

# La protection du « vivant » par les titres de propriété industrielle

Certains droits de propriété intellectuelle peuvent-ils protéger le vivant, que ce soient les végétaux, les animaux ou des séquences du génome humain ? Réponse et explications.



Par M<sup>e</sup> Philippe Simon, avocat au Barreau de Grenoble

## DÉFINITIONS

Une personne physique ou morale peut protéger sa découverte contre les tiers et des concurrents éventuels et ce, grâce à un titre de propriété intellectuelle. Un titre de propriété permet au titulaire du droit d'acquies ensuite un « monopole légal » sur sa découverte. Cela constitue une protection contre d'éventuelles contrefaçons réalisées par des concurrents.

La notion de « vivant » peut être empruntée au zoologiste allemand Theodor Schwann et sa théorie cellulaire afin de la définir. C'est au milieu du XIX<sup>e</sup> siècle que ce scientifique expose sa théorie. Il considère que ce qui caractérise le vivant, et notamment les êtres vivants, c'est leur constitution cellulaire. Ainsi, aussi bien une cellule en elle-même, ou bien un être vivant constitué de cellules, intègre cette notion de « vivant ».

Ainsi, en suivant cette théorie cellulaire et en l'adaptant au sujet, le vivant se résumerait aux êtres vivants tels que les animaux, mais aussi aux végétaux ou encore les séquences de génome.

De ces définitions, il est possible d'en déduire que certains droits de propriété intellectuelle peuvent protéger le vivant. Ces droits permettent au propriétaire d'acquies une propriété immatérielle sur le vivant. La question est de savoir quels droits peuvent être utilisés.

Pour cela, seuls les titres de propriété industrielle suivants sont visés :

- Les brevets d'invention cités aux articles L. 611-1 et suivants du Code de la propriété intellectuelle (CPI) ;
- ainsi que les certificats d'obtention végétale définis aux articles L. 623-1 et suivants du même code. Par ailleurs, seuls les titres de propriété industrielle français sont visés par cet article.

## QUELQUES EXEMPLES EN PRATIQUE

Dans le but de déterminer le(s) droit(s) applicable(s) pour la protection du vivant, il est nécessaire de prendre quelques exemples de vivants et de leur appliquer la protection adéquate au sens du CPI. Seront ainsi pris comme exemples les végétaux, le génome humain et le cas des animaux.

### Les végétaux

Les végétaux et notamment les variétés végétales sont, de par leur nature, des êtres vivants. Or, lorsqu'une nouvelle variété végétale est découverte ou bien créée, quel titre de propriété industrielle pourra être utilisé pour sa protection ?

Étant donné que les variétés végétales ne sont pas protégées par les brevets d'invention, un régime spécifique fut créé en 1970 en France pour les végétaux, à savoir les certificats d'obtention végétale. Pour qu'un certificat d'obtention végétale puisse être déposé afin de protéger un végétal, ce dernier doit revêtir plusieurs critères cumulatifs. Le végétal doit être une variété végétale nouvelle, distincte des variétés préexistantes, homogène et stable.

Lorsque tous ces critères sont respectés, le certificat d'obtention végétale permet au titulaire d'obtenir un titre de propriété industrielle valable pendant vingt-cinq années. Certaines variétés végétales peuvent être protégées sur une période de trente années.

Exemple : Monsanto est propriétaire depuis 2021 d'un certificat d'obtention végétale portant sur une nouvelle espèce de laitue « Alubrera », espèce déposée auprès du Comité pour la protection des obtentions végétales (INOV).

### Le génome humain

Étant une infime partie du noyau d'une cellule, le gène suit la définition du vivant donnée ci-dessus.

*Selon le Code de la propriété intellectuelle, « le corps humain, aux différents stades de sa constitution et de son développement, ainsi que la simple découverte d'un de ses éléments, y compris la séquence totale ou partielle d'un gène, ne peuvent constituer des inventions brevetables ».*

Or, lorsqu'un gène nouveau provient d'un être humain, celui-ci peut-il être protégé par un titre de propriété industrielle ?

Les certificats d'obtention végétale n'étant utilisés que pour la protection des variétés végétales, ce titre n'est donc pas applicable dans le cas présent. Il sera alors important de se pencher sur le cas des brevets d'inventions.

Les articles L. 611-16 et L. 611-17 du CPI sont applicables.

Il y est expliqué que les méthodes thérapeutiques ou chirurgicales ou encore les méthodes de diagnostic appliquées au corps humain ne sont pas brevetables. Ne sont pas non plus « brevetables les inventions dont l'exploitation commerciale serait contraire à la dignité de la personne humaine ou aux bonnes mœurs ».

C'est ensuite le premier paragraphe de l'article L. 611-18 du CPI qui approfondit la question : « Le corps humain, aux différents stades de sa constitution et de son développement, ainsi que la simple découverte d'un de ses éléments, y compris la séquence totale ou partielle d'un gène, ne peuvent constituer des inventions brevetables ». Les gènes humains ne sont donc pas susceptibles d'être protégés par un brevet d'invention. Ce principe est renforcé par une liste illustrative énoncée au troisième paragraphe du même article.

Cependant, une exception à ce principe existe. Elle se trouve au paragraphe 2 de l'article L. 611-18, qui énonce que « l'élément humain » entrant dans la mise en œuvre d'une application peut être brevetable, à condition bien évidemment que son utilisation ne soit ni industrielle, ni encore commerciale, conformément aux dispositions du paragraphe 3 du même article.

### Les animaux

Les animaux sont des êtres vivants et rentrent donc dans le champ d'application de la définition

du vivant donnée par Theodor Schwann. La question ici est de savoir si la découverte d'un animal nouveau ou d'une race nouvelle peut être brevetée. Les certificats d'obtention végétale n'étant utilisés que pour la protection des variétés végétales, ce titre n'est donc pas applicable non plus pour le cas présent. Il sera dès lors important de se pencher sur le cas des brevets d'inventions.

Ainsi, il est important de se pencher sur les dispositions du CPI en matière de brevets d'invention. Tout comme les gènes humains, l'article L. 611-16 du CPI dispose que les méthodes thérapeutiques ou chirurgicales appliquées aux animaux, ou encore les méthodes de diagnostic appliquées aux animaux ne sont pas brevetables.

À cela, le CPI ajoute autre chose : les races animales ne peuvent être brevetées.

De même, les procédés faisant appel exclusivement au croisement ou à la sélection pour obtenir des animaux ne sont pas non plus brevetables.

De plus, les procédés sans utilité médicale substantielle pour l'homme et provoquant des souffrances chez les animaux afin de modifier leur identité génétique ne sont pas non plus brevetables.

Or, ici, si une des conditions cumulatives n'est pas remplie dans le cadre d'un procédé, à savoir soit la non-utilité médicale substantielle à l'homme, soit les souffrances animales, alors cette invention portant sur le procédé pourra être brevetée. Cela constitue une limite quelque peu déroutante à la non-brevetabilité des animaux.

Ainsi, la protection du vivant grâce aux droits de la propriété industrielle est un domaine où il est parfois difficile de s'y retrouver. En effet, les principes énoncés sont clairs, mais les exceptions de ces principes sont parfois multiples. Cela rend alors le sujet complexe mais particulièrement vaste et intéressant. ●