

OMPI



WIPO/GRTKF/IC/6/8

ORIGINAL : anglais

DATE : 15 décembre 2003

F

ORGANISATION MONDIALE DE LA PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE
GENÈVE

COMITE INTERGOUVERNEMENTAL DE LA PROPRIETE INTELLECTUELLE RELATIVE AUX RESSOURCES GENETIQUES, AUX SAVOIRS TRADITIONNELS ET AU FOLKLORE

Sixième session
Genève, 15 – 19 mars 2004

MESURES DE PROTECTION DEFENSIVE RELATIVES
A LA PROPRIETE INTELLECTUELLE, AUX RESSOURCES GENETIQUES
ET AUX SAVOIRS TRADITIONNELS : MISE A JOUR

Document établi par le Secrétariat

I. RAPPEL

1. Le Comité intergouvernemental de la propriété intellectuelle relative aux ressources génétiques, aux savoirs traditionnels et au folklore (ci-après dénommé “comité”) a élaboré et appliqué une série de mécanismes de protection défensive des savoirs traditionnels et des ressources génétiques. Il a aussi transmis des propositions à d’autres organes de l’OMPI qui ont examiné des mesures de protection défensive relatives aux savoirs traditionnels. Pendant sa cinquième session, le comité a été saisi d’un document (WIPO/GRTKF/IC/5/6) présentant un tour d’horizon des mesures défensives et a noté certains points qui nécessitent des précisions. Le présent document complète et actualise le rapport figurant dans le document WIPO/GRTKF/IC/5/6. Il contient des informations récentes sur les initiatives concrètes relatives à l’élaboration de mesures de protection défensive. Il donne aussi des précisions sur les points soulevés dans le document précédent ainsi que dans le cadre d’autres documents étudiés par le comité et des délibérations de ce dernier.

2. Le terme “protection défensive”, appliqué aux savoirs traditionnels et aux ressources génétiques, désigne les mesures visant à empêcher l’acquisition de droits de propriété intellectuelle sur des savoirs traditionnels ou des ressources génétiques par des parties autres que les dépositaires habituels de ces savoirs ou ressources¹. L’élaboration de mesures de protection défensive a constitué une composante majeure des premiers résultats des travaux du comité. On trouvera à l’annexe I du document WIPO/GRTKF/IC/5/6 un récapitulatif des résultats des travaux du comité.

3. Pendant les travaux du comité, il a été fréquemment souligné que la protection des savoirs traditionnels doit être envisagée d’une manière globale, en recourant éventuellement à des formes de protection positive et défensive. La protection défensive ne se substitue en aucun cas à la protection positive et ne doit pas être confondue avec l’acquisition et l’exercice actif de droits sur la matériel protégé. Elle vise uniquement à empêcher des tiers d’obtenir des droits de propriété intellectuelle et n’empêche pas, en soi, des tiers d’utiliser ce matériel. Bien souvent, l’affirmation active des droits (protection positive) est nécessaire pour empêcher l’utilisation non autorisée ou illégitime des savoirs traditionnels. Dans certains cas, la protection défensive peut, en fait, compromettre les intérêts des détenteurs de savoirs traditionnels, en particulier lorsqu’elle suppose que l’on donne un accès public aux savoirs traditionnels qui, sinon, resteraient non divulgués, secrets ou inaccessibles. En l’absence de droits positifs, la divulgation des savoirs traditionnels au public peut effectivement faciliter l’utilisation non autorisée des savoirs que la communauté souhaite protéger.

4. Les débats antérieurs ont mis en lumière le fait que les stratégies de protection défensive axées sur le système des brevets présentent deux aspects :

- un aspect juridique, visant à faire en sorte que l’information soit publiée ou fixée de manière à répondre aux critères juridiques qui l’inscriront dans l’état de la technique auprès de la juridiction concernée (ce qui pourra supposer, par exemple, qu’elle porte une date de publication précise et que la divulgation permette au lecteur de mettre en œuvre la technologie); et
- un aspect pratique, visant à faire en sorte que l’information soit mise à la disposition des administrations chargées de la recherche et des examinateurs de brevets, et qu’elle soit aisément accessible (grâce, par exemple, à une indexation ou à un classement), de manière à pouvoir être trouvée lors d’une recherche sur l’état de la technique pertinent.

Ces deux aspects ont été traités de façon approfondie dans l’étude antérieure objet du document WIPO/GRTKF/IC/5/6.

¹ On trouvera dans le document WIPO/GRTKF/IC/5/12 un panorama des formes de protection juridique (à partir du paragraphe 17) et une explication de la protection défensive (à partir du paragraphe 28).

II. NOUVEAUX ELEMENTS EN CE QUI CONCERNE LES MESURES DE PROTECTION DEFENSIVE

Classification internationale des brevets

5. Les paragraphes 44 à 52 du document WIPO/GRTKF/IC/5/6 indique que les activités en cours visant à mettre à jour et à étendre la classification internationale des brevets (CIB) en vue de mieux tenir compte des savoirs traditionnels, en particulier sur le plan des médicaments élaborés à partir d'extraits de plantes. Il y est indiqué comment une équipe d'experts de l'OMPI sur la classification des savoirs traditionnels a élaboré un nouveau groupe principal pour la CIB (A61K 36/00), comportant environ 200 sous-groupes, dans le domaine des préparations médicinales contenant des plantes. Cela devrait placer les examinateurs de brevets dans une situation plus favorable pour localiser des savoirs traditionnels déjà publiés qui présentent un intérêt pour les inventions revendiquées dans les demandes de brevet, sans remettre en cause le statut juridique des savoirs traditionnels du point de vue des titulaires de ces savoirs.

6. À sa dixième session tenue à Genève du 24 novembre au 5 décembre 2003, le Groupe de travail sur la révision de la CIB a approuvé la proposition de révision relative aux classements concernant les médicaments traditionnels, sous réserve de quelques modifications². Les résultats de cette révision seront disponibles pour la prochaine session du comité d'experts, qui devrait intervenir en février 2004, en vue de leur adoption définitive et seront ensuite intégrés dans la nouvelle édition de la CIB qui sera publiée en juin 2004 et entrera en vigueur le 1^{er} janvier 2005.

7. Le comité d'experts de l'Union de la CIB a souscrit à la suggestion de l'équipe d'experts selon laquelle une révision plus détaillée pourrait être effectuée ultérieurement, pendant la prochaine période de révision de la CIB. Cela élargit les possibilités en ce qui concerne le développement futur de la CIB fondé sur un recours plus large à l'expérience concrète de différents pays au niveau de l'interaction des systèmes de savoirs traditionnels et du système des brevets, étant donné que le système de la CIB évolue vers un mode plus interactif de révision et de développement, reposant sur une classification divisée en un niveau de base assez stable et un niveau élevé dynamique. Le niveau élevé constituera toujours l'"édition" de la CIB en vigueur et actualisée en permanence³.

8. Le comité d'experts a demandé à l'équipe d'experts de poursuivre ses travaux sur l'élaboration d'outils de classement pour les savoirs traditionnels et d'étudier les éventuels aspects du classement des brevets en rapport avec des éléments de la biodiversité et du folklore et lui a aussi demandé de déterminer comment lier la future version révisée de la CIB aux classifications des ressources en matière de savoirs traditionnels qui pourront être élaborées dans différents pays et comment organiser au mieux l'accès à la documentation en matière de savoirs traditionnels qui se trouve dans le domaine public, y compris comment relier par hyperliens la CIB aux bases de données relatives aux savoirs traditionnels.

9. Un rapport sur l'état d'avancement des travaux sera présenté par l'équipe d'experts au comité à sa prochaine session, qui doit se tenir du 23 au 27 février 2004.

² Voir le rapport de ce groupe de travail dans le document IPC/WG/10/3 Prov.

³ Voir "What are the goals of IPC reform?" à l'adresse suivante : http://www.wipo.int/classifications/en/ipc/faq/ipcfaq-ver01.htm#P348_22246.

Révision de la documentation minimale selon le Traité de coopération en matière de brevets

10. Comme cela est indiqué dans le document WIPO/GRTKF/IC/5/6, “[L]e Traité de coopération en matière de brevets (PCT) est un traité administré par l’OMPI dans le domaine des brevets. Une seule demande internationale de brevet selon le PCT peut produire les effets juridiques de plusieurs demandes déposées simultanément dans un grand nombre de pays dans le monde entier. Qui plus est, du point de vue du présent document, le PCT permet d’assurer la coordination au niveau international du dépôt, de la recherche et de l’examen des demandes de brevets, ainsi que de la publication des informations techniques qu’elles contiennent. Le PCT simplifie et réduit les coûts liés à l’obtention d’une protection par brevet et facilite l’accès du public à une très grande qualité d’informations techniques relatives aux inventions, y compris dans le domaine des savoirs traditionnels et des ressources génétiques. Les procédures de recherche internationale et d’examen préliminaire international revêtent également une grande importance pour les stratégies de protection défensive”.

Documentation minimale du PCT

11. L’article 15.4) du PCT prévoit que dans le cadre de la recherche internationale, “[l]’administration chargée de la recherche internationale [...] s’efforce de découvrir l’état de la technique pertinent dans toute la mesure où ses moyens le lui permettent et doit, en tout cas, consulter la documentation spécifiée par le règlement d’exécution”. La “documentation spécifiée par le règlement d’exécution” est précisée à la règle 34 du règlement d’exécution du PCT et dénommée en règle générale “documentation minimale du PCT”. Selon la règle 34, la documentation minimale comprend certains documents nationaux de brevets définis dans le règlement d’exécution, les demandes internationales publiées, les demandes régionales publiées de brevets et de certificats d’auteur d’invention, ainsi que “tous autres éléments, constituant la littérature autre que celle des brevets, convenus entre les administrations chargées de la recherche internationale et dont la liste est publiée par le Bureau international après le premier accord à leur sujet et après chaque modification”⁴.

12. Le document WIPO/GRTKF/IC/5/6 (paragraphe 31 à 43) décrit le travail en cours en vue d’englober les savoirs traditionnels publiés dans la documentation minimale du PCT, de manière à garantir que les savoirs traditionnels soient davantage reconnus pendant les deux étapes fondamentales que constituent l’examen international et la recherche internationale. Cette intégration vise à accroître la probabilité que, même avant l’entrée des demandes internationales de brevet dans la phase nationale dans tel ou tel pays, les savoirs traditionnels existants qui ont un rapport avec l’invention revendiquée puissent déjà être invoqués à l’égard de la demande de brevet pendant l’examen et la recherche préliminaires, de sorte que les savoirs traditionnels pertinents puissent être pleinement pris en considération lorsque la demande atteindra le niveau national. Les travaux décrits dans le document antérieur sont à un stade avancé et un accord devrait normalement intervenir prochainement en ce qui concerne les modifications à apporter à la documentation minimale du PCT.

13. Plus précisément, en juillet 2003, peu après la cinquième session du comité, les participants de la neuvième Réunion des administrations internationales instituées en vertu du PCT ont traité des travaux en rapport avec le développement de la documentation minimale à partir du document PCT/MIA/9/4. Par la circulaire C. PCT 911 diffusée le 28 mars 2003, les membres du Comité de coopération technique du PCT (PCT/CTC) ont été invités à évaluer

⁴ Règle 34.1.b)iii) du règlement d’exécution du PCT.

l'inventaire non exhaustif des périodiques ayant trait aux savoirs traditionnels et l'inventaire non exhaustif des bases de données ayant trait aux savoirs traditionnels joints à la circulaire et ont proposé une liste de périodiques et de bases de données appropriés en vue d'améliorer l'accès à la documentation en matière de savoirs traditionnels aux fins de la recherche. À partir des réponses reçues de 20 membres du PCT/CTC, le Bureau international a établi la liste hiérarchisée des périodiques et des bases de données ne comprenant que les périodiques et les bases de données proposés par plus d'un membre du PCT/CTC (voir les annexes I et II du document PCT/MIA/9/4).

14. Extrait du rapport de la réunion précitée (document PCT/MIA/9/6):

“127. Les participants de la réunion ont rappelé qu'ils sont parvenus à la conclusion ... que l'intégration de la documentation relative aux savoirs traditionnels dans l'état de la technique consultable pourrait sensiblement améliorer la qualité des recherches internationales dans les domaines où la documentation relative aux savoirs traditionnels représente une riche source d'information (voir le paragraphe 10 du document PCT/MIA/7/5).

“128. Les participants sont convenus que les listes hiérarchisées établies par le Bureau international constituent une référence utile pour choisir les périodiques et les bases de données les plus appropriées. Les participants de la septième réunion sont convenus des critères à appliquer pour le choix des périodiques (voir le paragraphe 12 du document PCT/MIA/7/5). Ils ont noté en particulier que les périodiques et les bases de données choisis devront contenir une description des savoirs techniques divulgués suffisamment concrète ou technique pour présenter un intérêt pendant les recherches sur l'état de la technique. ...

“129. Certaines administrations ont estimé que ménager aux examinateurs un accès aux bases de données relatives aux savoirs traditionnels, par exemple au moyen d'une BNPI, débouchera, d'une façon générale, sur des résultats plus satisfaisants que la consultation des périodiques, même s'il n'est pas envisagé de rendre obligatoire l'utilisation de ces bases de données pendant l'examen.

“130. Les participants ont conclu que les périodiques et les bases de données indiqués dans les listes établies devront faire l'objet d'un examen plus approfondi compte tenu de leur accessibilité, des possibilités de recherche électronique, et de leur portée technique et géographique. Ils ont demandé au Bureau international d'établir des listes hiérarchisées révisées, en tenant compte des observations et des propositions supplémentaires faites pendant la session et après avoir procédé à une vérification approfondie de leur conformité avec les critères établis...”.

15. Compte tenu de ce qui précède, une proposition de révision de la documentation minimale du PCT est en cours d'élaboration et, selon le calendrier des réunions, devrait être examinée en vue de son adoption et de sa mise en œuvre éventuelles au début de 2004. Le comité sera tenu au courant, pendant sa sixième session, de tout progrès réalisé jusqu'en mars 2004.

III. COOPERATION EN CE QUI CONCERNE LES MESURES DEFENSIVES

16. Il est question dans cette partie des moyens possibles pour développer la coopération, y compris entre des administrations chargées de la recherche et de l'examen, en vue d'encourager l'élaboration de stratégies défensives. Il est tenu compte du texte des documents WIPO/GRTKF/IC/5/6, WIPO/GRTKF/IC/4/14 ("Propositions techniques concernant les bases de données et les répertoires relatifs aux savoirs traditionnels et aux ressources biologiques ou génétiques – document soumis par le groupe des pays d'Asie et du Pacifique") et WIPO/GRTKF/IC/5/13 ("Brevets portant sur *Lepidium Meyenii* (maca) : réponse du Pérou"). D'autres activités menées au sein de l'OMPI et dans d'autres instances revêtent aussi une importance dans la perspective du renforcement des mesures défensives au niveau international, et, à cet égard, il convient de relever que l'Assemblée générale, au moment de définir le mandat révisé du comité, a noté que l'examen par le comité de la dimension internationale des questions devra se faire "sans préjudice des travaux menés au sein d'autres instances"⁵. Certains organes de la Convention sur la diversité biologique et de l'Organisation mondiale du commerce, ainsi que le Groupe de travail sur la réforme du PCT⁶, examinent diverses propositions relatives à un mécanisme renforcé de divulgation dans le cadre du système des brevets de la source ou de l'origine des ressources génétiques ou des savoirs traditionnels utilisés dans une invention revendiquée (ainsi que des éléments connexes tels que le contexte juridique de l'accès à ces ressources génétiques et savoirs traditionnels), question qui est aussi étudiée par le comité (voir le document WIPO/GRTKF/IC/5/10 et la mise à jour y relative dans le document WIPO/GRTKF/IC/6/9).

17. Un autre moyen juridique de renforcer les stratégies défensives particulièrement approprié en ce qui concerne les savoirs traditionnels consiste dans la reconnaissance des informations divulguées oralement. Beaucoup de savoirs traditionnels sont habituellement transmis oralement et ne sont normalement pas mis sous une forme écrite ou fixés. Il a donc été jugé préoccupant que, dans la mesure où un système des brevets reconnaît expressément les savoirs fixés ou écrits au moment de décider de la validité des revendications contenues dans une demande de brevet, des inventions revendiquées puissent être considérées comme valables, même lorsqu'elles peuvent impliquer l'appropriation de savoirs traditionnels divulgués oralement. Ce cas de figure est préoccupant car il serait préjudiciable aux intérêts des communautés à forte tradition orale. D'un point de vue juridique, il est possible de reconnaître des éléments divulgués oralement comme faisant partie de l'état de la technique pertinent et cette reconnaissance peut être universelle, en ce sens que les savoirs divulgués par quelque moyen que ce soit, dans n'importe quel lieu, peuvent être considérés comme éléments de l'état de la technique susceptibles d'avoir une incidence sur la nouveauté d'une invention revendiquée⁷. La reconnaissance juridique de ces éléments en tant qu'éléments à prendre en considération pour déterminer la validité des revendications contenues dans une demande de brevet renforcerait évidemment l'assise juridique de la protection défensive, sans nécessairement obliger les titulaires des savoirs traditionnels à divulguer ou à publier ces savoirs en violation du principe du consentement préalable donné en connaissance de cause. Dans la pratique, tenir compte des savoirs traditionnels divulgués oralement, y compris ceux qui sont divulgués à l'étranger, poserait certains problèmes en ce qui concerne l'établissement

⁵ Paragraphe 93 du document WO/GA/30/8.

⁶ Documents PCT/R/WG/5/11 Rev. et PCT/R/WG/4/13 (ce dernier a aussi été examiné par le comité à sa cinquième session).

⁷ Voir, par exemple, la proposition examinée par le Comité permanent du droit des brevets (page 21 du document SCP/9/2).

des preuves, précisément du fait de l'absence de documents⁸. Par ailleurs, la fixation des savoirs traditionnels oraux, y compris aux fins des procédures en matière de brevets, est considérée comme un facteur pouvant accélérer ou faciliter l'appropriation de ces savoirs, ce qui englobe l'utilisation commerciale de ces savoirs par des tiers sans le consentement préalable donné en connaissance de cause par les détenteurs de ces savoirs⁹. La nécessité de respecter les souhaits, les intérêts et les préoccupations des détenteurs des savoirs traditionnels donne à penser que la reconnaissance sur le plan juridique des savoirs traditionnels divulgués oralement comme faisant partie de l'état de la technique pertinent renforcerait l'effet des stratégies défensives, tout en laissant clairement la possibilité aux détenteurs de savoirs traditionnels de décider ou non dans la pratique de divulguer ou publier leurs savoirs ou des les rendre disponible d'une autre façon et sous quelle forme et sous quelle condition. Les chances des détenteurs de savoirs traditionnels de déterminer et de promouvoir leurs droits dans la réalité devraient être renforcées grâce à des programmes de consolidation des capacités dans le sens demandé par ces détenteurs au cours des missions d'enquête de l'OMPI¹⁰, par exemple au moyen de l'instrument visant à déterminer et à protéger les droits des titulaires des savoirs traditionnels pendant toute opération de fixation.

18. Outre ce qui précède, plusieurs autres propositions susceptibles de favoriser le développement de la coopération internationale en ce qui concerne les stratégies défensives ont été formulées. Les documents soumis au comité par la délégation du Pérou et par le groupe des pays d'Asie et du Pacifique exposent de façon détaillée un éventail de mesures touchant à l'amélioration de la fixation des ressources génétiques et des savoirs traditionnels et à une plus large application de ces informations dans les procédures relatives aux brevets. Ces mesures sont indissociables des questions techniques traitées dans le cadre des normes applicables aux données adoptées par le comité à sa cinquième session mais aussi de toute une gamme de questions techniques et juridiques quant à la façon dont la procédure d'examen des demandes de brevet peut davantage tenir compte non seulement du contenu technique des savoirs traditionnels divulgués mais aussi du contexte des savoirs traditionnels d'une manière plus globale. Par exemple,

- le groupe des pays d'Asie a formulé la proposition suivante : “le comité intergouvernemental devrait étudier les moyens concrets d'intégrer le contenu des systèmes de savoirs traditionnels dans les procédures d'examen matériel des brevets quant au fond de manière que ‘l'homme du métier moyen’ qui intervient pour déterminer l'existence d'une activité inventive possède une connaissance normale des systèmes de savoirs traditionnels concernés”¹¹.
- la délégation du Pérou a noté “la nécessité d'évaluer la possibilité d'organiser et de systématiser l'essentiel de cette information [sur les ressources génétiques et les savoirs traditionnels] et le rôle que pourrait jouer une base de données

⁸ Un raisonnement analogue a conduit certains pays, dans le domaine du droit d'auteur, par exemple, à exiger la fixation des œuvres comme condition préalable à la protection de ces dernières; mais, ainsi que cela est indiqué dans le document WIPO/GRTKF/IC/6/3, de nombreux pays protègent néanmoins les œuvres littéraires et artistiques non fixées.

⁹ Voir les documents WIPO/GRTKF/IC/5/5 et WIPO/GRTKF/IC/5 /6.

¹⁰ Voir “Besoins et attentes des détenteurs de savoirs traditionnels dans le domaine de la propriété intellectuelle : rapport de l'OMPI sur les missions d'enquête consacrées à la propriété intellectuelle et aux savoirs traditionnels (1998-1999)”, publication n° 768 (E/F/S).

¹¹ Page 5 de l'annexe du document WIPO/GRTKF/IC/4/14.

nationale à cet égard. En résumé, comment concilier cette base de données et d'informations avec les procédures de recherche et d'examen des principaux offices de brevets dans le monde afin d'éviter que la délivrance de brevets soit fondée sur les examens relatifs aux critères de nouveauté et d'activité inventive, qui sont partiels et limités”?

- Le groupe des pays d'Amérique latine et des Caraïbes (GRULAC) a suggéré que “[L]e comité pourrait étudier comment arriver, sur le plan international, à résoudre ce problème de manière que soit aussi compris dans l'état de la technique ce qui serait connu par l'usage, la commercialisation traditionnelle, la divulgation orale ou par tout autre moyen en vertu duquel un produit ou un procédé est rendu public”¹².

19. Ce genre de propositions soulèvent des questions juridiques et techniques en ce qui concerne la façon dont une meilleure connaissance du contexte technologique des innovations et des informations y relatives dans le cadre des systèmes de savoirs traditionnels peut avoir une incidence pendant l'examen et la recherche en matière de brevets. Dans une certaine mesure, il s'agit d'une question juridique. La condition d'activité inventive est d'une manière générale liée à ce qui est perçu comme évident par la personne du métier. Si une invention revendiquée constitue dans une certaine mesure un “hybride”, puisant en partie dans un système de savoirs traditionnels et en partie dans une discipline scientifique et technique distincte, le critère de non-évidence devrait-il faire intervenir la personne compétente dans le domaine pertinent des savoirs traditionnels?

20. Une question analogue se pose en ce qui concerne la nouveauté et l'obligation selon laquelle une invention ne doit pas être divulguée publiquement avant la date de priorité d'un brevet. Le dilemme juridique a été énoncé dans une décision fondamentale rendue en droit des brevets au moyen d'un exemple en rapport direct avec le débat sur les savoirs traditionnels :

“Les Indiens d'Amazonie savent depuis des siècles que l'écorce de quinquina peut servir à traiter le paludisme et d'autres fièvres. Ils l'utilisaient sous la forme de poudre d'écorce. En 1820, des scientifiques français ont découvert que l'élément actif, un alcaloïde appelé quinine, pouvait être extrait et utilisé plus efficacement sous la forme de sulfate de quinine. En 1944, la structure de la molécule de l'alcaloïde (C sub20 H sub24 N sub2 O sub2) a été découverte. Cela signifiait que la substance pouvait être synthétisée.

“Imaginez un scientifique racontant à un Indien d'Amazonie les découvertes de 1820 et de 1944. Le scientifique : ‘Nous avons découvert que l'écorce est efficace contre les fièvres parce qu'elle contient un alcaloïde à la structure chimique assez complexe qui réagit au contact des globules rouges dans le sang. Il s'agit de la quinine.’ L'Indien : ‘C'est très intéressant. Dans ma tribu, nous l'appelons l'esprit magique de l'écorce’. L'Indien connaît-il la quinine? Messieurs les juges, compte tenu de la caractéristique qu'il attribue à l'écorce en tant que substance efficace contre les fièvres, il est évident que oui. Peu importe qu'il utilise des termes animistes au lieu de termes chimiques. Il sait que l'écorce est efficace contre les fièvres et c'est là une des caractéristiques de la quinine.

¹² Page 8 de l'annexe II du document OMPI/GRTKF/IC/1/5.

“Par ailleurs, dans un contexte différent, l’Indien d’Amazonie ne saurait pas ce qu’est la quinine. Si on lui présentait des comprimés de sulfate de quinine, il ne les associerait pas à l’écorce de quinquina. La quinine en tant que substance sous forme de comprimés lui est inconnue, tout comme la notion d’alcaloïde synthétisé artificiellement...”

“L’exemple de la quinine montre qu’il existe des descriptions sous lesquelles un produit ou un objet peuvent être connus concrètement d’une personne sans que celle-ci soit consciente de leur composition chimique ou sache même qu’ils aient une structure moléculaire propre. Il peut s’agir indifféremment d’une substance naturelle ou artificielle. Jusqu’à présent je me suis limité à parler de ce que signifie connaître un élément dans le cadre de la vie quotidienne. Les mêmes principes s’appliquent-ils en droit des brevets? Ou le droit des brevets a-t-il une épistémologie qui lui est propre?”¹³

21. Parce qu’elles impliquent des jugements précis quant à la brevetabilité des différentes revendications formulées dans les demandes de brevet, ces questions juridiques sont en fin de compte résolues individuellement dans le cadre des systèmes de brevets nationaux et régionaux. Cependant, compte tenu de l’intérêt porté expressément à la promotion de la coopération internationale à l’égard de ces questions, on peut envisager de davantage focaliser les travaux en cours sur les points qui ont été soumis au comité. Par exemple, un travail considérable a été réalisé sur le plant pratique en Amérique latine¹⁴, en Asie du Sud¹⁵, en Chine¹⁶ et en Afrique¹⁷ ainsi que dans d’autres régions, en ce qui concerne les liens entre les différents systèmes de savoirs traditionnels et le système des brevets.

22. On constate en particulier dans la pratique que certains offices des brevets tiennent de plus en plus compte, pour déterminer si les inventions fondées sur les savoirs traditionnels sont ou non brevetables, des systèmes de savoirs traditionnels dans le cadre desquels elles ont été élaborées. Par exemple, l’Office d’État de la propriété intellectuelle de la Chine (SIPO) aurait reçu 20 864 demandes de brevet dans le domaine de la médecine chinoise traditionnelle jusqu’en 2002 et cet office disposerait d’une équipe d’examineurs de brevets spécialisés dans le domaine de la médecine chinoise traditionnelle¹⁸. D’une façon générale, les pays qui ont une longue expérience des savoirs traditionnels disposeront probablement de solides éléments de référence concrets pour décider si les inventions revendiquées sont véritablement nouvelles ou témoignent réellement d’une activité inventive, par rapport aux critères et au cadre de réflexion des détenteurs de savoirs traditionnels et des communautés traditionnelles. Cette expérience illustrerait comment les notions de nouveauté, d’activité inventive et de personne du métier peuvent être adaptées et appliquées de la façon la plus appropriée possible aux innovations fondées sur les savoirs traditionnels, de façon à répondre aux préoccupations

¹³ *Merrell Dow Pharmaceuticals Inc. c. H.N. Norton & Co. Ltd.*, [1996] RPC 76, 88 (per Lord Hoffmann).

¹⁴ Par exemple, création du groupe de travail dont il est fait état dans le document WIPO/GRTKF/IC/5/13.

¹⁵ Y compris le travail du Centre de documentation de la SAARC (SDC), et la bibliothèque numérique sur les savoirs traditionnels ainsi que la base de données Health Heritage qui sont accessibles à l’adresse <http://www.wipo.int/tk/en/databases/tkportal/index.html>.

¹⁶ Voir China TCM Patent Database, à l’adresse <http://www.wipo.int/tk/en/databases/tkportal/index.html>.

¹⁷ <http://www.biosafetynews.com/feb02/story15.htm>.

¹⁸ Table ronde de Beijing sur la médecine chinoise traditionnelle, 14 novembre 2003.

du genre de celles évoquées précédemment (paragraphe 18). Cela pourrait en temps voulu aboutir à la reconnaissance de certains offices des brevets régionaux ou nationaux de pays à l'origine de certains systèmes de savoirs traditionnels comme étant particulièrement compétents pour au moins se prononcer initialement sur la validité des revendications des demandes de brevet axées sur du "matériel" utilisant ces systèmes de savoirs traditionnels.

Orientations possibles pour l'avenir

23. Ainsi que cela a été dit dans le document WIPO/GRTKF/IC/5/6, d'un point de vue pratique, la planification et l'application des stratégies de protection défensive seraient facilitées par la compilation d'informations sur les critères applicables à la détermination de l'état de la technique pertinent dans divers pays, afin que toute publication défensive effectuée à des fins de brevet atteigne le but recherché. Ces informations pourraient être recueillies à partir d'un questionnaire sur les principaux aspects de l'état de la technique (tels que la nature de la divulgation, y compris son caractère suffisant, la forme requise de mise à la disposition du public, les critères concernant le support, le lieu, le caractère oral ou écrit et la preuve de la date de la divulgation); cette compilation serait un instrument pratique facilitant les activités relatives à la protection défensive.

24. Une autre solution pourrait consister à élaborer des recommandations ou des principes directeurs à l'intention des offices de brevet nationaux concernant les recherches dans le domaine des inventions en rapport avec les savoirs traditionnels (dans certains domaines techniques) ou les ressources génétiques, afin de faire en sorte que les administrations chargées des brevets n'ayant qu'une expérience limitée des systèmes de savoirs traditionnels soient davantage aptes à prendre des décisions en ayant une meilleure connaissance de la façon dont les savoirs traditionnels sont préservés et développés dans le contexte traditionnel. Cela pourrait déboucher sur la mise en application des éléments indiqués plus haut en ce qui concerne la CIB et la documentation minimale du PCT. Les recommandations pourraient préconiser l'intégration dans l'état de la technique, aux fins de la recherche et de l'examen, des ressources génétiques et des savoirs traditionnels divulgués et pourraient proposer des moyens pour faire en sorte que les ressources génétiques et les savoirs traditionnels divulgués soient pleinement pris en considération dans la pratique en tant qu'éléments de l'état de la technique. Il pourrait être tiré parti à cet égard d'études et d'exemples concrets tels que le document WIPO/GRTKF/IC/5/15 et de l'expérience concrète des offices disposant d'une compétence particulière en ce qui concerne certains systèmes de savoirs traditionnels liés à leur région, afin d'illustrer dans l'intérêt des examinateurs de brevets n'ayant qu'une expérience restreinte des systèmes des savoirs traditionnels comment les questions de brevetabilité peuvent être évaluées d'une façon qui tienne compte du contexte originel des savoirs traditionnels. Ces principes directeurs tiendraient compte des compétences et des points de vue des offices de brevets, généralement ceux des pays en développement, qui connaissent le mieux les systèmes habituels de savoirs traditionnels et leur accorderaient une plus large place.

IV. CONCLUSION

25. Les activités concrètes adoptées par le comité axées sur le renforcement des mesures de protection défensive ont toutes été menées à bien ou en sont au stade final d'exécution, y compris par le biais d'autres organes pertinents de l'OMPI chargés d'en poursuivre la mise en œuvre, tels que la Réunion des administrations internationales instituées en vertu du PCT et le PCT/CTC. Le programme de travail initial du comité sur la protection défensive peut

être considéré comme ayant été exécuté avec succès. Toutefois, il reste encore de la place pour améliorer la protection défensive des savoirs traditionnels et des ressources génétiques. Plus précisément, il est envisageable d'élargir l'application des leçons concrètes tirées de la mise en œuvre de la protection défensive des savoirs traditionnels et des ressources génétiques. La compétence et l'expérience acquises par les pays largement dotés en savoirs traditionnels et en diversité génétique pourraient être une source d'enseignements et servir de référence pour les pays d'autres régions, et leur permettre de mieux comprendre comment des systèmes de savoirs traditionnels peuvent être dûment pris en considération dans le cadre général du droit des brevets.

26. Toute action relative aux méthodes défensives devrait être replacée dans le cadre d'une approche intégrée de la protection des savoirs traditionnels, qui tienne compte de la nécessité, largement exprimée, d'appliquer une protection positive plus efficace et de tenir les détenteurs ou les dépositaires des savoirs traditionnels pleinement informés des conséquences de toute divulgation de leurs savoirs, en particulier lorsque celle-ci donne lieu à une publication des savoirs ou facilite leur consultation par les personnes du public.

27. Le comité est invité : i) à chercher à obtenir de nouvelles réponses au questionnaire sur les bases de données et les registres relatifs aux savoirs traditionnels et aux ressources génétiques (WIPO/GRTKF/IC/Q.4); ii) à envisager des mesures concrètes visant à promouvoir une plus ample utilisation et un approfondissement des propositions techniques figurant dans le document WIPO/GRTKF/IC/4/14, adoptées à la cinquième session du comité; et iii) à envisager des activités futures, dont l'établissement d'un questionnaire sur les critères relatifs à l'état de la technique et l'élaboration de projets de recommandations à l'intention des administrations responsables de la recherche et de l'examen en matière de brevets les invitant à tenir davantage compte des systèmes de savoirs traditionnels.

[Fin du document]