



# Assemblée générale

Distr. générale  
4 août 2015  
Français  
Original : anglais

---

## Soixante-dixième session

Point 73 b) de l'ordre du jour provisoire\*

**Promotion et protection des droits de l'homme :**  
**Questions relatives aux droits de l'homme,**  
**y compris les divers moyens de mieux assurer**  
**l'exercice effectif des droits de l'homme**  
**et des libertés fondamentales**

## Droits culturels

### Note du Secrétaire général

Le Secrétaire général a l'honneur de transmettre à l'Assemblée générale le rapport de la Rapporteuse spéciale dans le domaine des droits culturels, Farida Shaheed, présenté en application de la résolution 28/9 du Conseil des droits de l'homme.

---

\* A/70/150.



## Rapport de la Rapporteuse spéciale dans le domaine des droits culturels

### *Résumé*

Dans le présent rapport, la Rapporteuse spéciale dans le domaine des droits culturels analyse les répercussions de la politique des brevets sur le droit à la science et à la culture. Elle réaffirme la distinction qui doit être établie entre les droits de propriété intellectuelle et les droits de l'homme, soulignant que le droit à la protection des intérêts moraux et matériels des auteurs ne coïncide pas nécessairement avec l'approche qui prévaut actuellement en matière de droits de propriété intellectuelle. Il n'existe pas de droit à la protection des brevets. Le droit à la protection des intérêts moraux et matériels ne peut être invoqué pour défendre une législation sur les brevets qui respecte mal le droit de prendre part à la vie culturelle et de tirer parti du progrès scientifique et de ses applications, la liberté scientifique, le droit à l'alimentation et à la santé et les droits des peuples autochtones et des communautés locales.

Lorsque les brevets sont structurés convenablement, ils peuvent élargir l'éventail des options et améliorer le bien-être de tous les peuples en offrant des possibilités nouvelles. Mais ils donnent également aux détenteurs de brevets le pouvoir de refuser l'accès à autrui, privant ainsi le public du droit de prendre part à la science et à la culture ou limitant ce droit. Du point de vue des droits de l'homme, les brevets ne doivent pas porter atteinte à la dignité et au bien-être des individus. En cas de conflit entre les droits liés aux brevets et les droits de l'homme, ces derniers doivent prévaloir.

En droit commercial, les exclusions, les exceptions et les éléments de flexibilité prévus dans les instruments internationaux relatifs à la propriété intellectuelle, tels que l'Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (Accord sur les ADPIC) de l'Organisation mondiale du commerce, demeurent facultatifs, mais ils sont souvent considérés comme des obligations du point de vue des droits de l'homme.

## Table des matières

	<i>Page</i>
I. Introduction .....	4
II. Cadre juridique international et national .....	5
A. Dispositions pertinentes en matière de droits de l'homme .....	5
B. Règlements internationaux et nationaux en matière de politiques des brevets .....	7
III. Les inventeurs au paragraphe 1 c) de l'article 15 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels .....	10
A. Intérêts moraux et matériels des inventeurs et auteurs de découvertes .....	10
B. Droits des peuples autochtones et des communautés locales .....	12
IV. Les politiques des brevets et le droit à la science et à la culture : les tensions constatées .....	14
A. Répercussions de la politique des brevets sur l'accès aux technologies essentielles .....	15
B. Conséquences des politiques des brevets sur l'orientation de la recherche scientifique .....	17
V. Conséquences des politiques des brevets sur l'orientation de la recherche scientifique .....	18
A. Promouvoir le droit à la science et à la culture au moyen d'exclusions, d'exceptions et d'éléments de flexibilité .....	19
B. Importance de la participation du public et transparence .....	21
C. Exemples de bonnes pratiques .....	21
VI. Conclusion et recommandation .....	23

## I. Introduction

1. Le présent rapport est la deuxième de deux études consécutives effectuées par la Rapporteuse spéciale dans le domaine des droits culturels sur les politiques de protection de la propriété intellectuelle et le droit à la science et à la culture. Le premier rapport (A/HRC/28/57 et Add.1 et 2) portait essentiellement sur les liens entre les politiques en matière de droit d'auteur et la protection des intérêts moraux et matériels des auteurs ainsi que le droit de chacun de bénéficier de la créativité scientifique et culturelle. Le présent rapport a trait à la politique des brevets.

2. Les relations entre les droits de l'homme et la propriété intellectuelle sont importantes et complexes. Au cours des dernières décennies, des inquiétudes grandissantes ont été exprimées devant le risque que l'élaboration et l'application de la législation sur la propriété intellectuelle portent atteinte à l'exercice des droits de l'homme. Un exemple notoire de ces relations a trait aux tensions entre les brevets pharmaceutiques et l'accessibilité des médicaments en ce qui concerne l'exercice du droit à la santé. On peut également craindre que les politiques des brevets dans les domaines de l'agriculture, des technologies économes en énergie et des procédés permettant d'atténuer les conséquences des changements climatiques ne portent atteinte à l'exercice des droits à l'alimentation et à un environnement sûr et durable.

3. Les tensions entre la protection des brevets et l'accès du public existent non seulement dans les domaines de de la santé, de l'alimentation ou de l'environnement, mais également dans toutes les technologies essentielles. L'innovation essentielle à une vie dans la dignité doit être accessible à tous, et l'attention doit se porter sur les incidences importantes que peuvent avoir les avancées scientifiques sur les droits de l'homme, par exemple dans les domaines de l'énergie, des technologies de l'information et de la communication, des nanotechnologies et de la biologie synthétique (voir A/HRC/20/26, par. 26 et 29).

4. La difficulté la plus grande est de reconnaître et récompenser la créativité et l'innovation humaines et, parallèlement, de permettre au public d'avoir accès aux fruits de cette créativité<sup>1</sup>. Des lois et politiques bien conçues en matière de brevets jouent un rôle crucial pour encourager les investissements privés dans la recherche et le développement scientifiques, apportant ainsi une contribution importante au progrès scientifique et au bien-être de l'homme. Pour que le système international de brevets continue de répondre à son objectif fondamental, qui est d'encourager l'innovation et de promouvoir la diffusion et le transfert de technologies, il convient de trouver le juste équilibre entre les droits des détenteurs de technologies et ceux des utilisateurs dans l'intérêt de la société tout entière (voir A/HRC/20/26, par. 58).

5. Le droit à la science et à la culture – qui comprend le droit de participer à la vie culturelle, de tirer parti du progrès scientifique et de ses applications, ainsi que le droit de bénéficier de la protection des intérêts moraux et matériels découlant de toute production scientifique, littéraire ou artistique dont une personne est l'auteur – offre un cadre particulièrement prometteur pour la conciliation des tensions entre les droits de l'homme et le droit de la propriété intellectuelle<sup>2</sup>. Bien que le droit à la

<sup>1</sup> Voir Laurence R. Helfer et Graeme W. Austin, *Human Rights and Intellectual Property: Mapping the Global Interface* (New York, Cambridge University Press, 2011).

<sup>2</sup> Voir Lea Shaver, "The right to science and culture", *Wisconsin Law Review*, vol. 2010, No. 1 (2010); disponible à l'adresse <http://ssrn.com/abstract=1354788>.

science et à la culture n'établit pas un droit à la protection des brevets, il n'en constitue pas moins un cadre qui permet d'examiner la politique des brevets.

6. La Rapporteuse spéciale a convoqué plusieurs réunions en 2014 pour connaître l'avis des États et d'autres parties prenantes au sujet de l'incidence des régimes de propriété intellectuelle sur l'exercice du droit à la science et à la culture : une consultation ouverte le 6 juin (Genève) et des réunions d'experts les 10 et 11 juin (Genève) et les 28 et 29 octobre (Université de New York et Université de Yale) (voir A/HRC/28/57, annexe). D'autres experts ont apporté leur contribution par correspondance (voir A/HRC/28/57, annexe). Les contributions des divers États et parties prenantes peuvent être consultées en ligne. La Rapporteuse spéciale exprime sa gratitude à tous ceux qui ont apporté leur contribution.

## **II. Cadre juridique international et national**

### **A. Dispositions pertinentes en matière de droits de l'homme**

7. Le droit à la science et à la culture est reconnu dans divers instruments relatifs aux droits de l'homme, tels que la Déclaration universelle des droits de l'homme et le Pacte international relatif aux droits économiques sociaux et culturels. Il est également consacré dans plusieurs conventions régionales relatives aux droits de l'homme et dans un grand nombre de constitutions nationales, souvent en parallèle avec l'engagement de protéger la propriété intellectuelle.

8. L'article 27 de la Déclaration universelle des droits de l'homme prévoit que chacun a le droit 1) « de prendre part librement à la vie culturelle de la communauté, de jouir des arts et de participer au progrès scientifique et aux bienfaits qui en résultent » et 2) « à la protection des intérêts moraux et matériels découlant de toute production scientifique, littéraire ou artistique dont il est l'auteur ». Ce double aspect de la participation culturelle et de la protection de la paternité de l'auteur de l'œuvre est inclus dans toutes les formulations ultérieures du droit à la science et à la culture, notamment au paragraphe 1 de l'article 15 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, tandis que les paragraphes 2, 3 et 4 de l'article 15 énoncent les principes fondamentaux de maintien, de développement et de diffusion de la science et de la culture, de la liberté indispensable à la recherche scientifique et aux activités créatrices, ainsi que l'importance et l'opportunité de la coopération internationale dans les domaines scientifique et culturel.

9. Le Comité des droits économiques, sociaux et culturels a développé certains aspects du droit à la science et la culture dans son observation générale No. 21 sur le droit de prendre part à la vie culturelle (voir E/C.12/GC/21) et son observation générale No. 17 sur le droit de chacun de bénéficier de la protection des intérêts moraux et matériels découlant de toute production scientifique, littéraire ou artistique dont il est l'auteur (voir E/C.12/GC/17).

10. Dans son observation générale No. 17, le Comité établit une distinction entre les droits de propriété intellectuelle et les droits de l'homme, soulignant que les intérêts moraux et matériels des auteurs ne coïncident pas nécessairement avec l'approche qui prévaut actuellement en matière de droits de propriété intellectuelle. Le Comité établit un lien entre les « intérêts matériels » des auteurs et la capacité

des créateurs de bénéficier d'un niveau de vie adéquat, en évitant la confusion de ces termes avec les droits de propriété ou les droits exclusifs, en particulier lorsqu'ils sont détenus par des entreprises et non des créateurs individuels.

11. Dans son observation générale No. 17, le Comité attire l'attention sur l'obligation pour les États de trouver un équilibre satisfaisant entre la protection des intérêts moraux et matériels des auteurs et les autres droits de l'homme énoncés dans le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, notamment la conciliation des intérêts privés des auteurs et du droit d'accès du public. Les États doivent donc veiller à ce que leurs régimes juridiques ou autres de protection des intérêts moraux et matériels des auteurs ne les empêchent aucunement de s'acquitter de leurs obligations fondamentales en matière des autres droits de l'homme. Le Comité souligne que la propriété intellectuelle est un produit social doté d'une fonction sociale et que les États doivent donc veiller à ce que des prix excessivement élevés à acquitter pour avoir accès aux médicaments essentiels, aux semences ou à d'autres moyens de production alimentaire ne portent pas atteinte aux droits à la santé et à l'alimentation de larges couches de la population (voir E/C.12/GC/17, par. 35).

12. Le droit de toute personne de bénéficier du progrès scientifique et de ses applications, consacré au paragraphe 1 de l'article 15 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, a été examiné par la Rapporteuse spéciale (voir A/HRC/20/26). Elle a défini le contenu normatif de ce droit comme comprenant a) l'accès de tous sans discrimination aux bienfaits de la science, b) la possibilité pour tous de contribuer à l'entreprise et à la liberté scientifiques indispensables à la recherche scientifique, c) la participation des individus et des communautés à la prise de décisions et d) l'existence d'un environnement propice au maintien, au développement et à la diffusion de la science et de la technologie. Elle a souligné que, pour pouvoir exercer le droit à la science et à la culture, la connaissance devait être considérée comme un bien collectif mondial, et elle a recommandé aux États de s'abstenir de promouvoir la privatisation de la connaissance à un point qui prive les individus de possibilités de participer à la vie culturelle et de bénéficier des fruits du progrès de la science (voir A/HRC/ 20/26, par. 25 et 65).

13. Le paragraphe 3 de l'article 15 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels stipule que les États s'engagent à respecter la liberté indispensable à la recherche scientifique et aux activités créatrices. La liberté de recherche scientifique signifie que l'entreprise scientifique doit être libre de toute ingérence politique et autre, tout en garantissant le respect par les milieux scientifiques des plus hautes normes éthiques. Elle comprend le droit de tous de participer à l'entreprise scientifique sans discrimination aucune (voir A/HRC/20/26, par. 39 et 42), y compris la capacité de rechercher et d'améliorer les savoirs, technologies et procédés existants et d'y participer.

14. Bien que le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels prévoie que l'exercice des droits qu'il énonce peut être assuré progressivement, compte tenu des contraintes découlant du caractère limité des ressources, il impose aux États parties l'obligation constante d'adopter des mesures concrètes et délibérées visant l'application intégrale de ces droits. Les États ont l'obligation, avec effet immédiat, de garantir que les droits sont exercés sans

discrimination et de veiller à ce que leur cadre juridique ne fasse pas indûment obstacle à l'exercice de ces droits.

## **B. Règlements internationaux et nationaux en matière de politiques des brevets**

15. La législation sur les brevets est territoriale et elle est donc essentiellement appliquée au niveau national. Pendant toute la durée de la protection conférée par un brevet, à moins que la permission du détenteur du brevet ne soit obtenue, les tierces parties n'ont généralement pas le droit de fabriquer, d'utiliser, d'offrir à la vente, de vendre ou d'importer tout produit incorporant cette technologie ou d'utiliser le procédé protégé par le brevet pour fabriquer un produit destiné à être commercialisé. Divers dispositifs peuvent être incorporés dans les régimes nationaux de brevets pour prévenir les abus et l'utilisation abusive de ces droits exclusifs.

16. Les traités multilatéraux, régionaux et bilatéraux limitent dans une grande mesure la marge de manœuvre des États. Les traités qui rendent plus strictes les normes de protection des brevets sont un sujet de préoccupation pour de nombreux États, en particulier les pays en développement.

17. La perspective internationale concernant la protection des brevets a évolué avec le temps. Au XIX<sup>e</sup> siècle, l'utilité de la protection des brevets n'était pas considérée de manière uniforme, même parmi les pays industrialisés. Dans les années 60 et 70, les États nouvellement indépendants et les pays en développement ont largement reconnu la nécessité de limiter la protection des brevets en vue de promouvoir le transfert des technologies à des prix abordables. Les technologies médicales et agricoles étaient exclues des régimes de brevets dans de nombreux pays, y compris certains pays développés, jusque dans les années 90. Depuis les années 70, les sociétés multinationales ont fait pression sur leurs gouvernements respectifs pour faire adopter des régimes plus stricts de protection de la propriété intellectuelle à l'étranger, malgré l'opposition des pays en développement. Ces efforts étaient initialement déployés à l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle, mais certaines industries ont fait pression sur les gouvernements pour harmoniser les normes minimales de protection de la propriété intellectuelle lors des négociations d'Uruguay sur l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce. L'objectif était d'obtenir une large couverture géographique de la protection et le respect effectif des droits de propriété intellectuelle<sup>3</sup>.

18. En 1994, une approche contraignante des droits de propriété intellectuelle et de leur respect, fondée sur des normes strictes de protection, était prédominante, notamment lors de la négociation de l'Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (Accord sur les ADPIC) de l'Organisation mondiale du commerce. Le paragraphe 1 de l'article 27 de cet Accord précise qu'un brevet pourra être obtenu pour toute invention, de produit ou de procédé, dans tous les domaines technologiques, à condition qu'elle soit nouvelle, qu'elle implique une activité inventive et qu'elle soit susceptible d'application industrielle.

19. L'Accord sur les ADPIC marque une rupture avec la Convention de Paris de 1883 pour la protection de la propriété industrielle. Il prévoit d'étendre la protection

---

<sup>3</sup> Voir Carlos Correa, "The current system of trade and intellectual property rights", *European Yearbook on International Economic Law*, vol. 7, à paraître.

conférée par les brevets pendant au moins 20 ans, sans tenir compte de la diversité des besoins nationaux (voir l'article 33 de l'Accord sur les ADPIC). La Convention de Paris et les accords successifs qui s'en sont inspirés offraient aux pays suffisamment de flexibilité pour adapter leur régime de propriété intellectuelle à leurs besoins et objectifs socioéconomiques et permettaient aux États d'exclure de la brevetabilité des secteurs stratégiques tels que les secteurs pharmaceutiques et agrochimiques et de fixer la durée de la protection (A/HRC/11/12, par. 24).

20. Les conditions énoncées dans l'Accord sur les ADPIC s'appliquent à tous les membres de l'OMC, les pays les moins avancés ayant jusqu'à la fin de 2021 pour s'y conformer grâce à des périodes de transition prolongée. L'application de cet accord est assurée par les décisions rendues par l'Organe de règlement des différends de l'Organisation mondiale du commerce, qui peut imposer des sanctions commerciales.

21. Malgré des limitations considérables, l'Accord sur les ADPIC comprend des garanties prévoyant une certaine souplesse pour limiter ou même exclure la protection conférée par les brevets, notamment des périodes de transition prolongée pour les pays en développement. En conséquence, les entreprises et certains pays développés ont fait pression depuis le début en faveur de normes plus générales et plus strictes par le biais d'accords supplémentaires, souvent appelés traités ou dispositions ADPIC-plus. Ces accords limitent par exemple l'opposition aux demandes de brevets, interdisent aux autorités réglementaires nationales d'approuver des médicaments génériques avant l'expiration des brevets, maintiennent l'exclusivité des données, retardant ainsi l'approbation des médicaments biogénériques, et posent en condition de nouvelles formes de protection telles que des mesures anti-contrefaçon<sup>4</sup>. Par ailleurs, des mesures de contrôle aux frontières ont été appliquées pour saisir des médicaments génériques légaux qui se trouvaient en transit<sup>5</sup>.

22. D'après le Rapporteur spécial sur le droit qu'a toute personne de jouir du meilleur état de santé physique et mentale possible, l'objectif ultime des pays développés dans divers accords bilatéraux et multilatéraux de libre-échange demeure l'harmonisation universelle du droit de la propriété intellectuelle en se fondant sur leurs normes et mesures d'application plus strictes de propriété intellectuelle (A/HRC/11/12, par. 23). Les pays en développement, pour leur part, s'efforcent généralement de résister à cette tendance.

23. L'octroi de droits découlant des brevets et la mise en œuvre de l'Accord sur les ADPIC comporteraient plusieurs avantages : offrir aux entreprises des stimulants pour les inciter à investir dans les processus coûteux d'élaboration et de commercialisation des nouvelles technologies, récompenser la créativité, en particulier dans des domaines qui exigent des investissements considérables sans

---

<sup>4</sup> Voir Joseph E. Stiglitz, Arjun Jayadev, "India's patently wise decision", 8 avril 2013; disponible à l'adresse [www.project-syndicate.org/commentary/the-impact-of-the-indian-supreme-court-s-patent-decision-by-joseph-e--stiglitz-and-arjun-jayadev](http://www.project-syndicate.org/commentary/the-impact-of-the-indian-supreme-court-s-patent-decision-by-joseph-e--stiglitz-and-arjun-jayadev).

<sup>5</sup> Programme commun des Nations Unies sur le VIH/sida (ONUSIDA) et Programme des Nations Unies pour le développement (PNUD), *The Potential Impact of Free Trade Agreements on Public Health* (Genève, ONUSIDA, 2012); Mônica Steffen Guise Rosina et Lea Shaver, Why Are Generic Drugs Being Held Up in Transit? Intellectual property rights, international trade, and the right to health in Brazil and beyond, *Journal of Law, Medicine, and Ethics*, Vol. 40, No. 2 (Été 2012).

garantie de rentabilité financière, obliger les inventeurs à communiquer leurs découvertes et élaborer de nouvelles technologies.

24. Ces assertions doivent être examinées avec le plus grand soin, en prenant en compte les divers intérêts en jeu et les technologies en question (par exemple certaines technologies nécessitent des recherches coûteuses, d'autres pas). Les conséquences des droits de propriété intellectuelle dépendent étroitement du contexte. Il n'est pas possible de s'attendre à ce que des pays ayant des niveaux très différents de capacités technologiques et de profil industriel obtiennent les mêmes résultats. De nombreuses analyses universitaires et autres rejettent fermement les prémisses de l'Accord sur les ADPIC selon lesquelles des normes minimales de protection sont bénéfiques pour tous les pays, quel que soit leur niveau de développement socioéconomique et technologique<sup>3</sup>.

25. Les offices des brevets déterminent si les demandes sont compatibles avec les normes de brevetabilité définies dans la législation nationale, qui peuvent varier considérablement d'une juridiction à l'autre, conformément aux paramètres stipulés dans l'Accord sur les ADPIC. Des préoccupations ont été formulées à propos de la faible norme d'activité inventive appliquée dans certains pays, ce qui a permis l'octroi d'un grand nombre de brevets pour des développements mineurs ou insignifiants; cette stratégie a été très souvent utilisée pour prolonger artificiellement la durée de la protection conférée par un brevet et entraver la concurrence légitime<sup>6</sup>.

26. Les difficultés administratives relatives à la « qualité du brevet », qui garantit que les brevets sont délivrés uniquement lorsqu'ils sont justifiés, sont considérables<sup>7</sup>. Des demandes multiples de brevets exploitent ces faiblesses administratives. Les chasseurs de brevets et la prolifération des maquis de brevets, où l'objectif du détenteur du droit n'est pas de fabriquer un produit ou d'utiliser le processus breveté mais de lancer des procès abusifs en vue d'obtenir des redevances dues pour de prétendues violations de brevets ou d'interdire à autrui d'élaborer des technologies concurrentes, d'entraver la mise au point et la diffusion de technologies. Un nombre élevé de brevets de qualité inférieure fait obstacle à la recherche, à la concurrence légitime et à l'accès.

27. Un sujet de préoccupation est le brevetage d'utilisations secondaires ou tertiaires (et ainsi de suite) de produits, en particulier de médicaments, et plus généralement la pratique de la mise à jour perpétuelle qui prolonge, par des améliorations mineures ou artificielles, la durée des brevets au-delà du délai de 20 ans. D'autres motifs de préoccupation sont l'appropriation de connaissances scientifiques au moyen de brevets (par exemple les brevets sur les gènes), le brevetage de découvertes (à savoir des informations préexistantes par opposition aux inventions), des innovations futiles et l'appropriation frauduleuse des innovations appartenant aux communautés autochtones et locales au moyen de brevets.

---

<sup>6</sup> Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement (CNUCED) et Centre international du commerce et du développement durable, *Resource Book on TRIPS and Development* (New York, Cambridge University Press, 2005).

<sup>7</sup> Voir R. Polk Wagner, "Understanding patent-quality mechanisms", *University of Pennsylvania Law Review*, Vol. 157, No. 6 (2009).

### III. Les inventeurs au paragraphe 1 c) de l'article 15 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels

#### A. Intérêts moraux et matériels des inventeurs et auteurs de découvertes

28. Une question qui fait l'objet de vifs débats est celle de savoir si le terme « auteurs », au paragraphe 1 c) de l'article 15 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, vise également les inventeurs et auteurs de découvertes scientifiques, et si ces derniers bénéficient, comme les « auteurs », du droit à la protection des intérêts moraux et matériels résultant de leur production scientifique et, dans ce cas, dans quel sens ?

29. Certains commentateurs, qui s'opposent vivement à une telle extension de sens, soulignent que le droit à la protection de la paternité de l'œuvre est historiquement et spécifiquement lié à la créativité d'expression et à la protection du droit d'auteur. Par contre, la législation sur les brevets est fondée sur des considérations de stimulants économiques de l'innovation et non sur le concept d'invention en tant qu'expression de la personnalité de l'inventeur<sup>8</sup>. Par ailleurs, des commentateurs s'inquiètent que l'élargissement de la notion de reconnaissance des « intérêts moraux et matériels » au domaine des inventions et des brevets risque de créer des obstacles supplémentaires au droit à la santé et à l'alimentation et aux droits des peuples autochtones<sup>9</sup>.

30. Les rédacteurs des instruments relatifs aux droits de l'homme ont peut-être hésité à inclure la protection des inventions dans la portée du droit à la science et à la culture. Le comité de rédaction de la Déclaration universelle des droits de l'homme a initialement examiné un texte qui mentionnait explicitement les inventeurs mais le texte adopté en dernière analyse ne mentionne que les auteurs (E/CN.4/57). De même, si la Déclaration américaine des droits et devoirs de l'homme mentionne la protection des intérêts moraux et matériels qui découlent des inventions ou des œuvres littéraires, scientifiques ou artistiques<sup>10</sup>, la notion d'invention a disparu du Protocole additionnel à la Convention américaine relative aux droits de l'homme traitant des droits économiques, sociaux et culturels de 1988 (Protocole de San Salvador).

31. Par contre, d'autres commentateurs estiment que le droit à la protection des intérêts moraux et matériels des auteurs s'applique également aux inventeurs, et que le droit à la protection de la paternité de l'œuvre entraîne donc nécessairement la

<sup>8</sup> Voir Rochelle Cooper Dreyfuss, "Patents and human rights: where is the paradox?", *Law and Economics Research Paper*, No. 06-38 (New York University, School of Law, 2006); disponible à l'adresse [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=929498](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=929498).

<sup>9</sup> Voir Jerzy Koopman, "Human rights implications of patenting biotechnological knowledge", in *Intellectual Property and Human Rights*, Paul L.C. Torremans, ed. (Alphen aan den Rijn, Pays-Bas, Kluwer Law International, 2008); Peter Yu, "Reconceptualizing intellectual property interests in a human rights framework", *University of Davis Law Review*, Vol. 40, 2007.

<sup>10</sup> Voir l'article XIII de la Déclaration américaine des droits et devoirs de l'homme (1948) de l'Organisation des États américains.

protection des intérêts des individus et des communautés contribuant à l'innovation technologique qui est une forme de créativité<sup>11</sup>.

32. Le Comité des droits économiques, sociaux et culturels considère que le terme « auteur » englobe le « créateur » d'inventions scientifiques (E/C.12/GC/17, par. 7 et 9). Cette interprétation élargie cependant était assortie de paramètres et sauvegardes spécifiques qu'il convient de rappeler. Le paragraphe 1 c) de l'article 15 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels ne reconnaît pas le droit fondamental à la protection de la propriété intellectuelle selon les règles définies par les traités relatifs à la propriété intellectuelle. L'assimilation de la propriété intellectuelle au droit à la protection des intérêts moraux et matériels des auteurs est erronée et trompeuse. Le droit de chacun de bénéficier de la protection des intérêts moraux et matériels découlant de toute production scientifique, littéraire ou artistique dont il est l'auteur préserve le lien personnel qui l'unit à sa création et qui unit les peuples, communautés ou autres groupes à leur patrimoine culturel collectif, ainsi que leurs intérêts matériels fondamentaux, qui leur sont nécessaires pour leur permettre d'avoir un niveau de vie suffisant, alors que les régimes de propriété intellectuelle protègent principalement les intérêts et les investissements des milieux d'affaires et des entreprises. Par ailleurs, contrairement aux droits de propriété intellectuelle, les droits de l'homme sont inaliénables. Les prérogatives dont bénéficient les entités juridiques en vertu des traités relatifs à la propriété intellectuelle ne sont pas, en raison de leur différence de nature, protégées dans le cadre des droits de l'homme. (E/C.12/GC/17, par. 2, 3 et 7).

33. La Rapporteuse spéciale reconnaît que le droit de propriété a parfois été utilisé pour justifier la protection conférée par les brevets, en particulier dans le système européen des droits de l'homme<sup>12</sup>. Les dispositions relatives au droit de propriété obligent les États à respecter les règles sur les brevets qui ont été légalement adoptées, mais elles ne définissent pas de principes spécifiques pour l'élaboration de lois et de politiques en matière de brevets; elles ne fournissent pas non plus des directives sur la forme que doit revêtir la protection de la propriété intellectuelle<sup>1</sup>. Par ailleurs, le droit de propriété est soumis au pouvoir considérable qu'a le gouvernement de réglementer son utilisation conformément à sa fonction sociale. En vertu de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, le rejet d'une demande de brevet ou la délivrance d'une licence obligatoire dans l'intérêt de la santé publique peuvent être considérés comme une atteinte au droit de propriété, mais il est fort peu probable qu'ils soient considérés comme une violation, à moins qu'il ne s'agisse d'agissements arbitraires ou discrétionnaires<sup>13</sup>.

34. En conclusion, le terme « auteurs » dans le droit à la science et à la culture peut être interprété comme englobant les inventeurs et les auteurs de découvertes scientifiques. Conformément à cette interprétation, les individus et les communautés ont droit à la protection des intérêts moraux et matériels liés aux inventions avec lesquelles ils ont un lien personnel très étroit, similaire au lien qui unit un auteur, au

<sup>11</sup> Voir Estelle Derclaye, "Intellectual property rights and human rights: coinciding and cooperating", in *Intellectual Property and Human Rights*, Paul L.C. Torremans, ed. (Alphen aan den Rijn, Pays-Bas, Kluwer Law International, 2008).

<sup>12</sup> Voir le paragraphe 2 de l'article 17 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, l'article 1 du premier Protocole à la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales.

<sup>13</sup> Voir *Ânhueser-Busch, Inc. c. Portugal*, Demande No. 73049/01.

sens traditionnel du terme, et son travail créatif. Cette protection doit assurer le respect de ce lien personnel et promouvoir le droit de l'individu ou de la communauté à un niveau de vie satisfaisant. Ce droit ne donne pas aux détenteurs de brevets des raisons de contester les règles en matière de brevets au prétexte qu'elles protègent insuffisamment leurs intérêts financiers ou commerciaux. Le droit à la protection des intérêts moraux et matériels ne peut être invoqué non plus par les États pour défendre des législations sur les brevets qui ne respectent pas le droit à la science et à la culture.

## **B. Droits des peuples autochtones et des communautés locales**

35. Il existe une approche « défensive » et « positive » de l'utilisation de la propriété intellectuelle pour protéger le patrimoine bioculturel des peuples autochtones et des communautés locales. L'approche défensive cherche à prévenir le brevetage des savoirs traditionnels (ou l'acquisition d'autres droits de propriété intellectuelle sur ces savoirs) par des tierces parties, en violation des droits ou des intérêts des peuples autochtones et locaux. L'approche positive cherche à tirer profit de la propriété intellectuelle des groupes autochtones et locaux pour leur donner un contrôle plus grand sur leurs savoirs.

36. Conformément à la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones, les peuples autochtones ont le droit de préserver, de contrôler, de protéger et de développer leur propriété intellectuelle (paragraphe 1 de l'article 31 de la Déclaration). À la différence de la Déclaration universelle des droits de l'homme et du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, elle énonce spécifiquement un droit à la propriété intellectuelle plutôt que la protection des intérêts moraux et matériels. La discussion portait principalement sur des expressions culturelles traditionnelles (telles que l'art, les récits, les rituels et la musique), les savoirs traditionnels (telles que les technologies et savoirs médicaux et agricoles autochtones) et les ressources génétiques (qui peuvent être des plantes, des animaux ou du matériel génétique biologique microbien).

37. Ce droit repose notamment sur le droit des peuples autochtones à l'autodétermination et leur droit de préserver et de développer leur culture et de lutter pour la survie culturelle. Certains peuples autochtones considèrent qu'il est vital que certaines expressions culturelles et formes de savoirs ne soient pas divulguées au public, qu'elles ne soient utilisées que par certaines personnes et d'une manière qui soit conforme à leurs règles et pratiques coutumières et qu'elles ne soient jamais exploitées à des fins commerciales. À l'inverse, certains peuples souhaitent tirer parti du potentiel commercial de produits basés sur leurs savoirs traditionnels et leurs expressions culturelles et concéder des licences dans ce domaine. En outre, des communautés autochtones et locales peuvent s'opposer au brevetage abusif de leurs ressources naturelles ou génétiques et de leurs pratiques et savoirs traditionnels associés lorsque ne sont pas reconnus la contribution ou l'origine réelle de la ressource ou du savoir en question.

38. Les régimes internationaux et nationaux de propriété intellectuelle n'ont généralement pas pris en compte les préoccupations des peuples autochtones et des communautés locales de manière satisfaisante. Le maintien du contrôle sur les biens culturels non commerciaux, créés communautairement et enracinés dans l'histoire, est généralement oublié dans les régimes de propriété intellectuelle. Ainsi par exemple,

les savoirs traditionnels qui ont été mis à la disposition du public sont généralement considérés comme appartenant au domaine public et par conséquent libres d'utilisation par tous, et il existe des variations considérables dans la façon dont les États ont cherché à donner effet aux droits des autochtones découlant des brevets.

39. En 1995, les Principes et directives visant à protéger le patrimoine des peuples autochtones ont été présentés à la Commission des droits de l'homme (E/CN.4/Sub.2/1995/26). Il convient de prendre note des principes selon lesquels la propriété et la conservation du patrimoine par les peuples autochtones doivent continuer à être collectives, permanentes et inaliénables; le consentement libre et éclairé des propriétaires ou gardiens traditionnels doit être une condition préalable à tout enregistrement, étude, utilisation ou affichage du patrimoine des peuples autochtones; et les peuples concernés doivent être les premiers bénéficiaires de l'exploitation commerciale de leur patrimoine (voir les principes 5, 9 et 10).

40. La Convention de 1992 sur la diversité biologique et le Protocole de Nagoya de 2010 sur l'accès aux ressources génétiques et le partage juste et équitable des avantages découlant de leur utilisation contiennent des dispositions sur les savoirs traditionnels associés aux ressources génétiques détenues par les communautés autochtones et locales. Les États doivent s'assurer du consentement préalable en connaissance de cause par ces communautés ainsi que du partage équitable des bénéfices, compte tenu des procédures et lois communautaires et de l'utilisation et de l'échange coutumiers<sup>14</sup>.

41. La « protection » des savoirs traditionnels ou des expressions culturelles traditionnelles en tant que propriété intellectuelle signifie que l'innovation et la créativité intellectuelle inhérentes aux savoirs traditionnels et aux expressions culturelles traditionnelles ne doivent pas être utilisées abusivement. Elle peut englober la protection contre l'usage abusif ou l'appropriation frauduleuse (comme par exemple la copie, l'adaptation, l'utilisation non autorisées par de tierces parties), des régimes d'indemnisation équitable et la protection contre la concurrence déloyale. La condition imposée aux inventeurs d'inclure et de divulguer les informations pertinentes sur les contributions importantes obtenues des communautés peut servir de mécanisme de protection. Une telle divulgation peut constituer un garde-fou contre l'appropriation frauduleuse et aider à déterminer la portée du partage des bénéfices qui sont dus aux groupes autochtones<sup>14</sup>.

42. La « protection » est donc différente de la « préservation » et de la « sauvegarde », qui mettent l'accent sur la désignation, les traces écrites, la transmission, la revitalisation et la promotion du patrimoine culturel pour en assurer la continuité ou la viabilité. La « protection », la « préservation » et la « sauvegarde » se renforcent mutuellement et doivent être mises en œuvre dans cet esprit, du fait que les systèmes de savoirs autochtones locaux sont en évolution constante.

43. La reconnaissance du droit des peuples autochtones de préserver, de contrôler, de protéger et de développer la propriété intellectuelle collective de leur patrimoine culturel (savoirs traditionnels et expressions culturelles traditionnelles) relève du cadre plus large des droits de l'homme. En conséquence elle est soumise elle aussi aux limites établies pour assurer l'accès équitable et universel aux bienfaits du

---

<sup>14</sup> Voir CNUCED, "The Convention on Biodiversity and the Nagoya Protocol: Intellectual Property Implications: A Handbook on the Interface between Global Access and Benefit Sharing Rules and Intellectual Property" (Genève, 2014).

progrès scientifique. Ainsi par exemple, des remèdes importants peuvent être considérés comme des savoirs traditionnels. En conséquence, en vertu du droit aux bienfaits du progrès scientifique, les savoirs traditionnels doivent être mis à la disposition de tous pour leur permettre d'exercer leur droit à la santé.

44. Conformément au paragraphe 2 de l'article 46 de la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones, l'exercice des droits énoncés dans cette Déclaration est soumis uniquement aux restrictions prévues par la loi et conformes aux obligations internationales relatives aux droits de l'homme. Toute restriction de cette nature sera non discriminatoire et strictement nécessaire à seule fin d'assurer la reconnaissance et le respect des droits et libertés d'autrui et de satisfaire aux justes exigences qui s'imposent dans une société démocratique. Cependant ces restrictions peuvent poser problème si elles sont justifiées par l'intérêt d'une société dominante qui ne reconnaît pas les intérêts autochtones. Dans de tels cas, ces restrictions peuvent être invoquées abusivement au détriment des communautés autochtones.

45. Le Comité intergouvernemental de la propriété intellectuelle relative aux ressources génétiques, aux savoirs traditionnels et au folklore de l'OMPI a ouvert des négociations en vue d'un accord sur un ou des instruments juridiques internationaux qui garantiront la protection effective des ressources génétiques, des savoirs traditionnels et des expressions culturelles traditionnelles, mais les progrès toutefois semblent incertains.

#### **IV. Les politiques des brevets et le droit à la science et à la culture : les tensions constatées**

46. Le paragraphe 1 c) de l'article 15 reconnaît les droits des créateurs scientifiques mais ne leur demande pas de breveter leurs inventions. En même temps il reconnaît le droit de toute personne de « bénéficier du progrès scientifique et de ses applications », expression qui englobe des technologies pouvant être protégées par des brevets.

47. Lorsque les brevets sont structurés convenablement, ils peuvent élargir l'éventail des options et améliorer le bien-être de tous les peuples en offrant des possibilités nouvelles. Or ils donnent également aux détenteurs des brevets le pouvoir de refuser l'accès à autrui, privant ainsi le public du droit de prendre part à la science et à la culture ou limitant ce droit. Du point de vue des droits de l'homme, les brevets ne doivent pas porter atteinte à la dignité et au bien-être des individus. C'est le cas par exemple lorsque le droit de propriété du détenteur de brevet est si bien protégé que la licence obligatoire des médicaments devient impossible ou indûment laborieuse. Des exceptions et restrictions aux brevets sont nécessaires pour protéger le droit de participer à la culture, à la science et à la technologie.

##### **A. Répercussions de la politique des brevets sur l'accès aux technologies essentielles**

48. Lorsque la technologie est utilisée à bon escient, elle représente un potentiel immense d'amélioration de la vie de l'homme sous tous ses aspects. De fait, l'augmentation des « savoirs utiles », en particulier l'application du progrès

scientifique grâce à la technologie, est le principal moteur de l'amélioration des niveaux de vie<sup>15</sup>. Malheureusement, toutes les personnes ne peuvent profiter, sur un pied d'égalité, des avantages qu'offrent les nouvelles technologies ni y prendre part.

49. Dans son rapport thématique sur le droit à la science, la Rapporteuse spéciale a souligné que l'innovation essentielle à une vie dans la dignité devait être accessible à tous, en particulier aux populations marginalisées. Du point de vue des droits de l'homme, des mesures sont nécessaires pour protéger l'intérêt du public chaque fois qu'une technologie donnée est cruciale pour le bien-être de l'homme, comme c'est le cas dans les domaines de la santé, de l'agriculture ou du logement.

50. Les brevets permettent généralement aux entreprises détentrices de fixer des prix plus élevés, ce qui suscite des inquiétudes quant à l'accès aux technologies essentielles, notamment aux médicaments et aux semences. D'autres conséquences indésirables sont notamment l'insuffisance de l'approvisionnement face aux besoins en raison de l'inefficacité du producteur exclusif, les pressions financières exercées sur les systèmes de sécurité sociale ou l'absence de pressions concurrentielles pour améliorer la qualité du produit, en réduire le coût ou l'adapter à d'autres marchés.

51. Les produits pharmaceutiques, en particulier les médicaments contre le VIH, sont un exemple notoire de ces tensions entre une production exclusive et l'accès du public, comme l'a mentionné le Rapporteur spécial sur le droit à la santé (A/HRC/11/12, par. 20). D'après la Commission mondiale sur le VIH et le droit, les réglementations internationales actuelles sur la propriété intellectuelle n'ont pas réussi à promouvoir l'innovation pour soigner les maladies touchant principalement les pays à faible revenu et les pays à revenu intermédiaire. La Commission a demandé à l'Organisation des Nations Unies de proposer et d'élaborer un nouveau régime de propriété intellectuelle pour les médicaments, qui soit compatible avec les obligations en matière de droits de l'homme. Elle a également prié l'Organisation mondiale du commerce de suspendre les ADPIC qui portent sur des produits pharmaceutiques indispensables pour les pays à faible revenu et les pays à revenu intermédiaire<sup>16</sup>. Certains pays ont jugé nécessaire de délivrer des licences obligatoires pour des médicaments et des vaccins brevetés en vue de répondre à des besoins urgents de santé publique.

52. Le Rapporteur spécial sur le droit à l'alimentation a considéré que l'application grandissante des régimes de propriété intellectuelle aux obtentions végétales et aux semences représentait une menace grave à la sécurité alimentaire, en particulier pour les pauvres (voir A/64/170). Les réglementations en matière de propriété intellectuelle ne tiennent pas compte des systèmes informels des exploitants agricoles et sont axés exclusivement sur le système de semences commerciales. Les réglementations nationales adoptées pour appliquer ces régimes interdisent fréquemment aux petits exploitants agricoles et aux institutions publiques de partager, de replanter et d'améliorer les semences visées par les brevets et les obtentions végétales<sup>16</sup>. En conséquence, une protection excessive des droits de monopole sur les ressources génétiques risque d'entraver le progrès en contrepartie d'une récompense. Une telle approche est préjudiciable aux moyens d'existence des petits exploitants agricoles, aux systèmes traditionnels et non commerciaux

<sup>15</sup> Voir Joel Mokyr, *The Gifts of Athena: Historical Origins of the Knowledge Economy* (Princeton University Press, 2002).

<sup>16</sup> Voir PNUD, « Commission mondiale sur le VIH et le droit : risques, droit et santé » (juillet 2012), Recommandation 6.1, page 100.

d'innovation en matière de culture, à la biodiversité agricole en tant que bien collectif mondial et au système alimentaire de la planète dans son ensemble. Il est crucial de reconnaître que deux systèmes agricoles (au moins) existent en parallèle et qu'ils doivent continuer à perdurer : le système de semences commerciales et les semences des exploitants agricoles (cultivars) ou systèmes informels<sup>17</sup>.

53. D'autres domaines d'innovations scientifiques ont également des conséquences importantes sur les droits de l'homme, par exemple l'énergie, les technologies d'information et de communication, les nanotechnologies et la biologie synthétique (voir A/HRC/20/26, par. 26 et 29).

54. Il est important d'éliminer le fossé, et les discriminations qui en résultent, entre ceux qui ont accès aux technologies et qui peuvent donc exercer leur droit de participer à la vie politique, sociale, économique et culturelle de la société, et ceux qui en sont privés. Les innovations qui donnent le pouvoir à ceux qui y ont accès, dans des conditions qui rendent vulnérables les laissés pour compte, favorisent la domination et l'exploitation, exacerbant les injustices existantes et peut-être même en créant de nouvelles (...) La privation d'accès peut littéralement créer une nouvelle classe de personnes handicapées, à savoir des individus qui ne sont pas capables de participer effectivement à ce qui peut être appelé la structure coopérative dominante et dont les capacités ne satisferont pas les exigences de ce qui sera devenu une vie dite « normale »<sup>18</sup>.

55. Les droits à la science et à la culture comportent tous deux le droit d'accéder aux technologies de l'information et de la communication et autres technologies et de les utiliser de manière autonome et valorisante. Les nouveaux savoirs et innovations scientifiques ouvrent des perspectives et, partant, renforcent la capacité de la population d'envisager un avenir meilleur dont la réalisation peut parfois dépendre de l'accès à des technologies spécifiques (voir A/HRC/20/26, par. 20). Il n'est pas possible de s'interroger sur les répercussions des politiques des brevets sur le droit à la science sans se poser également des questions sur leurs conséquences sur le droit de participer à la vie culturelle et d'adopter des modes de vie spécifiques, comme c'est le cas des petits exploitants agricoles. L'accès aux bienfaits du progrès scientifique permet non seulement d'améliorer la situation socioéconomique de l'individu mais également de lui donner une chance de prendre part de manière significative à la vie des communautés, locales, nationales ou internationales. Un exemple en est donné par les nouvelles technologies de l'information et de la communication qui, outre leur influence sur la culture, font désormais partie de celle-ci au quotidien (voir A/HRC/20/26, par. 19)<sup>19</sup>.

---

<sup>17</sup> Olivier De Schutter, «The right of everyone to enjoy the benefits of scientific progress and the right to food: from conflict to complementarity», *Human Rights Quarterly*, vol. 33, No. 2 (mai 2011).

<sup>18</sup> Voir Allen Buchanan, "Justice in innovation and human rights in and to science", document d'analyse présenté au séminaire Human Rights and Science: Mapping the Issues, Fribourg (Suisse), 2014.

<sup>19</sup> Voir également Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture, « Le droit de bénéficier du progrès scientifique et de ses applications (Paris, 2009).

## B. Conséquences des politiques des brevets sur l'orientation de la recherche scientifique

56. Les politiques et pratiques en matière de brevets peuvent réorienter les priorités de la recherche vers d'autres domaines que les questions urgentes d'intérêt public. Lorsque les besoins technologiques des riches et des pauvres coïncident, celles qui sont élaborées pour être vendues aux groupes riches de la société seront également bénéfiques aux pauvres. Mais lorsque ces besoins divergent, la propriété intellectuelle n'est pas en mesure de stimuler la recherche et le développement nécessaires<sup>20</sup>, par exemple pour soigner les maladies frappant principalement les pauvres dans les pays en développement<sup>21</sup> ou pour répondre aux besoins des personnes handicapées.

57. D'autres dispositifs existent depuis longtemps parallèlement aux brevets pour stimuler la recherche. Ce sont notamment les mesures d'incitation fiscale pour encourager les entreprises à investir dans la recherche et le développement, le financement public de la recherche scientifique, les achats gouvernementaux, les concours et les garanties de marché. Ces dispositifs évitent deux inconvénients de la recherche et du développement axés sur les brevets : ils peuvent être liés aux avantages sociaux plutôt qu'à la demande du marché et ils ne nécessitent pas de restrictions juridiques à la diffusion des technologies qui en résultent<sup>21</sup>. Toutefois ils présentent également des désavantages qui n'existent pas dans le système de brevets. Ainsi par exemple, le financement public n'est pas une solution réaliste pour toutes les sciences. Les dispositifs doivent être élaborés avec soin pour s'assurer qu'ils répondent à leurs objectifs, en particulier dans les domaines de technologies essentielles où l'efficacité du système de brevets laisse à désirer.

58. Une tendance préoccupante est le rôle croissant de la chasse aux brevets dans la recherche scientifique au sein des universités et des institutions publiques de recherche. En conséquence le fruit de la recherche scientifique financée publiquement est souvent transféré à un propriétaire privé bénéficiant d'un droit d'exclusivité. Tout aussi inquiétant est le changement de culture dans la recherche universitaire qui était menée pour le bien public et le progrès humain et qui est devenue une activité qui n'a de valeur que pour son application commerciale potentielle.

59. On a également constaté avec inquiétude que les détenteurs de droits pouvaient empêcher leurs concurrents de produire une technologie secondaire améliorée. Une tierce partie qui parvient à perfectionner une technologie brevetée peut faire breveter cette amélioration mais ne peut la vendre en l'absence de licence accordée par le titulaire du brevet de la technologie sous-jacente. Dans l'idéal, les deux parties peuvent conclure un accord et pratiquer des licences croisées. Dans le cas contraire, des améliorations technologiques utiles peuvent ne pas être disponibles commercialement. De nombreux pays autorisent la licence obligatoire pour éviter de telles situations, promouvant ainsi le droit du public de bénéficier des améliorations technologiques et le droit de la personne qui a apporté l'amélioration de bénéficier de son invention.

---

<sup>20</sup> Voir Amy Kapczynski, "The cost of price: why and how to get beyond intellectual property internalism," *UCLA Law Review*, vol. 59, No. 4 (2012).

<sup>21</sup> Voir Organisation mondiale de la santé, *Santé publique, innovation et droits de propriété intellectuelle : Rapport de la Commission sur les droits de propriété intellectuelle, l'innovation et la santé publique* (Genève, 2006).

60. Un aspect de cette question concerne la situation des petits exploitants agricoles dans le monde et la reconnaissance de leur droit de continuer à améliorer leurs semences. Aux termes de l'Accord sur les ADPIC, les États doivent protéger les « obtentions végétales » « sous la forme de brevets ou d'un « système sui generis efficace », ou par une combinaison de ces deux moyens ». Certains États estiment que cette approche est limitée par le système de l'Union internationale pour la protection des obtentions végétales, qui a été critiqué pour ses conséquences négatives sur les petits exploitants agricoles, en particulier dans les pays en développement<sup>22</sup>. En fait, il existe de nombreux autres systèmes sui generis efficaces qui peuvent être adaptés aux conditions nationales<sup>23</sup>.

## V. Conséquences des politiques des brevets sur l'orientation de la recherche scientifique

61. L'article 7 de l'Accord sur les ADPIC prévoit que « la protection et le respect des droits de propriété intellectuelle devraient contribuer à la promotion de l'innovation technologique et au transfert et à la diffusion de la technologie, à l'avantage mutuel de ceux qui génèrent et de ceux qui utilisent des connaissances techniques et d'une manière propice au bien-être social et économique, et à assurer un équilibre de droits et d'obligations ». Le terme « devraient » indique que de telles conséquences ne résultent pas automatiquement de la protection de la propriété intellectuelle et que les pays doivent formuler des dispositions juridiques à cette fin.

62. Comme l'ont souligné des commentateurs, il est souvent possible de développer la protection des détenteurs de droits privés et d'accroître leur retour sur investissement mais l'expansion de ces droits peut avoir des conséquences négatives sur le bien-être du grand public. L'objectif de la législation sur les droits de propriété intellectuelle ne consiste pas à assurer un retour sur investissement maximal aux détenteurs de droits mais à concilier de manière appropriée les intérêts privés et publics<sup>6</sup>. Les États doivent s'assurer que leur législation sur les brevets est conçue de manière à promouvoir le droit du public de prendre part au progrès scientifique, en assurant l'accès universel aux technologies essentielles et en éliminant ou en surmontant les obstacles à la recherche scientifique et au développement technologique.

### A. Promouvoir le droit à la science et à la culture au moyen d'exclusions, d'exceptions et d'éléments de flexibilité

63. Plusieurs éléments de flexibilité relatifs aux brevets peuvent être utilisés par les gouvernements lorsqu'ils mettent en œuvre les traités multilatéraux. Ils sont cruciaux pour parvenir à un équilibre approprié entre les intérêts privés et publics et pour assurer le respect de nombreux droits de l'homme. Or leur efficacité est limitée

<sup>22</sup> Voir Thomas Braunschweig et al., « Accès aux semences : une condition du droit à l'alimentation : Une étude de l'impact des systèmes de protection des variétés végétales sur les droits humains, reposant sur des études de cas au Kenya, au Pérou et aux Philippines » (Zurich, Déclaration de Berne, 2014).

<sup>23</sup> Voir Hans Morten Haugen, "Inappropriate processes and unbalanced outcomes: plant variety protection in Africa goes beyond UPOV 1991 requirements", *Journal of World Intellectual Property* (à paraître).

par la rareté de leur utilisation, en raison de contraintes sur les capacités, de pressions commerciales ou de politiques décourageant leur emploi<sup>24</sup>.

64. Le paragraphe 1 de l'article 27 de l'Accord sur les ADPIC porte sur les conditions de brevetabilité. Il laisse aux États une grande liberté pour déterminer les conditions à appliquer lorsqu'ils jugent la nouveauté, l'activité inventive et l'application industrielle. Ces termes ne sont pas définis dans l'Accord. La Banque mondiale a proposé que les pays en développement fixent des normes plus strictes pour l'activité inventive, évitant ainsi le brevetage des découvertes de routine<sup>6</sup>.

65. Les exclusions de la brevetabilité écartent la possibilité de protection d'un sujet donné et peuvent donner lieu au rejet d'un brevet<sup>6</sup>. Ainsi par exemple en vertu de l'article 27 de l'Accord sur les ADPIC, les États peuvent exclure de la brevetabilité les méthodes diagnostiques, thérapeutiques et chirurgicales pour le traitement des personnes ou des animaux. Ils peuvent également exclure de la brevetabilité les végétaux et les animaux autres que les micro-organismes et les procédés essentiellement biologiques d'obtention de végétaux ou d'animaux, autres que les procédés non biologiques et microbiologiques (toutefois les obtentions végétales sont protégées par des brevets ou un système sui generis efficace ou par une combinaison de ces deux moyens).

66. Cette dernière question a donné lieu à des inquiétudes considérables, en particulier parmi les pays en développement, du fait que l'article 27, tout en accordant une certaine souplesse, oblige simultanément les États à protéger les micro-organismes, certains procédés biologiques et les obtentions végétales. Les inquiétudes portent spécifiquement sur la protection des ressources biologiques et des savoirs traditionnels et la nécessité de concilier l'article 27 avec la Convention sur la diversité biologique, en particulier le consentement préalable, libre et éclairé des communautés autochtones et locales et le partage des avantages. Le brevetage des obtentions végétales suscite des inquiétudes sur leurs conséquences sur les pratiques agricoles, la diversité génétique et la sécurité alimentaire<sup>14</sup>.

67. En vertu de l'article 30 de l'Accord sur les ADPIC, les États peuvent prévoir des exceptions limitées aux droits exclusifs conférés par un brevet, autorisant l'utilisation par des tierces parties, à condition que celles-ci ne portent pas atteinte de manière injustifiée à l'exploitation normale du brevet ni ne causent un préjudice injustifié aux intérêts légitimes du titulaire du brevet. De telles exceptions portent sur la recherche et l'expérimentation, avec ou sans visée commerciale, ce qui est particulièrement important, compte tenu de la liberté scientifique. Elles englobent également l'utilisation par de tierces parties qui peuvent prouver qu'elles utilisaient déjà la technologie avant qu'elle ne soit brevetée<sup>24</sup>. Dans le contexte des médicaments, l'exception dite de « travaux préalables » permet à un fabricant de génériques de produire des équivalents thérapeutiques et de les présenter pour autorisation de mise sur le marché aux autorités nationales de réglementation des médicaments avant que la durée du brevet ne vienne à expiration.

68. L'article 31 autorise les pays à imposer des licences obligatoires pour de très nombreuses raisons. Une licence obligatoire donne à une tierce partie la permission de produire et de commercialiser la technologie brevetée sans le consentement du

---

<sup>24</sup> Carlos M. Correa, "Pro-competitive measures under TRIPS to promote technology diffusion in developing countries", *Global Intellectual Property Rights: Knowledge, Access and Development*, Peter Drahos et Ruth Mayne, eds. (Palgrave Mcmillan, 2002).

détenteur du brevet tant qu'une indemnisation raisonnable est versée et que certaines formalités sont respectées. C'est l'un des moyens par lesquels les gouvernements privilégient l'intérêt public en rendant les connaissances techniques immédiatement accessibles. L'article 31 ne précise pas les raisons motivant l'octroi de la licence mais établit plutôt les procédures que les gouvernements doivent appliquer<sup>6</sup>.

69. L'article 32 prévoit la possibilité d'une demande de révision de toute décision d'invalidier ou d'annuler un brevet. L'Accord sur les ADPIC n'établit pas les raisons motivant l'invalidation ou la confiscation, qui doivent être définies par la législation nationale. Les États peuvent envisager l'invalidation pour des motifs d'intérêt public. Un exemple en est l'article 66 de la loi sur les brevets de l'Inde<sup>25</sup>.

70. L'article 8 de l'Accord sur les ADPIC précise que les États peuvent prendre les mesures nécessaires pour protéger la santé et la nutrition du public et promouvoir l'intérêt public dans des secteurs présentant une importance vitale pour leur développement socioéconomique et technologique, à condition que ces mesures soient conformes aux dispositions de l'Accord. Dans la Déclaration de Doha sur les ADPIC et la santé publique, l'Organisation mondiale du commerce a confirmé, au paragraphe 4, que l'Accord sur les ADPIC « peut et devrait être interprété et mis en œuvre de manière à étayer le droit des membres de l'OMC de protéger la santé publique » et promouvoir « l'accès aux médicaments pour tous » et elle a réaffirmé le droit d'utiliser à cette fin les éléments de flexibilité prévus dans l'Accord.

71. Il est crucial que les régimes juridiques internationaux sur les brevets continuent de laisser une marge de manœuvre suffisante aux pays pour qu'ils adoptent et mettent en œuvre des politiques leur permettant de s'acquitter de leurs obligations en matière de droits de l'homme. Les nouveaux traités commerciaux ou d'investissement, tant bilatéraux que régionaux, qui sont déjà conclus ou en cours de négociation, réduisent considérablement cette marge de manœuvre. Ainsi par exemple, l'Accord de partenariat transpacifique, qui réunit 12 États aux négociations, prévoit une protection renforcée de la propriété intellectuelle par rapport à l'Accord sur les ADPIC. Des documents existent également sur les conséquences potentielles des accords de libre-échange sur la santé publique<sup>26</sup>. Certains observateurs soulignent que les pays envisageant des accords tels que l'Accord de partenariat transpacifique ou des accords bilatéraux de « partenariat » avec les États-Unis et l'Europe doivent se méfier : ce qui est présenté comme des « accords de libre-échange » comporte en fait des dispositions sur la propriété intellectuelle qui risquent de limiter l'accès aux médicaments à des prix abordables, avec des conséquences potentiellement graves sur la croissance économique et le développement<sup>4</sup>.

72. Bien que les exclusions, les exceptions et les éléments de flexibilité fassent partie intégrante des règles internationales relatives à la propriété intellectuelle, telles que l'Accord sur les ADPIC, elles restent facultatives en droit commercial. Du point de vue des droits de l'homme cependant elles sont souvent considérées comme des obligations.

---

<sup>25</sup> Hans Morten Haugen, *The Right to Food and the TRIPS Agreement: With a Particular Emphasis on Developing Countries' Measures for Food Production and Distribution* (Leiden, Pays-Bas, éditions Martinus Nijhoff, 2007).

<sup>26</sup> ONUSIDA et PNUD, *The Potential Impact of Free Trade Agreements on Public Health* (Genève, 2012).

## B. Importance de la participation du public et transparence

73. À l'heure actuelle, on a constaté avec de grandes inquiétudes la tendance à élaborer généralement dans le plus grand secret les politiques en matière de propriété industrielle dans les instances bilatérales et multilatérales, avec une participation importante des entreprises mais pas des élus et des autres représentants de l'intérêt public. Des préoccupations sont également exprimées devant l'utilisation des traités commerciaux internationaux pour orienter et délimiter les politiques nationales des brevets, qui court-circuite ainsi les processus et débats démocratiques et viole de ce fait l'article 25 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques qui protège le droit de tout citoyen de prendre part à la direction des affaires publiques, soit directement, soit par l'intermédiaire de représentants librement choisis<sup>27</sup>.

74. Des groupes de la société civile se sont fait l'écho récemment de ces inquiétudes à propos des traités actuellement en cours de négociation, en particulier l'Accord de partenariat transpacifique (Australie, Brunéi, Canada, Chili, États-Unis d'Amérique, Japon, Malaisie, Mexique, Nouvelle-Zélande, Pérou, Singapour et Vietnam) et le Partenariat transatlantique de commerce et d'investissement entre l'Union européenne et les États-Unis d'Amérique.

75. Les chapitres sur le règlement des différends entre les investisseurs et les États, qui figurent dans ces accords, sont également considérés comme de plus en plus problématiques du fait qu'ils empiètent sur la fonction de réglementation de nombreux États et leur capacité de légiférer dans l'intérêt du public. Le problème est aggravé par « l'effet dissuasif » qu'ont des sentences arbitrales abusives lors de règlement des différends entre les investisseurs et les États lorsque ces derniers sont pénalisés pour avoir adopté des règlements visant par exemple à assurer l'accès à des médicaments génériques essentiels<sup>27</sup>.

76. Les entreprises mettent généralement en avant le coût de la recherche et du développement pour justifier le prix élevé de leurs produits brevetés. Une transparence plus grande concernant les coûts véritables est nécessaire.

## C. Exemples de bonnes pratiques

77. Certains membres de l'Organisation mondiale du commerce tirent parti des éléments de flexibilité de l'Accord sur les ADPIC pour faire respecter le droit de bénéficier du progrès scientifique, en particulier dans le domaine de la santé. Parmi les éléments de flexibilité qui ont trait à la santé publique, la section 3 d) de la loi amendée de 1970 sur les brevets de l'Inde contient la liste des produits qui ne sont pas considérés comme des « inventions », excluant par exemple de la brevetabilité les nouvelles utilisations et la plupart des nouvelles formes de médicaments existants. Cette disposition a débouché sur l'affaire Novartis, lorsque l'office indien des brevets a refusé d'enregistrer une nouvelle forme du Glitec, médicament utilisé dans le traitement du cancer du sang. En avril 2013, la Cour suprême de l'Inde

<sup>27</sup> Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme, « United Nations experts voice concern over adverse impact of free trade and investment agreements on human rights », 2 juin 2015; disponible à l'adresse <http://www.ohchr.org/FR/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=16031&LangID=E>.

a rejeté le pourvoi en appel de l'entreprise qui n'a pas réussi à prouver l'efficacité thérapeutique plus grande de la nouvelle version d'une substance déjà connue.

78. En 2013, la Cour suprême des États-Unis d'Amérique a rendu une décision selon laquelle l'ADN humain (gènes isolés) ne pouvait être breveté et le simple fait d'isoler des gènes se trouvant dans la nature ne les rendait pas brevetables. Cependant elle a confirmé les brevets de la société Myriad Genetics concernant la version de l'ADN complémentaire, création de synthèse qui n'existe pas normalement dans la nature<sup>28</sup>.

79. Dans certains pays, les associations de patients, les militants de la santé et les fabricants de médicaments génériques ont eu recours aux procédures d'opposition avant et après délivrance pour contester les demandes de brevet qui ne répondaient pas aux critères de brevetabilité. Ainsi par exemple, au Brésil, l'Agence de surveillance de la santé a le droit de demander le réexamen des brevets concernant des inventions qui ont des répercussions importantes sur la santé.

80. Des licences obligatoires ont été imposées dans des pays comme le Brésil, l'Équateur, l'Inde, l'Indonésie, la Malaisie et la Thaïlande. Des licences obligatoires et d'utilisation par le gouvernement ont été délivrées pour des médicaments liés au traitement du VIH/sida, des maladies cardiovasculaires, du cancer et de l'hépatite. Par ailleurs, près de 25 pays les moins avancés ont tiré parti de la période de transition prévue dans l'Accord sur les ADPIC en ce qui concerne les produits pharmaceutiques pour refuser de faire respecter les brevets pour les médicaments, ce qui leur a permis d'importer des médicaments antirétroviraux génériques moins coûteux pour soigner le VIH et le sida.

81. Le Projet génome humain cartographiant les informations génétiques contenues dans les chromosomes humains comme base pour des recherches médicales futures a été proposé par le Gouvernement des États-Unis d'Amérique et est devenu une collaboration mondiale, le séquençage des gènes étant effectué par des universités et des centres de recherche de plusieurs pays différents. Les informations produites par le projet ont été versées dans le domaine public et mises à la disposition de tous les chercheurs gratuitement<sup>29</sup>.

82. Le Medicines Patent Pool, appuyé par la Facilité internationale d'achat de médicaments (UNITAID), a négocié avec six détenteurs de brevets des accords de production sous licence de 11 médicaments ainsi que l'octroi de licences à 10 fabricants de médicaments génériques qui peuvent donc fournir des médicaments antirétroviraux génériques moins coûteux à la grande majorité des personnes vivant avec le VIH et le sida dans les pays à faible revenu et les pays à revenu intermédiaire. Cette « gestion collective » des droits découlant des brevets est une approche qui peut être généralisée pour promouvoir l'accès à d'autres médicaments.

83. Des bases de données ont été créées pour recueillir et conserver les savoirs traditionnels en vue de lutter contre le biopiratage. Des modèles intéressants sont notamment la Commission nationale de 2004 contre le biopiratage au Pérou, qui a accordé un rang de priorité élevée à 35 ressources biologiques péruviennes d'une

---

<sup>28</sup> Voir Cour suprême des États-Unis d'Amérique, *Association for Molecular Pathology et. Al. v. Myriad Genetics, Inc., et. Al.*, Décision du 13 juin 2013, No. 12-398.

<sup>29</sup> Voir Heidi L. Williams, "Intellectual property rights and innovation: evidence from the human genome", *Journal of Political Economy*, vol. 121, No. 1 (février 2013); disponible sur [hdl.handle.net/1721.1/78858](http://hdl.handle.net/1721.1/78858).

grande utilité et d'une valeur potentielle importante. La Commission péruvienne a envoyé des informations aux offices de la propriété intellectuelle compétents de pays tiers, ce qui a permis de rejeter, d'abandonner ou de retirer neuf brevets controversés utilisant des ressources génétiques et savoirs traditionnels péruviens. Il convient de noter que l'office péruvien des brevets a pris la direction de ce projet car les examinateurs de brevets sont les mieux placés pour établir des dossiers qui aideront d'autres offices des brevets à prendre des décisions en toute connaissance de cause<sup>14</sup>.

84. De nombreux États ont ajouté une condition supplémentaire de brevetabilité : les demandes de brevets pour des inventions fondées sur des ressources génétiques ou des savoirs traditionnels liés doivent divulguer des informations sur leur source ou origine et préciser si l'accès à ces ressources génétiques ou savoirs traditionnels a été soumis à un consentement préalable et en toute connaissance de cause et s'ils sont utilisés conformément à des conditions mutuellement convenues pour le partage juste et équitable des avantages découlant de leur utilisation.

85. Les législations antitrust peuvent être utilisées pour imposer des restrictions aux brevets et interdire par exemple aux détenteurs de brevets de refuser l'octroi de licences sans justification, pour défendre à l'entreprise titulaire du brevet de racheter les fabricants de médicaments génériques ou pour empêcher des entreprises d'obliger les malades à cesser de prendre un médicament dont le brevet va expirer sous peu en faveur d'un autre, nouvellement breveté.

86. Les instituts de recherche et les universités ont élaboré des directives pour s'assurer que leurs approches en matière de licence sont compatibles avec leur mission fondamentale d'élaborer des technologies au bénéfice de la société. Le Global Access Licensing Framework par exemple, qui est mis en place par Universities Allied for Essential Medicines, peut être utilisé par les producteurs et les détenteurs de droits de propriété intellectuelle pour élaborer des politiques permettant l'accès équitable à leurs technologies, sans considération de revenu<sup>30</sup>. Un autre outil, élaboré par l'Université Stanford, aux États-Unis d'Amérique, encourage les universités à se réserver notamment le droit de mettre en œuvre des inventions concédées sous licence et d'autoriser d'autres organisations sans but lucratif et gouvernementales à faire de même, de structurer les licences exclusives de manière à encourager l'élaboration et l'utilisation des technologies, d'assurer l'accès élargi aux outils de recherche et d'envisager d'inclure dans les licences des dispositions qui répondent aux besoins non satisfaits, tels que ceux de groupes de maladies négligées ou de zones géographiques oubliées<sup>31</sup>.

## VI. Conclusion et recommandation

**La Rapporteuse spéciale formule les conclusions et recommandations suivantes :**

**87. Un modèle d'accès à la technologie, qui est fondé sur la capacité individuelle d'acquitter la redevance, est rationnel et légitime d'un point de vue purement commercial. Mais sur le plan des droits de l'homme, les problèmes causés par l'exclusivité des brevets peuvent être considérés comme arbitraires, discriminatoires ou disproportionnés, compte tenu des répercussions des**

<sup>30</sup> Disponible à l'adresse <http://uaem.org/global-access-licensing-framework/>.

<sup>31</sup> Voir "In the public interest: nine points to consider in licensing university technology", mars 2007; disponible à l'adresse [www.autm.net/Nine\\_Points\\_to\\_Consider1.htm](http://www.autm.net/Nine_Points_to_Consider1.htm).

technologies en question sur les droits de l'homme et des prix élevés induits par l'exclusivité du brevet et non par les coûts de production.

88. La perspective des droits de l'homme permet d'attirer l'attention sur des thématiques importantes, qui risquent d'être oubliées lorsque l'on envisage les brevets sous un angle essentiellement commercial, comme c'est le cas actuellement dans l'Accord sur les ADPIC; ce sont notamment : la fonction sociale et la dimension humaine de la propriété intellectuelle, les intérêts publics en jeu, l'importance de la transparence et de la participation du grand public à l'élaboration des politiques, la nécessité de concevoir des régimes de brevets et d'autres stimulants pour promouvoir la recherche, la créativité et l'innovation, l'importance d'une large diffusion des progrès technologiques et la liberté scientifique, l'importance de la production et de l'innovation scientifiques à but non commercial et la prise en compte spécifique des incidences des régimes de brevets sur les groupes marginalisés et vulnérables.

89. Les obligations incombant aux États en vertu des traités sur la propriété intellectuelle ne doivent pas les empêcher de s'acquitter de celles découlant des traités relatifs aux droits de l'homme. La protection excessivement stricte des brevets peut constituer une violation des droits de l'homme. Le droit à la science et à la culture, tel qu'il est consacré à l'article 27 de la Déclaration universelle des droits de l'homme et à l'article 15 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, appelle des mesures permettant d'assurer l'accessibilité des technologies qui sont essentielles pour une vie dans la dignité et pour appuyer la réalisation des autres droits de l'homme. Il englobe le droit d'accéder aux technologies et de les utiliser de manière autonome et valorisante.

90. L'article 15 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels ne mentionne pas le droit à la protection conférée par le brevet. Aux termes de cet article, les États parties ne sont pas tenus de promulguer une forme particulière de protection des brevets. Les brevets ne sont que l'un des nombreux outils permettant d'encourager l'innovation ainsi que la recherche et le développement technologiques. Il faut faire preuve d'une grande prudence dans l'évaluation de leurs conséquences positives et négatives en fonction du contexte et des technologies en jeu. Le droit des droits de l'homme pose des limites pour éviter le recours abusif à des exigences financières par les détenteurs de brevets lorsque les droits à la santé, à l'alimentation, à l'accès à la technologie ou d'autres droits de l'homme risquent d'être compromis.

91. Tout particulièrement dans des domaines caractérisés par de nombreux besoins sociaux mais une faible capacité financière, les politiques de rechange visant à stimuler le développement technologique sont importantes mais demeurent trop peu nombreuses pour que les objectifs des droits de l'homme, notamment le droit à la santé, puissent être atteints. Des modèles sont notamment les subventions et les achats par le gouvernement, les promesses d'achat, les incitations fiscales pour encourager la recherche et le développement, les concours et d'autres moyens. Ces dispositifs doivent comporter des dispositions relatives à l'accès et doivent être empiriquement évalués pour déterminer dans quelle mesure ils répondent aux besoins de la population.

**A. Assurer la transparence et la participation du public dans l'élaboration des lois**

92. Les instruments internationaux relatifs à la propriété intellectuelle, y compris les accords de commerce, doivent être négociés d'une manière transparente, qui permette au grand public de participer et de s'exprimer.

93. Les lois et politiques nationales en matière de brevets doivent être adoptées et examinées dans le cadre de forums qui favorisent une participation large et permettent aux innovateurs, comme au grand public, de formuler des suggestions.

94. Les entreprises titulaires de brevets dans le secteur pharmaceutique doivent divulguer les informations sur le coût de la fabrication des médicaments, le détail de ces coûts et les sommes qu'elles réinvestissent dans la recherche et le développement.

**B. S'assurer que les lois, politiques et pratiques en matière de brevets sont compatibles avec les droits de l'homme**

95. Les instruments internationaux relatifs aux brevets doivent faire l'objet d'études d'impact sur les droits de l'homme et comprendre des clauses de sauvegarde des droits de l'homme, notamment des droits à la santé, à l'alimentation, à la science et à la culture.

96. Les organes de l'Organisation mondiale du commerce (OMC) doivent prendre en compte les normes relatives aux droits de l'homme et les obligations dans ce domaine lorsqu'ils interprètent les règles de l'OMC sur la propriété intellectuelle. Ils doivent réexaminer les règles qui ont des conséquences négatives sur l'exercice des droits de l'homme.

97. Les États doivent procéder à une évaluation de l'impact sur les droits de l'homme de leurs législations et politiques internes relatives aux brevets.

98. Les tribunaux et organes administratifs nationaux doivent interpréter les règles internationales et nationales sur les brevets de manière conforme aux normes relatives aux droits de l'homme.

99. Les États doivent permettre aux organisations non gouvernementales, aux groupes d'exploitants agricoles, à d'autres groupes d'intérêt public et aux organes gouvernementaux de contester les brevets dans le cadre de procédures d'opposition avant et après les procédures et devant les tribunaux en fonction de l'intérêt public.

100. Les législations sur les brevets ne doivent imposer aucune limitation au droit à la science et à la culture, à moins que l'État ne soit en mesure d'établir que cette limitation a un but légitime, qu'elle est compatible avec la nature du droit concerné et qu'elle est indispensable à la promotion du bien-être général dans une société démocratique (art. 4 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels). Dans tous les cas, les mesures les moins restrictives seront adoptées.

101. Conformément au principe 11 des Principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme, les entreprises doivent respecter les droits de l'homme et remédier aux incidences négatives sur les droits de l'homme qui résultent de leurs activités.

### **C. Exclusions, exceptions et éléments de flexibilité**

102. Conformément au principe 9 des Principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme, les États doivent maintenir une marge d'action nationale suffisante pour satisfaire à leurs obligations en matière de droits de l'homme lorsqu'ils poursuivent des objectifs politiques à caractère commercial avec d'autres États ou des entreprises, par exemple par le biais de traités ou de contrats d'investissement.

103. Les États ont l'obligation positive d'instaurer un système solide et souple d'exceptions et d'éléments de flexibilité en fonctions des conditions nationales, notamment en imposant des licences obligatoires ou l'utilisation gouvernementale le cas échéant.

104. Les États ont l'obligation, au plan des droits de l'homme, de refuser d'appuyer, d'adopter ou d'accepter des règles relatives à la propriété intellectuelle, telles que les dispositions « ADPIC-plus », qui les empêcheraient d'utiliser les exclusions, les exceptions et les éléments de flexibilité et donc de concilier la protection des brevets et les droits de l'homme. Les accords internationaux qui ne prévoient pas de souplesse suffisante doivent être dénoncés ou modifiés.

105. Les États doivent s'abstenir de faire pression sur d'autres États pour adopter les dispositions ADPIC-plus ou renoncer à l'utilisation des éléments de flexibilité conformes à l'Accord sur les ADPIC.

106. Au niveau interne, des procédures judiciaires ou administratives doivent permettre au grand public de requérir l'application et l'élargissement de ces exclusions, exceptions et éléments de flexibilité de manière à garantir la jouissance de ses droits constitutionnels et fondamentaux.

107. Les États membres de l'Organisation mondiale du commerce doivent maintenir l'exception en faveur des pays les moins développés, aux termes de laquelle ceux-ci ne sont pas tenus de se conformer aux dispositions de l'Accord sur les ADPIC tant qu'ils n'ont pas atteint un stade de développement leur permettant de ne plus figurer dans cette catégorie.

### **D. Adoption de politiques promouvant le droit à la science et à la culture, notamment le droit à la liberté scientifique**

108. Les États et autres parties prenantes doivent examiner, notamment dans les domaines de la santé et de la sécurité alimentaire, des systèmes qui dissocient les coûts de la recherche et du développement du prix des produits, notamment des médicaments.

109. Lorsque la recherche scientifique et technologique est subventionnée par des gouvernements, des organisations intergouvernementales ou des entités

caritatives, il faut veiller tout particulièrement à ce que les structures et processus de financement garantissent l'accès le plus large possible aux technologies qui en résultent.

110. Les États doivent investir dans la science, assurer l'indépendance des chercheurs, garantir leur liberté de publier leurs résultats et leur capacité de continuer à mener des recherches, améliorer les technologies et processus existants et faire preuve d'innovation pour répondre à leurs besoins essentiels, indépendamment des brevets. Les règles relatives aux obtentions végétales ne doivent pas porter atteinte aux droits des petits exploitants agricoles de continuer à utiliser, conserver, échanger et vendre des semences de ferme et de poursuivre l'expérimentation, notamment in situ.

111. Les universités et autres institutions de recherche publique jouent un rôle important. Elles doivent veiller à ce que leurs approches en matière de licences soient compatibles avec leur mission d'exploration et d'élaboration d'innovations technologiques pour le bénéfice de la société. Ce rôle des universités et des autres instituts de recherche publique doit être respecté et protégé.

112. Les États doivent déployer davantage d'efforts pour établir des distinctions entre les médicaments génériques et les contrefaçons de médicaments. Les États par lesquels transitent les médicaments génériques ont la responsabilité de les traiter conformément à la législation du pays de destination.

113. Comme l'a proposé la Commission mondiale sur le VIH et le droit, l'Organisation des Nations Unies doit convoquer un organe neutre de haut niveau qui serait chargé d'examiner et d'évaluer les propositions et de recommander un nouveau régime de propriété intellectuelle pour les produits pharmaceutiques, qui est conforme au droit international des droits de l'homme et aux exigences en matière de santé publique tout en protégeant simultanément les droits légitimes des inventeurs.

## **E. Peuples autochtones et communautés locales**

114. Les États doivent 1) assurer l'existence de mesures et recours juridiques qui garantissent le contrôle par les peuples autochtones et les communautés locales de leur patrimoine bioculturel; 2) interdire l'appropriation immorale ou illégale du patrimoine des peuples autochtones et des communautés locales au moyen de brevets; 3) assurer l'attribution de la source et une indemnisation appropriées et 4) s'assurer que l'accès aux savoirs traditionnels associés aux ressources génétiques détenues par les communautés autochtones et locales est soumis au consentement préalable donné en connaissance de cause ou à l'accord et à la participation de ces communautés autochtones et locales et que des conditions mutuellement convenues ont été fixées.

115. Des conditions plus strictes de divulgation, des sources par exemple, dans la législation sur la propriété intellectuelle doivent être adoptées pour protéger le droit d'attribution des communautés dont les savoirs traditionnels ont rendu possible la demande de brevet.

116. Les États doivent élaborer des stratégies visant à aider les pays utilisateurs à évaluer les demandes de brevets reposant sur des ressources

**génétiqnes nationales ou des savoirs traditionnels associés. Dans l'idéal, les offices de propriété intellectuelle doivent prendre la direction des efforts coordonnés déployés par les parties prenantes locales pour élaborer des dossiers sur les ressources biologiques prioritaires recensées.**

## Annexe

### **Autres experts qui ont apporté leur contribution par correspondance**

Frederick M. Abbott (Florida State University College of Law)

Christoph Antons (School of Law, Deakin University)

Tenu Avafia (Programme des Nations Unies pour le développement)

Brook K. Baker (Northeastern University School of Law, Boston)

Rochelle Dreyfuss (New York University School of Law)

Unité de la propriété intellectuelle de la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement (CNUCED)

Catherine Kirk (Programme des Nations Unies pour le développement)

Jonathan Miller (Universities Allied for Essential Medicines, Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord)

---