à l'attention de l'examineur même si elles ne peuvent qu'être “importantes aux fins de la brevetabilité” de l'invention faisant l'objet de la demande traitée par l'examineur”.

Micro-organismes et matériel biologique

45. Un certain nombre de réponses mentionnent des exigences spécifiques de divulgation concernant soit les micro-organismes uniquement, soit le matériel biologique de manière plus large⁶². En général, ils exigent de la fourniture d'informations détaillées sur le dépôt de l'échantillon d'un micro-organisme (ou matériel biologique) nécessaire à la mise en œuvre de l'invention lorsque celle-ci ne peut pas faire l'objet d'une description écrite (il peut aussi s'agir de la mise à la disposition du public, dans des conditions raisonnables, de l'échantillon) ou sur les exigences particulières aux fins de l'identification ou de la description du matériel biologique.

⁵⁸ L'article 1.56) du titre 37 du Code of Federal Regulations prévoit aussi que “l'office encourage les déposants à examiner minutieusement 1) l'état de la technique citée dans des rapports de recherche délivrés par un office des brevets étranger pour une demande analogue, et 2) l'information la plus rigoureuse à propos de laquelle des personnes impliquées dans le dépôt ou le traitement d'une demande de brevets sont convaincues qu'il existe une définition dans une revendication en cours présentant un intérêt du point de vue de la brevetabilité, en vue de s'assurer que toute information qui y figure est divulguée à l'office”. La même disposition prévoit que l'information est indispensable à la brevetabilité “lors qu'elles n'ajoutent pas à l'information déjà consignée ou en cours de consignation dans la demande, et lorsque 1) elle constitue, en soi ou en association avec d'autres informations, une *prima facie* de non-brevetabilité à la suite d'une revendication ou 2) elles s'inscrivent faux contre une position prise par le déposant lorsqu'elles s'opposent à un argument de non-brevetabilité mis en avant par l'office ou iii) affirment l'existence d'un argument de brevetabilité, ou qu'elle est incompatible avec un tel argument”. [Notedébas de page du Secrétariat, absent de l'original]

⁵⁹ *Gemveto Jewelry Co. v. Lambert Bros., Inc.*, 542 F. Supp. 933, 216 USPQ 976 (S.D. N.Y. 1982).

⁶⁰ *Semiconductor Energy Laboratory Co. v. Samsung Electronics Co.*, 204 F.3d 1368, 54 USPQ2d 1001 (Fed. Cir. 2000).

⁶¹ Voir *Hycor Corp. v. The Schlueter Co.*, 740 F.2d 1529, 1534 -37, 222 USPQ 553, 557 -559 (Fed. Cir. 1984). Voir aussi *La Bounty Mfg., Inc. v. U.S. Int'l Trade Comm'n*, 958 F.2d 1066, 22 USPQ2d 1025 (Fed. Cir. 1992).

⁶² Ainsi, dans sa réponse, la Suède a expliqué qu'elle étouffait son exigence.

46. Par exemple, dans sa réponse, la France a indiqué que “lorsque l’invention concerne l’utilisation d’un micro-organisme au quelle public n’a pas accès, la description n’est pas considérée comme exposant l’invention d’une manière suffisante si une culture de micro-organisme n’a pas fait l’objet d’un dépôt auprès d’un organe désigné”. L’Office européen des brevets a répondu que, conformément à l’article 28 de la Convention sur le brevet européen, “lorsqu’une invention comporte l’utilisation d’une matière biologique ou qu’elle concerne une matière biologique, à laquelle le public n’a pas accès et qui ne peut être décrite dans la demande de brevet européen de façon à permettre à un homme du métier d’exécuter l’invention”, il convient de mentionner le dépôt de ce matériel biologique.

47. La République de Corée a expliqué que “toute demande de brevet pour une invention portant sur un micro-organisme doit contenir des informations détaillées sur le matériel microbien utilisé dans la mise au point de l’invention de telle sorte qu’un homme du métier puisse facilement réaliser l’invention”. Dans sa réponse, l’Australie a décrit les exigences en matière de divulgation pour le matériel biologique comme suit : “lorsque le point de départ est du matériel biologique, cette exigence peut être satisfaite par une description complète du matériel dans laquelle il est indiqué où trouver le matériel et comment le reconnaître. Ainsi, une description complète d’un micro-organisme inclut les caractéristiques morphologiques, biochimiques et taxonomiques complètes connues du déposant. Il doit y avoir suffisamment de détails dans le mémoire descriptif pour qu’un homme du métier puisse distinguer, identifier et reproduire l’invention. Par conséquent, plus fréquemment, lorsqu’une invention porte sur du matériel biologique, ce matériel doit être déposé auprès d’une autorité de dépôt internationale, conformément au Traité de Budapest”.

48. La Fédération de Russie a indiqué que “dans une revendication décrivant une souche de micro-organisme, les cultures cellulaires de plantes et d’animaux doivent comprendre les noms génériques et spécifiques du sujet biologique en latin ainsi que le nom de famille de l’inventeur ou des inventeurs du type et, si la souche a été déposée, le nom ou l’abréviation de la collection de dépôt, le numéro d’enregistrement attribué par la collection à l’objet déposé et la désignation de la souche”. La République de Moldova a exigé du déposant qu’“il divulgue dans toute demande portant sur du matériel biologique l’information concernant les caractéristiques culturo-morphologiques, physiologico-biochimiques, hémo-et génotaxonomiques, cariologiques et biotechniques, les caractéristiques du matériel type, le principe de hybridation, la généalogie des colonies, les conditions de culture et autres caractéristiques ainsi que le processus de production du dit matériel”.

49. Dans plusieurs réponses, il était indiqué qu’il y a des exigences spécifiques pour les listes des séquences d’acides nucléotides et d’acides aminés concernant l’invention⁶³ (y compris sous forme déchiffrable par ordinateur⁶⁴).

Divulgation de l’identité de l’inventeur ou de la paternité de l’invention

50. Selon la Convention de Paris, “[l]’inventeur a le droit d’être mentionné comme tel dans le brevet”⁶⁵ même si l’inventeur ou le co-inventeur ne peut pas prétendre au brevet lui-même. En règle générale, le déposant teste aussi en vue de fournir certaines informations sur l’invention ainsi que d’autres informations administratives, par exemple l’adresse pour la correspondance

⁶³ Réponse de la Fédération de Russie.

⁶⁴ Réponse du Canada.

⁶⁵ Article 4ter; voir l’article 4.1v) du PCT.

dans le pays de l'administration des brevets⁶⁶. S'il est pratique, d'une manière générale, d'opérer une distinction entre les formalités qui sont obligatoires dans le cadre de la procédure de dépôt d'une demande de brevet et les exigences de fond, certaines exigences apparemment "de forme" peuvent comporter des considérations juridiques de fond ayant des répercussions importantes. La déclaration d'identité de l'inventeur ou des inventeurs peut constituer une évaluation déterminante des individus qui ont réellement contribué de manière importante à l'invention revendiquée, et constitue les fondements de la légitimité de la demande de brevet et de tout droit attaché à un brevet délivré. Identifier l'inventeur ou les inventeurs est essentiel car le droit attaché à un brevet est dérivé, directement ou indirectement, de l'acte d'invention. Tout déposant qui n'a pas le lien requis avec le véritable ou les véritables inventeurs (par exemple, en qualité d'inventeur, en qualité d'employeur de l'inventeur ou en qualité de son ayant cause) ne peut prétendre à un droit attaché à un brevet même lorsque le brevet est par ailleurs pleinement valable quant au fond (nouveau, inventif et possibilités d'application industrielle) - cette formalité apparente peut donc aussi constituer une affirmation importante d'un droit, et le fait d'omettre de divulguer le nom du véritable inventeur (y compris celui d'un des co-inventeurs) peut porter atteinte au droit attaché au brevet. Par ailleurs, il peut être obligatoire de déclarer l'origine ou les fondements du droit attaché au brevet. Dans sa réponse, la Suisse a souligné que la Convention sur le brevet européen (article 81) prévoit que "la demande de brevet européen doit comprendre la désignation de l'inventeur. Si le demandeur n'est pas l'inventeur ou l'unique inventeur, cette désignation doit comporter une déclaration indiquant l'origine de l'acquisition du droit au brevet".

51. Lorsque le brevet repose sur les savoirs (traditionnels ou non) d'une autre personne, dans la mesure où ces savoirs font partie de l'activité inventive (ou la constitue) et que cette personne n'est pas identifiée en tant qu'inventeur, les répercussions juridiques peuvent être importantes. Lorsque les savoirs ont été divulgués au public, il peut invalider l'invention revendiquée en raison de l'absence de nouveauté; il peut être invoqué à l'appui d'une revendication tendant à prouver que cette personne est habilitée à partager en tout ou en partie la titularité du brevet, ou d'une annulation ou d'une révocation du brevet⁶⁷.

52. L'exigence de divulgation du nom de l'inventeur est directement liée au débat sur la détention illégale des savoirs traditionnels : c'est ce qui ressort des préoccupations exprimées devant le fait que certaines inventions revendiquées puissent comprendre des savoirs traditionnels sans que leur fournisseur ait donné l'autorisation. Il existe une vaste jurisprudence sur la "contribution inventive", en d'autres termes sur la façon de déterminer quel type de contribution à la mise au point d'une invention est suffisamment important pour être prise en considération dans la qualité d'inventeur (y compris la qualité de co-inventeur). Selon un expert du droit des brevets du Royaume-Uni, une idée ou une possibilité de recherche, c'est-à-dire la formulation du problème à traiter, est aussi considérée comme une activité inventive; il cite à titre d'exemple une affaire⁶⁸ dans laquelle il a été affirmé qu'une personne a été le co-inventeur d'une nouvelle méthode de protection de câbles électriques lorsqu'il est peu vraisemblable que l'inventeur principal B se serait penché sur la question

⁶⁶ Article 8.6) du Traité sur le droit des brevets; article 27.7) du PCT; article 3.2) de l'Accord sur les ADPIC.

⁶⁷ En annexe à la réponse de l'Australie figuraient les motifs de révocation, à savoir notamment le fait que le titulaire du brevet nesoit pas habilité à demander le brevet ou lorsque le brevet a été obtenu à la suite d'une fraude, d'une fausse proposition ou d'une fausse déclaration.

⁶⁸ *Staeng's Patent* [1996] RPC 183.

sans y avoir été invité par A... [le tribunal] a pris en considération le fait que l'inventeur principal, qui ne travaillait pas dans le domaine, a seulement attiré l'attention sur la possibilité d'amélioration⁶⁹. D'un côté, la décision d'atteindre un objectif précis ne peut guère être considérée comme suffisamment créatrice pour être reconnue en tant que contribution inventive. De l'autre, lorsque l'activité inventive du déposant d'une demande de brevet repose sur des savoirs traditionnels en tant que fils directs, et que ces savoirs ne font pas partie du processus inventif en tant que tel, les détenteurs ou les fournisseurs des savoirs traditionnels peuvent ne pas être considérés comme des co-inventeurs. Les résultats dans ce domaine et la distinction opérée entre une contribution inventive et une contribution non inventive peuvent aussi varier selon la façon dont les principes généraux sont appliqués dans les systèmes juridiques nationaux respectifs.

Mesures particulières applicables aux ressources génétiques ou aux savoirs traditionnels

53. Les questions nos 3 à 10 du questionnaire portaient surtout sur une "disposition spécifique" en vertu de laquelle le déposant d'une demande de brevet doit divulguer certaines informations sur les ressources génétiques ou les savoirs traditionnels. Mis à part les réponses à ces questions, il est ressorti d'un certain nombre de réponses qu'il existe des exigences particulières pour la divulgation de ressources biologiques (comme indiqué ci-dessus). La plupart des réponses à la question n° 3 indiquaient qu'aucune des formes particulières de divulgation mentionnées n'était reprise dans les législations applicables. Des documents soumis précédemment au comité pour examen mentionnaient aussi ces mécanismes⁷⁰.

54. La Commission européenne a répondu ce qui suit :

"Il n'existe aucun article dans la directive 98/44 [relative à la protection juridique des inventions biotechnologiques] consacré à cette question. Toutefois, dans le considérant n° 27 (qui n'est pas contraignant juridiquement) de la directive, on peut lire que "si une invention porte sur une matière biologique d'origine végétale ou animale ou utilise une telle matière, la demande de brevet devrait, le cas échéant, comporter une information concernant le lieu géographique d'origine de cette matière, si celui-ci est connu; que ceci est sans préjudice de l'examen des demandes de brevet et de la validité des droits résultant des brevets délivrés".

⁶⁹ L. Bently & B. Sherman, 'Intellectual Property Law', Oxford, 2001, p. 476.

⁷⁰ Ainsi, le document OMPI/GRTKF/IC/1/11, présenté par les États membres de la Communauté andine, contient dans ses annexes III et IV une traduction officielle de la "Décision 391 – régime commun concernant l'accès aux ressources génétiques" et de la "Décision 486 – régime commun concernant la propriété intellectuelle"; l'article 26 de cette dernière décision a été révisé "à l'exception du contrat d'accès, lorsque les produits ou procédés faisant l'objet d'une demande de brevet ont été obtenus ou mis à disposition à partir de ressources génétiques ou de produits dérivés de celles-ci qui ont pour origine un quelconque des pays membres" et "le cas échéant, [d'] une copie du document attestant la concession de la licence ou l'autorisation d'utiliser les savoirs traditionnels des communautés autochtones, afro-américaines ou locales des pays membres, lorsque les produits ou procédés dont la protection est demandée ont été obtenus ou mis à disposition à partir de ces connaissances, qui ont pour origine un quelconque des pays membres conformément aux dispositions de la Décision 391, ainsi qu'aux modifications dont elles ont fait l'objet et aux règles correspondantes qui sont en vigueur".

“Il faut voir là un encouragement à l’indication de l’origine géographique du matériel biologique dans la demande de brevet, conformément à la disposition de l’article 16.5) de la Convention sur la diversité biologique. Toutefois, la fourniture de cette information n’est pas obligatoire selon la législation communautaire. En outre, l’omission de cette information n’a, en tant que telle, aucune conséquence juridique sur le traitement des demandes de brevet ou sur la validité des droits découlant des brevets délivrés.”

55. L’Allemagne a indiqué qu’il n’existe aucune exigence particulière dans sa législation nationale et que la divulgation de l’origine est régie par le préambule de la directive 98/44/CE relative à la protection juridique des inventions biotechniques, bien qu’elle ne soit pas obligatoire. La Suède a indiqué que, dans un mémorandum gouvernemental sur la mise en œuvre de la directive de la Communauté européenne (98/44/CE), il est proposé un nouveau projet de règlement 5 du décret sur les brevets. Ce projet de règlement reprend pour l’essentiel considérant n° 27 du préambule de la directive européenne et contient les dispositions ci -après sur la divulgation de l’origine géographique du matériel biologique:

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

56. En ce qui concerne les savoirs traditionnels, la Roumanie a cité une modification en instance à la fois sur les brevets, qui prévoit que lorsqu’un état de la technique comprend aussi des savoirs traditionnels, ceux -ci doivent être clairement indiqués dans la description ainsi que leur origine, lorsque celle -ci est connue.”

Divulgation effective de l’information pertinente selon la législation générale sur les brevets

57. Dans le questionnaire, la question n° 12 visait à déterminer si les exigences classiques relatives à la divulgation d’informations en matière de brevets sont effectivement obligées ou sont susceptibles d’obliger le déposant à divulguer les types de renseignements visés dans la question n° 3.a) à f), et s’il existe des informations sur d’autres cas. Mis à part les réponses au questionnaire, le comité a auparavant aussi reçu des informations sur ce point. Dans le document OMPI/GRTKF/IC/2/15⁷¹, il est notamment dit, dans le cadre d’une enquête sur les brevets pertinents, que “parmi les très nombreux brevets portants sur du matériel biologique (demandes concernant des plantes, des champignons, des animaux, des micro -organismes, etc.), l’accent est mis sur les brevets qui portent sur les plantes car ceux -ci constituent un groupe très important dans ce domaine. [...] Lorsque la plante est connue et très largement présentée dans de nombreuses régions du monde, [...], le lieu d’origine n’est pas indiqué. Cependant, lorsqu’une demande de brevet porte sur un extrait de plante “rare” ou “exotique”, le déposant fournit généralement dans la description des informations sur le pays ou les pays d’origine de la plante et en indique l’utilisation traditionnelle “illacoïnne”. Dans sa réponse se

⁷¹ Intitulé “Brevets portants sur du matériel biologique (I) et mention du pays d’origine dans les brevets portants sur du matériel biologique (II)” (soumis par le délégué de l’Espagne).

au questionnaire, l'Espagne a donné quelques exemples supplémentaires et formulé des observations analogues s'agissant du fait que l'exigence de divulgation peut comprendre la divulgation de l'origine géographique du matériel biologique végétal ou animal lorsque celui-ci est tendu dans une région particulière. Mis à part la distinction entre les plantes "rares ou exotiques" et les plantes "connues et très largement présentes", il existe une troisième catégorie pour laquelle le pays d'origine ne peut pas être indiqué, par exemple lorsqu'une notion de centres d'origines s'applique (voir l'analyse dans le paragraphe 15 ci-dessus).

58. Dans sa réponse, l'Allemagne fait une observation similaire, en ce sens qu'elle indique que, en général, l'indication de l'origine n'est pas nécessaire pour qu'un homme du métier puisse exécuter l'invention; cela peut être différent lorsque l'origine est unique et indispensable à la mise au point de l'invention. Le Burundi a confirmé que cette information doit être fournie lorsque l'invention concerne la médecine traditionnelle. Elle a cité le cas d'un guérisseur traditionnel qui avait soumis une demande de brevet pour protéger son savoir. Lorsque l'administration compétente lui a demandé de décrire la méthode de fabrication de ses produits médicinaux, il a refusé et la demande de brevet a été rejetée.

59. La Suisse a répondu ce qui suit:

"L'invention doit être divulguée de manière suffisamment claire et complète pour permettre à un homme du métier de l'exécuter. Si des informations sur la ressource génétique ou les savoirs traditionnels sont indispensables à cette fin, elles doivent être divulguées. Cela peut notamment être le cas lorsque une ressource génétique est utilisée dans une invention et se trouve qu'à un endroit précis... Nous n'avons pas eu connaissance de cas de ce type. D'ailleurs, ... le nombre de demandes de brevets déposées conformément aux dispositions de [la loi fédérale sur les brevets] applicable aux inventions ayant pour fondement des ressources génétiques ou utilisant de telles ressources est très peu élevé. Nous ne disposons d'aucune information sur ces demandes de brevet portant sur des inventions fondées sur des savoirs traditionnels ou utilisant ces savoirs".

60. De la même manière, l'Office européen des brevets a confirmé que certains types d'informations mentionnés dans la question n° 3 sont parfois divulgués dans les demandes pertinentes de brevet européen; les États-Unis d'Amérique ont indiqué que, compte tenu de son expérience, l'Office des brevets et des marques des États-Unis d'Amérique (USPTO) est conscient du fait que les déposants de demandes de brevet, parfois, fournissent des informations sur les ressources génétiques utilisées dans leur invention, y compris l'origine, en vue de satisfaire à l'exigence de description écrite, de descriptions suffisantes ou de la meilleure manière de réaliser l'invention. Le Viet Nam a répondu ce qui suit :

"Il n'existe aucune réglementation particulière obligeant les déposants à divulguer l'un de ces types de catégories. Toutefois, dans la réalité, afin que le contenu des inventions soit divulgué de manière claire et complète dans les demandes, les déposants sont tenus de divulguer les types d'informations énumérés dans les alinéas d) à f) de la question n° 3. Les demandes portant sur des ressources génétiques illustrent le cas où les déposants doivent remplir les exigences classiques relatives à la divulgation d'informations en matière de brevets."

61. La France a répondu que « en théorie, il n'est pas exclu que l'exigence de suffisance de description puisse contraindre un déposant à divulguer une des informations recensées dans la question 3. a) à f). Par exemple, la composition ou la structure de la ressource génétique sont indispensables pour que ce qui constitue l'objet breveté soit précisément décrit » et la République de Moldova a écrit que « en vue de satisfaire à l'exigence selon laquelle une invention doit être divulguée de manière suffisamment claire et complète, le déposant doit aussi fournir les informations visées aux alinéas a), b) et d) de la question n° 3 – uniquement lorsqu'il n'est pas possible de divulguer autrement la mise en évidence ou le caractère distinct du matériel biologique. »

62. La Communauté européenne a attiré l'attention sur la pertinence de ces exigences spécifiques relatives à la divulgation en ce qui concerne les ressources biologiques:

« L'article 13.1) b) de la directive 98/44/CE prévoit que lorsqu'une invention porte sur de la matière biologique non accessible au public ne pouvant être décrite dans la demande de brevet pour permettre à une personne du métier de réaliser l'invention, ou implique l'utilisation d'une telle matière, la description n'est réputée suffisante pour l'application du droit des brevets que si la demande déposée contient les informations pertinentes dont dispose le déposant sur les caractéristiques de la matière biologique déposée ».

63. De la même manière, la République de Corée a attiré l'attention sur le fait que « tout déposant d'une demande de brevet pour une invention concernant des micro-organismes doit fournir des informations détaillées sur le matériel microbien utilisé dans la mise au point de l'invention afin qu'un homme du métier puisse facilement exécuter l'invention ». L'Australie a observé que l'exigence de divulgation appliquée dans les cas prévus aux alinéas a) et b) de la question n° 3 « lorsqu'une invention porte sur un micro-organisme et que le déposant de la demande de brevet ne recourt pas au Traité de Budapest pour satisfaire à l'obligation de fournir une description complète de l'invention ». Elle a joint en annexe un extrait d'une décision rappelant qu'il est obligatoire, sur le plan juridique, que les micro-organismes soient « mis à disposition de manière raisonnable » pour des « inventions portant sur des micro-organismes sous leur utilisation, modification ou culture. »⁷²

64. La Nouvelle-Zélande a fait des observations sur l'application d'un autre critère de brevetabilité à cet égard, citant le cas suivant:

« Conformément à l'article 17 de la loi sur les brevets de 1953, le commissaire peut rejeter une demande de brevet lorsqu'il est constaté que l'exploitation de l'invention qui fait l'objet de la demande serait contraire aux bonnes mœurs. Lorsqu'une invention est dérivée de savoirs traditionnels ou fait appel à des savoirs, ou encore porte sur la flore ou la faune indigène ou sur des produits qui sont extraits, les déposants sont priés de fournir une indication ou une preuve du consentement préalable donné en connaissance de cause par un groupe maori pertinent. Cette exigence ne figure pas expressément dans la loi sur les brevets mais fait partie de la procédure administrative interne. »

⁷² *Commonwealth Scientific and Industrial Research Organisation v. Bio-care Technology Pty. Ltd.* (45 IPR 483), 492 -3.

“Ces questions n’ont été abordées que pour une seule demande (NZ 501679). L’affaire concernait une demande d’utilisation de la grasse extraite du kiwi (oiseau indigène rare, qui n’a que des rudiments d’ailes, et emblème national) pour fabriquer un insectifuge. Dans cette affaire, le conseil en brevets du déposant a fait valoir que l’utilisation du kiwi dans la fabrication d’un insectifuge ne constituait pas une offense culturelle et a refusé de chercher à obtenir le consentement d’un tribu maori. Toutefois, la demande a par la suite été modifiée, toute référence au kiwi étant supprimée du mémoire descriptif.”

Dispositions détaillées sur les exigences particulières de divulgation

65. Les questions n^{os} 4 à 10 portaient sur l’application détaillée des exigences spécifiques relatives à la divulgation énumérées à la question n^o 3, telles que le champ d’application, les principes directeurs sur le lien qui devrait exister entre l’invention et les ressources génétiques ou les savoirs traditionnels, l’application territoriale, le type de preuve du consentement préalable donné en connaissance de cause, les conséquences d’un non-respect des exigences et des délais, et les exigences de publication.

66. La Roumanie a indiqué que les exigences relatives à la divulgation d’informations sur les ressources génétiques utilisées dans l’invention “s’appliquent aux demandes de brevet portant sur n’importe quelle invention, indépendamment de la technique utilisée” et aux demandes déposées aussi bien par des ressortissants que par des étrangers.

67. La Suède a indiqué que les exigences relatives à la divulgation d’informations, telles qu’elles sont proposées, “s’appliqueront aux demandes de brevet pour toute invention fondée sur du matériel biologique d’origine végétale ou animale ou faisant appel à un tel matériel, indépendamment de la technique utilisée. Les exigences s’appliqueront aux demandes de brevet déposées aussi bien par des ressortissants que par des étrangers” et “indépendamment du lieu d’obtention du matériel biologique”. Le fait qu’il n’ait pas satisfait à l’exigence de divulgation de l’origine géographique du matériel biologique n’entraînera aucune conséquence pour le déposant de la demande de brevet ou le titulaire du brevet. En ce qui concerne la publication, “l’information sur l’origine géographique sera mise à la disposition de tous lorsque le brevet aura été délivré (ou lorsque 18 mois se seront écoulés à compter de la date de dépôt ou de la date à partir de laquelle la priorité est revendiquée). L’information qui ne concerne pas l’invention pour laquelle un brevet est demandé ou a été délivré et qui a trait à des secrets commerciaux peut toutfois sur demander rester secrète.

Omission de satisfaire aux exigences relatives à la divulgation d’informations ou communication de fausses informations

68. Les questions n^{os} 2 et 13, respectivement, traitaient des conséquences de l’omission de satisfaire aux exigences relatives à la divulgation d’informations ou de fournir, dans une demande de brevet, des informations fausses ou trompeuses. Les répercussions de ces omissions peuvent varier considérablement d’une législation nationale à l’autre : par exemple, lorsque la divulgation est incomplète ou passe sous silence des informations importantes, le fait de ne pas exécuter l’obligation peut, dans certains cas, conduire au rejet de la demande de brevet ou à l’invalidation du brevet; l’omission de désignation du véritable inventeur peut,

parfois, conduire à la perte ou au transfert du droit attaché au brevet; les inexactitudes administratives telles que l'omission de fournir une adresse à jour pour la correspondance sont souvent corrigées dans le cadre de travaux de routine. Dans sa réponse, l'OEB fait la distinction suivante :

“D’un côté, il existe des mécanismes pour corriger les erreurs évidentes. De l’autre, la présence d’informations fausses ou trompeuses dans la description ou en ce qui concerne le dépôt de matériel biologique peut être considérée comme un défaut d’observation de exigences que doivent remplir les demandeurs de brevets européens (article 83 de la Convention sur le brevet européen : exposé de l’invention).”

69. Le lien entre l’information fausse ou trompeuse et l’exigence d’un caractère suffisant de l’exposé de l’invention a été abordé dans plusieurs réponses, telles que celle de la France, qui a fait observer que “l’exigence de suffisance de description est sanctionnée par la nullité du brevet. Par conséquent, lorsque les informations contenues dans le brevet sont fausses ou ambiguës et qu’elles sont donc passives pour qu’un homme du métier puisse exécuter l’invention, le brevet pourra être frappé de nullité”. La Suède a répondu que “des informations fausses ou trompeuses peuvent probablement conduire au rejet de la demande ou à l’invalidation du brevet délivré. Toutefois, le motif de rejet ou de l’invalidation serait que les critères de brevetabilité ne sont pas remplis et non le fait que des informations fausses ou trompeuses ont été fournies”. Un certain nombre d’autres réponses mentionnent des sanctions spécifiques prévues dans la législation nationale en matière de brevets en cas d’informations fausses ou trompeuses.

70. Un nombre d’éléments propres à une législation nationale sur les brevets mentionnés dans les réponses à la question^o 13 figuraient les suivants :

- une distinction entre les informations fausses en général et les informations fausses concernant les critères de brevetabilité, assortie d’un mécanisme d’intervention de tiers pour formuler des observations sur la brevetabilité de l’invention revendiquée⁷³;
- une disposition aux fins de la révocation du brevet lorsque l’inventeur nommé n’est pas le véritable inventeur⁷⁴;
- des sanctions plus générales, dont l’application du droit pénal par exemple en cas de contrefaçon de documents⁷⁵ et des dispositions sur la falsification de documents officiels⁷⁶;
- la législation sur la fraude, la conduite déloyale, l’incertitude et la bonne foi, y compris la législation sur les brevets qui impose aux déposants et à leurs mandataires un devoir d’incertitude, de bonne foi et de divulgation⁷⁷;

⁷³ Réponse de l’Argentine.

⁷⁴ Réponse de la Suisse.

⁷⁵ Réponse de la Suisse.

⁷⁶ Réponse de l’Espagne.

⁷⁷ Réponse des États-Unis d’Amérique, qui tient compte de l’effet de l’article 1.56) du titre 37 du Code of Federal Regulations également cité dans le paragraphe 43 ci-dessus.

- des dispositions à l'intention des administrations de brevets pour que celles-ci exigent des informations et des preuves supplémentaires lorsqu'elles doutent, de manière raisonnable, de la véracité d'une information fournie par le déposant⁷⁸;
- des mesures spéciales conformes à la législation sur les brevets, telles que des sanctions pénales prévues par la législation sur les brevets pour certains actes concernant une falsification d'informations ou la fourniture de fausses informations⁷⁹, la fourniture de fausses informations ou d'informations trompeuses en tant que motif d'opposition à la délivrance d'un brevet ou de révocation⁸⁰, le paiement de dommages ajoutant à l'invalidité ou à la perte de droit⁸¹, et la révocation au motif qu'un brevet a été "obtenu à la suite d'une fausse déclaration", lorsque la fausse déclaration "n'est pas nécessairement délibérée" mais qu'une "déclaration importante aux fins de la prise de décision de délivrer le brevet... était en réalité fausse"⁸².

71. Dans sa réponse, la Hongrie a exposé en détail les répercussions de toute fausse information en ce qui concerne la paternité de l'invention :

"Dans la législation hongroise sur les brevets, il n'existe aucun dispositif expressément sur les conséquences juridiques de la fourniture d'informations fausses ou trompeuses dans une demande de brevet. Toutefois, lorsque ces informations concernent l'inventeur, les dispositions sur le droit moral de l'inventeur et celles qui régissent le droit à un brevet s'appliquent. Il convient de souligner que, sauf décision contraire d'un tribunal, la personne mentionnée en tant que telle dans une demande déposée à la date de dépôt attribuée est réputée être l'inventeur et que le droit à un brevet appartient à l'inventeur ou à son ayant cause. Par conséquent, si les informations sur l'inventeur figurant dans la demande de brevets sont fausses, la partie lésée doit engager une action pour que ces indications fausses soient corrigées dans les documents de brevet et, le cas échéant, pour faire valoir son droit sur le brevet. Une présomption juridique similaire porte sur la question de savoir si les parts de paternité d'une co-invention correspondent à celles qui sont indiquées dans la demande déposée à la date de dépôt accordée; par conséquent, si cette indication est fautive, il est nécessaire d'engager une action pour obtenir une correction. De même, lorsque l'objet d'une demande de brevet ou d'un brevet est issu, de manière illégale, de l'invention d'un tiers, la partie lésée ou son ayant cause peut demander qu'il soit constaté qu'elle a droit, en tout ou en partie, au brevet et peut exiger des dommages -intérêt selon les règles de responsabilité civile. En d'autres termes, il existe *deiure* des voies de recours, en vertu des dispositions actuelles sur le droit des brevets, pour les détenteurs de savoirs traditionnels qui ne sont pas mentionnés dans une demande de brevet portant sur leur savoirs traditionnels, dont les parts de paternité sont fausses ou dont les savoirs traditionnels ont été détournés."

72. S'agissant des mesures spéciales (c'est-à-dire celles qui ont trait aux ressources génétiques et aux savoirs traditionnels notamment) aucune sanction n'est, en règle générale, appliquée. La Suède a indiqué, en ce qui concerne son projet de mesure, qu'"il n'y aura

⁷⁸ Réponse de la République de Moldova.

⁷⁹ Réponse du Canada.

⁸⁰ Réponse de la Nouvelle-Zélande; dispositions similaires aussi dans la réponse de l'Uruguay.

⁸¹ Réponse de l'Italie.

⁸² Réponse de l'Australie.

aucune conséquence pour le déposant d'une demande de brevet ou le détenteur d'un brevet s'il omet de satisfaire à l'exigence de divulgation de l'origine géographique du matériel biologique". La Roumanie a précisé qu'"il n'y aura aucune sanction en cas de non-respect", dans le cadre de son projet de mesures sur la divulgation des savoirs traditionnels. La Commission européenne a répondu, à propos du préambule de la directive 98/44/CE, ce qui suit :

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

Autres formes de droits de propriété intellectuelle enregistrés

73. La question n° 11 portait sur l'existence éventuelle d'exigences analogues pour d'autres droits de propriété industrielle enregistrés, tels que les modèles d'utilité, les "petits brevets", les marques et les dessins et modèles industriels. La plupart des pays ont répondu par la négative. La Roumanie a annoncé la mise au point d'une éventuelle disposition pour les dessins et modèles industriels. La Moldavie a souligné que, pour les appellations d'origine, "le déposant doit indiquer l'origine géographique et la zone de production de la matière première, l'existence de conditions spéciales s'appliquant à sa production ainsi que la description de la méthode de production du dit produit". La Nouvelle-Zélande a indiqué qu'"un nouveau projet de loi sur les marques, actuellement au Parlement, donnera un motif absolu de non-enregistrement d'une marque lorsque son utilisation ou l'enregistrement de la dite marque est, ou est susceptible d'être, blessant pour une partie importante de la communauté, y compris les Maoris".

V. OBSERVATIONS FINALES

74. Ce premier rapport vise à mettre l'étude requise dans son contexte et à fournir une analyse préliminaire du matériel mis à la disposition du comité, notamment des réponses au questionnaire. Cette partie, qui a pour objet de faciliter le débat plutôt que de parvenir à une quelconque conclusion, contient des observations finales ainsi que des questions pouvant faire l'objet d'un examen ultérieur.

75. Pour pouvoir bien examiner les mécanismes de divulgation concernant les ressources génétiques et les savoirs traditionnels, il convient de comprendre le lien qui existe entre ces mécanismes et la législation sur les brevets, à la fois pour ce qui est des principes de politique et d'un niveau d'harmonisation avec les normes actuelles. Ainsi qu'il ressort de plusieurs réponses, les exigences actuelles en vigueur aux fins de la divulgation de l'information pertinente font, dans la pratique (plusieurs exemples ont été cités à l'appui), double emploi en ce qui concerne à la fois les ressources génétiques et les savoirs traditionnels. Ainsi qu'il est écrit dans un document antérieur soumis au comité,

"les déposants de demandes de brevet portant sur du matériel biologique considèrent, lorsque ce matériel 'exotique' ou 'rare' et par conséquent difficilement accessible, qu'ils doivent mentionner dans leurs demandes, pour que celles-ci remplissent ces conditions, le pays d'origine du matériel car ils ne le font pas un homme de métier ne pourra que

difficilement réaliser l'invention. Étant donné qu'il existe des millions d'espèces et que chaque jour de nouvelles sont découvertes, aucun expert n'est tenu de savoir, en ce qui concerne les espèces 'exotiques' ou 'rares', dans quel pays se procurer la matière première pour pouvoir réaliser l'invention. [...] En outre, aux fins de l'indication de l'état de la technique antérieure, le déposant, dans la mesure où il le connaît, mentionne en général les utilisations antérieures de ce matériel qui sont, presqu'à tous les jours, des utilisations traditionnelles dans le pays dont l'espèce provient

83 „

76. Un des facteurs clés qui permet de déterminer si et comment les exigences énumérées en matière de divulgations s'appliquent à l'information pertinente est l'examen du lien entre l'inventionnelle - même et les ressources génétiques ou les savoirs traditionnels. Cela est ressorti de plusieurs éléments :

i) si l'accès à une ressource génétique est nécessaire pour qu'un homme du métier exécute l'invention (ou la réalise selon la meilleure manière connue, le cas échéant) et que cet accès n'est pas aisé (y compris avec l'aide des autorités de dépôt), il peut y avoir une obligation de divulguer la source parce qu'il peut être autrement impossible pour des tiers d'exécuter l'invention;

ii) si, toutefois, la ressource génétique peut être rapidement mise à disposition de tiers qui sont des hommes du métier, les exigences établies relatives à la divulgation peuvent ne pas nécessairement créer une obligation d'identifier la source (la nature de la ressource génétique doit cependant être décrite entièrement);

iii) si la ressource génétique est suffisamment éloignée de la notion inventive revendiquée pour ne pas être nécessaire à l'exécution de l'invention, il peut donc ne pas être utile que le critère de divulgation suffisant soit rempli, ni celui de la meilleure manière d'exécuter l'invention (le cas échéant); dans ce cas, il sera nécessaire de définir comment l'invention revendiquée peut être considérée comme fondée sur la ressource génétique ou dérivée de celle-ci;

iv) si le savoir traditionnel (connu du déposant) est tellement proche de l'invention revendiquée qu'il a une incidence sur l'évaluation de la validité de la demande (par exemple, lorsqu'ils agissent d'évaluateurs si l'invention est véritablement nouvelle et non évidente) ou qu'il est nécessaire à la compréhension de la notion inventive, les obligations en vigueur sur la divulgation de l'état de la technique connue peuvent s'appliquer dans les systèmes où il y a une obligation de divulgation de l'état de la technique connue;

v) lorsque le savoir traditionnel (connu du déposant) est tellement proche de l'invention revendiquée qu'il en est fait indissociablement une doctrine juridique qui détermine la "contribution inventive" dans le pays concerné, il peut alors être nécessaire soit de déclarer le fournisseur du savoir traditionnel tant que co-inventeur (ou tant qu'inventeur unique lorsque le savoir traditionnel lui-même contient la notion inventive de l'invention revendiquée), soit de modifier l'invention revendiquée en vue d'exclure l'élément "savoir traditionnel" (dans ce cas, il est vraisemblable qu'il constitue l'état de la technique pertinent et qu'il peut être nécessaire de le divulguer);

vi) lorsque le savoir traditionnel (connu du déposant) est tellement éloigné de la notion d'invention revendiquée qu'il ne présente aucun intérêt ni pour l'évaluation de la validité, ni pour la détermination de la nouveauté, il peut alors être nécessaire d'expliquer comment l'invention revendiquée peut être considérée comme fondée sur le savoir traditionnel ou dérivée de ce savoir.

77. L'une des questions importantes qui s'est détachée lors de débats antérieurs est celle de savoir si la divulgation des ressources génétiques et des savoirs traditionnels (ainsi que d'informations connexes telles que les arrangements portant sur le consentement préalable donné en connaissance de cause) devaient simplement être encouragée (comme dans la décision VI/24 de la Conférence des Parties), constituer une formalité assortie d'aucune sanction ou au contraire assortie de sanctions importantes (par exemple, une exigence à satisfaire avant que le brevet ne soit délivré) ou présenter une justification légale quant au fond de la validité d'un brevet (y compris une éventuelle révocation).⁸⁴

78. Lorsque des obligations de divulgation non spécifiques ne sont pas remplies, les sanctions encourues, non négligeables, peuvent aller d'une amende pour fausseté de déclaration, déclaration trompeuse ou déclaration frauduleuse, au refus, à l'invalidation ou au transfert du droit attaché au brevet. Les mécanismes de divulgations spéciaux (qui concernent directement les ressources génétiques et les savoirs traditionnels) pris en considération jusqu'à présent dans cette étude sont soit une application directe effective ou une extension des obligations actuelles de divulgation (et sont donc soumis aux sanctions actuelles) ou ne sont passés à des sanctions directes car ils ne sont pas juridiquement contraignants.

79. S'il n'y a aucun examen dans le présent rapport du type de disposition qui s'applique aux conditions d'accès aux ressources génétiques et aux savoirs traditionnels connexes (par exemple, si l'exigence de consentement préalable donné en connaissance de cause a été satisfaite au moment de l'accès et qu'une preuve a été constituée à cet effet), d'autres réponses au questionnaire peuvent soulever cette question. Cela provoque l'examen d'autres questions, notamment celle qui concerne le contrôle ou la sanction du respect des contrats, permis, licences ou tout autre système juridique ou réglementation au moyen du système des brevets, en particulier lorsqu'ils s'agit de la nécessité de se conformer dans un pays et des droits attachés à un brevet dans un autre.

80. Par conséquent, certaines des questions pouvant faire l'objet d'un complément d'étude pourraient être les suivantes :

- situation juridique de l'exigence relatives à la divulgation pour les savoirs traditionnels non fixés connus du déposant;
- moyens éventuels de définir, en termes juridiques, le lien entre une invention revendiquée et une ressource génétique ou un élément de savoir traditionnel qui peut avoir été utilisé dans la recherche et le développement ayant conduit à l'invention;
- distinction entre les instruments internationaux et les cadres juridiques nationaux qui leur ont donné effet;

⁸⁴ Voir, par exemple, les délibérations du Groupe de travail sur la biotechnologie citées dans le paragraphe 26 ci-dessus.

- rôle éventuel du système des brevets dans un pays lorsqu'ils agissent de gérer les contrats, les licences et les règlements dans d'autres domaines juridiques et dans d'autres pays, et de leur donner effet;
- mesure dans laquelle la législation sur les brevets et la procédure dans ce domaine peuvent tenir compte des circonstances et du contexte de l'activité inventive qui sont passés à l'évaluation de l'invention elle-même;
- ensemble et durée des obligations qui peuvent être attachées à ces ressources et à ces savoirs, dans le pays d'origine et dans d'autres pays;
- situations dans lesquelles des autorités nationales peuvent imposer des exigences administratives, procédurales ou matérielles supplémentaires aux déposants de demandes de brevet, dans la limite des normes juridiques internationales actuelles s'appliquant aux procédures en matière de brevets, et rôle de la législation relative aux principes juridiques internationaux ne relevant pas du domaine de la propriété intellectuelle à cet égard;
- distinction juridique et pratique (dans la mesure où cela est possible) entre les formalités attachées au brevet ou les exigences de procédure et les critères matériels de brevetabilité, et les moyens de définir les conséquences juridiques de cette distinction;
- notion de "pays d'origine" pour les ressources génétiques comprises dans des systèmes d'accès et de partage des avantages multilatéraux, et répercussions sur les exigences relatives à la divulgation dans les systèmes de brevets; et
- répercussions de la nécessité, ou nécessité, d'expliquer la différence entre le cadre bilatéral et le cadre multilatéral d'accès et de partage des avantages aux fins des exigences relatives à la divulgation dans les systèmes de brevets.

81. Le comité intergouvernemental est invité à examiner l'analyse ci-dessus, à faire des observations sur ce premier rapport et à fournir des réponses supplémentaires au questionnaire pour le 14 mars 2003 en vue de la mise au point d'une nouvelle version de ce rapport destinée à être redistribuée et examinée en avril 2003.

[L'annexe suit]

ANNEXE

QUESTIONNAIRESURDIFFÉRENTESEXIGENCESRELATIVES
ÀLADIVULGATIOND'INFORMATIONSENRAPPORT
AVECLESRESSOURCESGÉNÉTIQUESETLESAVOIRSTRADITIONNELS
DANSLESDEMANDESDEBREVET

COMITÉINTERGOUVERNEMENTALDELAPROPRIÉTÉINTELLECTUELLE
RELATIVEAUXRESSOURCESGÉNÉTIQUES,AUXSAVOIRSTRADITIONNELS
ETAUFOLKLORE

JUILLET2002

QUESTIONNAIRE⁸⁵

Coordonnées

Nom:

Qualité:

Office/Organisation:

Étatmembre:

Adresse:

Adresseélectronique:

Téléphone:

Télécopie:

⁸⁵ Lesréponsesauprésentquestionnairepeuventêtreadressées,depréférenceparcourrier électronique,àlaDivisiondesquestionsmondialesdepropriétéintellectuelle,àl'adresse grtkf@wipo.int,ouparcourrierpostalàl'adresseOMPI,34 ,chemindesColombettes,1211 Genève20(Suisse),oupartélécopieaun°41223388120.Nousvousaurionsgréd'envoyer touteslesréponsesauSecrétariatdel'OMPIavantlelundi30septembre2002.

Question 1 : Veuillez indiquer les lois et règlements nationaux et régionaux qui régissent l'accès aux ressources génétiques et aux savoirs traditionnels dans votre pays. À ce sujet, veuillez préciser:

- a) les ressources génétiques et les savoirs traditionnels auxquels la loi ou le règlement s'applique;
- b) les exigences fixées pour l'obtention du consentement préalable donné en connaissance de cause ou la détermination des conditions d'accès, telles que les dispositions relatives au partage des avantages;
- c) s'il existe une distinction entre l'accès à des fins de recherche non lucrative et l'accès à des fins commerciales;
- d) toute exigence concernant la divulgation, la fourniture de renseignements ou d'un quelconque suivi quant à l'accès aux ressources génétiques et aux savoirs traditionnels connexes;
- e) la façon dont ces lois ou règlements ont été mis en œuvre dans votre pays.

Question 2 : Veuillez énumérer les renseignements qu'il est demandé au déposant d'une demande de brevet de fournir dans le cadre de la procédure d'obtention d'un brevet produisant des effets dans votre pays, et préciser les exigences relatives à la divulgation de l'invention dans une demande de brevet. Veuillez indiquer les conséquences d'un non-respect de ces exigences.

Question 3 : Existe-t-il une disposition spécifique, d'ordre législatif ou réglementaire, déjà en vigueur dans votre pays ou prévue dans un texte législatif en cours d'élaboration, en vertu de laquelle le déposant d'une demande de brevet doit divulguer:

- a) des renseignements sur les ressources génétiques utilisées directement ou indirectement pour la mise au point de l'invention revendiquée;
- b) l'origine géographique (notamment le pays d'origine) des ressources génétiques utilisées dans l'invention revendiquée;
- c) une indication ou une preuve du consentement préalable donné en connaissance de cause par ceux qui sont habilités à autoriser l'accès aux ressources génétiques utilisées pour la mise au point de l'invention revendiquée;
- d) la nature ou la source des savoirs traditionnels connexes utilisés comme moyen d'isoler ou de distinguer les ressources génétiques utilisées dans l'invention revendiquée;
- e) la nature ou la source des savoirs traditionnels connexes utilisés pour la mise au point de l'invention revendiquée;
- f) une indication ou une preuve de consentement préalable donné en connaissance de cause par les détenteurs des savoirs traditionnels utilisés pour la mise au point de l'invention revendiquée?

Si toutes vos réponses aux questions 3.a) à 3.f) sont négatives, vous n'avez pas besoin de répondre aux questions 4 à 10; passez aux questions 11 à 14.

Question 4 : L'obligation de divulguer des informations ou de donner des renseignements, indiquée dans vos réponses à la question 3, ne concerne-t-elle que les demandes de brevet pour les inventions dans un domaine particulier ou une catégorie technique, ou concerne-t-elle également les demandes de brevet pour toutes les inventions, quelle que soit la nature de la technique concernée? L'obligation s'applique-t-elle de la même manière aux demandes de brevet déposées par des ressortissants nationaux et étrangers?

Question 5 : Existe-t-il des principes directeurs particuliers définissant le rapport qui doit exister entre les ressources génétiques ou le savoir traditionnel et une invention revendiquée et sur lesquels pourrait être fondée l'obligation de divulguer des informations; par exemple, lorsque l'accès aux ressources génétiques est nécessaire pour réaliser une invention, ou lorsque le savoir traditionnel fait partie intégrante de l'invention ou de l'état de la technique connue en rapport avec l'invention?

Question 6 : S'il existe une exigence de divulgation de l'origine géographique des ressources génétiques (voir la question 3.b)), ne vaut-elle que si les ressources génétiques ont été obtenues sur le territoire où s'exerce la souveraineté de votre pays?

Question 7 : S'il existe une exigence de présentation de preuve d'un consentement préalable donné en connaissance de cause (voir les questions 3.c) et 3.f)), ne vaut-elle que si ceux qui sont habilités à autoriser l'accès aux ressources génétiques ou les détenteurs de savoirs traditionnels sont des ressortissants de votre pays?

Question 8 : S'il existe une exigence de présentation de preuve d'un consentement préalable donné en connaissance de cause (voir les questions 3.c) et 3.f)), donne-t-elle des indications sur le type de preuve à fournir?

Question 9 : Quelles sont les conséquences pour le déposant d'une demande de brevet ou le titulaire d'un brevet qui ne satisfait pas à une des exigences indiquées dans vos réponses à la question 3? De quels moyens dispose-t-il pour remédier au non-respect des exigences? Si la demande de brevet initiale, telle qu'elle a été déposée, ne satisfait pas à ces exigences, jusqu'à quand ces renseignements peuvent-ils être fournis?

Question 10 : Tous les renseignements fournis conformément à ces exigences sont-ils publiés ou mis à la disposition du public pour consultation, ou existe-t-il des mécanismes permettant de préserver la confidentialité de ces documents, par exemple dans le cadre d'un contrat confidentiel en vertu duquel est donné le consentement préalable en connaissance de cause?

Question 11 : Existe-t-il, dans la législation en vigueur dans votre pays, des exigences analogues (à celles visées dans les questions 3.a) – f)) pour d'autres titres de propriété industrielle enregistrés, tels que les modèles d'utilité, les "petits brevets", les marques ou les dessins et modèles industriels?

Question 12 : Cette question porte sur les exigences classiques relatives à la divulgation d'informations en matière de brevets applicables dans votre pays, telles que l'exigence de divulguer l'invention d'une manière suffisamment claire et complète pour permettre à une personne du métier de la réaliser, ou l'exigence de divulguer la meilleure manière connue par l'inventeur de réaliser l'invention.

- a) Existe-t-il des circonstances dans lesquelles ces exigences sont effectivement obligées ou sont susceptibles d'obliger le déposant d'une demande de brevet à divulguer le type de renseignements visés dans les questions 3.a) à f)?
- b) Disposez-vous de renseignements sur des cas particuliers dans lesquels des déposants de demandes de brevet ont divulgué le type de renseignements visés dans les questions 3.a) à f) dans le cadre des exigences classiques de divulgation d'informations en matière de brevets?

Question 13 : Quelles sont les dispositions applicables dans le cas où les renseignements fournis dans la demande de brevet déposée dans votre pays sont faux ou susceptibles d'induire en erreur?

Question 14 : Dans la mesure du possible, veuillez fournir des extraits ou un résumé détaillé des dispositions législatives ou des décisions judiciaires ou administratives sur lesquelles sont fondées vos réponses aux questions qui précèdent (de bref extraits ou citations seraient préférables à la version intégrale de textes de loi ou règlements).

[Fin de l'annexe et du document]