

14383

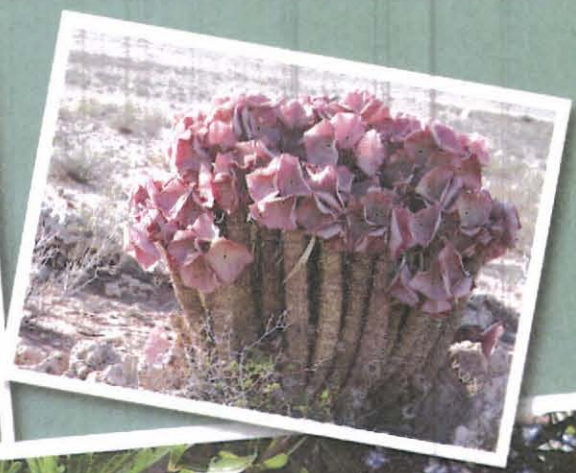
INSTITUT DE LA FRANCOPHONIE POUR LE DÉVELOPPEMENT DURABLE

LIAISON

Énergie-Francophonie

NUMÉRO 101 — 1^{er} TRIMESTRE 2016

PROTOCOLE DE NAGOYA : LES MULTIPLES FACETTES DE SA MISE EN ŒUVRE



INSTITUT DE LA FRANCOPHONIE
POUR LE DÉVELOPPEMENT DURABLE
IFDD



ORGANISATION
INTERNATIONALE DE
la francophonie



Numéro 101, 1^{er} trimestre 2016

La revue Liaison Énergie-Francophonie est publiée trimestriellement par l'Institut de la Francophonie pour le développement durable (IFDD), organe subsidiaire de l'Organisation internationale de la Francophonie (OIF).

56, rue Saint-Pierre, 3^e étage
Québec (Québec) G1K 4A1 Canada
Téléphone: 1 418 692-5727
Télécopie: 1 418 692-5644
Courriel: ifdd@francophonie.org
Site Internet: www.ifdd.francophonie.org

Directeur de la publication
Jean-Pierre Ndoutoum, IFDD

Rédacteurs en chef invités
Sophie Lavallée Pag-yendu M. Yentcharé

Coordonnateur
Arona Soumare

Comité éditorial interne (IFDD)
Faouzia Abdoulhalik Ibrahima Dabo
Bernard Dubois Louis-Noël Jaïl
Tounao Kiri Jean-Pierre Ndoutoum
Arona Soumare

Comité scientifique
Sibi Bonfils Evens Emmanuel
Yves Gagnon Paule Halley
Manie Aly Konte Stéphane Pouffary
Jean-Philippe Waaub Raoul Siemeni

Collaboratrice à l'édition et responsable de la diffusion
Marilyne Laurendeau, marilynne.laurendeau@francophonie.org

Traducteur
Jean Bouchard

Édition et réalisation graphique
LithoChic - L'Orange Bleue

Tirage
2 400 exemplaires

Dépôt légal
Bibliothèque et Archives nationales du Québec
Bibliothèque et Archives du Canada

ISSN 0840-7827

Les textes et les opinions n'engagent que leurs auteurs. Les appellations, les limites, figurant sur les cartes de LEF n'impliquent de la part de l'Institut de la Francophonie pour le développement durable aucun jugement quant au statut juridique ou autre d'un territoire quelconque, ni la reconnaissance ou l'acceptation d'une limite particulière.

Prix de l'abonnement annuel (4 numéros)
40\$ CAD

Poste-publications - Convention N° 40034719

Imprimé au Canada

Imprimé avec des encres végétales sur du papier dépourvu d'acide et de chlore et contenant 100% de matières post-consommation.



..... SOMMAIRE

Mot du directeur 4
Jean-Pierre Ndoutoum

Éditorial 6
Sophie Lavallée et Pag-yendu M. Yentcharé

**Le Protocole de Nagoya sur l'accès et le partage des avantages
découlant de l'utilisation des ressources génétiques (APA):
brève présentation** 9
Sophie Lavallée

Cohérences et incohérences des textes internationaux sur l'APA

**Les ressources phylogénétiques entre le Traité de Rome
et le Protocole de Nagoya: en quête de convergences
pour la sécurité bioalimentaire** 19
Mohamed Ali Mekouar

**Espace juridique pour l'application du système multilatéral
(SML) prévu au traité international sur les ressources
phylogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture
(TIRPAA) à la lumière du Protocole de Nagoya** 23
Jorge Cabrera Medaglia

**Étude de la contribution du Protocole de Nagoya à la
biodiversité agricole: Renvoi à la lex specialis élaboré par
le traité sur les ressources phylogénétiques de la FAO** 31
Sonya Morales

**La mise en œuvre de la Convention sur la diversité biologique
et du Protocole de Nagoya par le biais des accords
commerciaux** 37
Jean-Frédéric Morin et Mathilde Gauquelin

Photos en couverture:

Échinacées, Shutterstock; Hoodia, Rody Anomalluma; Téff, flickr.com; Arganier, Mostafa Madbouhi.

14383

Défis transversaux de la mise en œuvre du Protocole de Nagoya

Le Protocole de Nagoya et les droits environnementaux 42
Élise Morgera

Le Protocole de Nagoya n'institutionnalise-t-il pas l'absence de protection juridique des savoirs traditionnels? Une explication par l'allégorie de l'éclipse solaire..... 46
Pag-yendu M. Yentcharé

Les peuples autochtones et les communautés locales traditionnelles dans le Protocole de Nagoya: questions non résolues..... 49
Adriana Bessa

L'épineux enjeu de la mise en œuvre du Protocole de Nagoya: Plaidoyer en faveur de la responsabilité et de la capacité des utilisateurs et des fournisseurs 53
Thomas Burelli

Effets du Protocole de Nagoya sur les chaînes d'approvisionnement mondiales des bio-industries 61
Freedom-Kai Phillips

Responsabilité sociale des entreprises et mise en œuvre du Protocole de Nagoya 67
Konstantina Koutouki et Frédéric Perron-Welch

Accès et partage des avantages dans le cadre du Protocole de Nagoya: un mécanisme innovant de financement de la biodiversité? 73
Romain Pirard et Renaud Lapeyre

Expériences et perspectives régionales et nationales de mise en œuvre

La régulation de l'utilisation de ressources génétiques dans l'Union Européenne 78
Brendan Coolsaet

Enjeux du Protocole de Nagoya à l'échelle de la Guyane — Le défi de l'APA au regard de la question autochtone..... 81
Alexis Tiouka

Une mise en œuvre dépassée du Protocole de Nagoya au bénéfice des autochtones français? 85
Philippe Karpe

Les Lignes Directrices de l'Union africaine pour la mise en œuvre coordonnée du Protocole de Nagoya en Afrique 90
Olivier Rukundo et Pierre du Plessis

La prise en compte de l'accès aux ressources génétiques, des connaissances traditionnelles associées et du partage juste et équitable des avantages découlant de leur exploitation par le droit et les politiques régionales africaines... 92
Yacouba Savadogo

La lutte contre la pauvreté: un élément déterminant dans la mise en œuvre du Protocole de Nagoya en Afrique?..... 96
Cécile Ott Duclaux-Monteil

Les défis de la mise en œuvre du Protocole de Nagoya dans les États Africains: le cas de la Côte d'Ivoire..... 100
Abraham Gadjji et Hermann Foua

Législation congolaise sur la conservation de la nature et Protocole de Nagoya: défis de mise en œuvre pour la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique en République Démocratique du Congo 103
Félix Lilakako Malikuka

L'état d'avancement de la mise en œuvre du Protocole de Nagoya au Maroc 109
Mostafa Madbouhi

Évolution en matière d'APA au Canada 113
Chidi Oguamanam et Freedom-Kai Phillips

L'initiative de renforcement des capacités pour l'APA 118





Jean-Pierre NDOUTOUM
Directeur de l'Institut
de la Francophonie pour
le développement durable

Mot du directeur

Les pays membres de la Francophonie disposent d'un riche patrimoine biologique et comprennent un niveau élevé de diversité génétique, ce qui en fait des pays particulièrement attrayants pour les bio-prospections, avec un énorme potentiel à explorer pour la création de nouvelles richesses et favoriser le développement durable conformément aux stratégies nationales sur la diversité biologique. Malheureusement, la tendance générale dans la plupart des pays francophones est à la dégradation et à la perte de la biodiversité, qui est observable dans tous les écosystèmes. Cette situation met les ressources génétiques dans une situation de grand péril, car beaucoup d'entre elles sont rares ou vulnérables.

La Convention sur la diversité biologique (CDB), dans son article 15, vise à définir le droit international sur la relation entre les fournisseurs et les utilisateurs des ressources biologiques et génétiques, à travers un régime d'accès et de partage des avantages (APA). Par ailleurs, l'Objectif de développement durable 15 stipule que les écosystèmes doivent être préservés, restaurés et exploités de façon durable.

Ce régime, qui s'est concrétisé par le *Protocole de Nagoya*, adopté en 2010, représente une occasion pour renforcer considérablement les objectifs et les mesures de conservation de la biodiversité et son utilisation durable, en permettant la création de nouveaux flux de capitaux et de ressources additionnelles. Cependant, beaucoup de pays en développement de la Francophonie ne disposent pas encore d'un cadre qui régit globalement l'utilisation durable, la conservation et le partage des avantages issus spécifiquement de la biodiversité. Diverses politiques ont été développées pour réglementer les secteurs touchant à la biodiversité, mais l'absence d'un cadre d'APA national a laissé inexploitée une gamme importante d'opportunités telles que le partage des avantages.

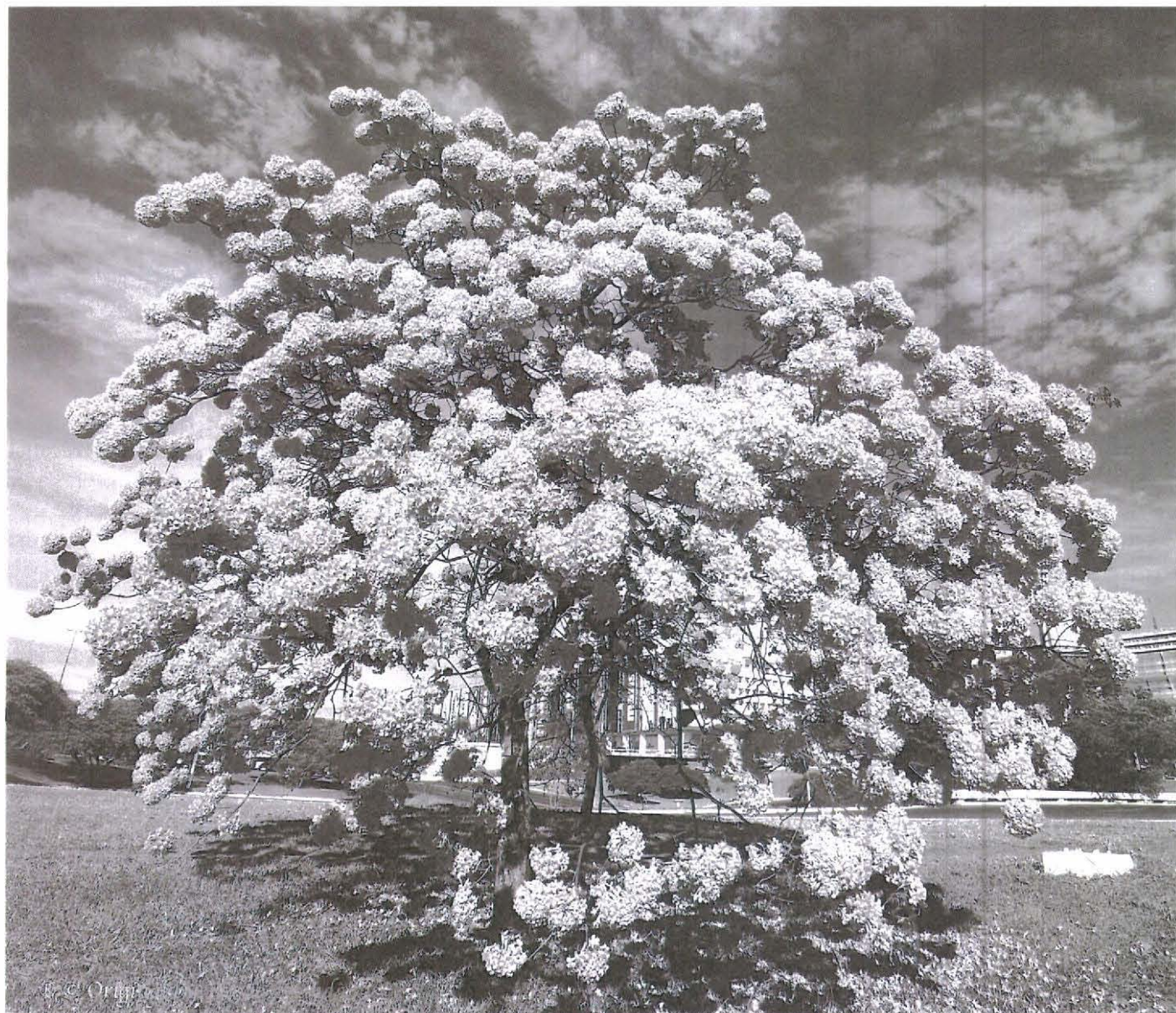
Je remercie nos rédacteurs en chef invités, Mme Sophie Lavallée et M. Pag-yendu M.Yentcharé, ainsi que tous les auteurs de ce riche numéro de LEEF, qui démontrent qu'un régime d'APA efficace doit être développé, en étroite consultation avec les parties prenantes, afin de faciliter l'accès aux ressources génétiques et de permettre le partage équitable des revenus découlant de leur utilisation durable au profit de la biodiversité et des fournisseurs de ces ressources.

jean-pierre.ndoutoum@francophonie.org

Le développement d'un tel cadre exige l'harmonisation des instruments juridiques et réglementaires en vigueur dans le domaine des ressources génétiques et biologiques. Il doit répondre à, et être compatible avec, la CDB et son *Protocole de Nagoya*, prendre en compte d'autres processus internationaux pertinents, et doit également être couplé avec le soutien nécessaire pour renforcer les capacités

nationales dans divers domaines, en vue d'une mise en œuvre efficace aux niveaux national et local. L'IFDD, avec ses partenaires, souhaite apporter son soutien, dans ce domaine, aux pays membres de la Francophonie.

Bonne lecture!



Pau d'Arco – Les Indiens de la forêt tropicale amazonienne l'utilisent traditionnellement pour traiter une variété d'affections. La recherche a confirmé l'efficacité du Pau d'Arco dans différentes affections causées par des parasites, tels que la malaria et schistosoma. Des tests de laboratoires ont permis de démontrer qu'un groupe de composés chimiques du Pau d'Arco, les naphthoquinones, freinent la multiplication du parasite de la malaria. Source : <http://www.masantenaturelle.com/chroniques/herbier/pau-dArco.php>

Éditorial



Sophie LAVALLÉE



Pag-yendu M. YENTCHARÉ

Dans les années 1970 et 1980, des pays, surtout des pays en développement, dénonçaient le fait que des ressources génétiques présentes sur leur territoire étaient souvent prélevées sans leur consentement et leur étaient revendues à un fort prix, sous forme de médicaments, de semences et de produits chimiques. En réponse à cette problématique, la *Convention sur la diversité biologique* a établi un cadre juridique global organisant le marché des ressources génétiques : le fondement de la souveraineté des États.

Ainsi, contrairement à une pratique millénaire qui consacrait *de facto* la libre accès en ce domaine, la CDB prévoyait que l'accès aux ressources devait désormais être négocié, dans le cadre de conditions convenues d'un contrat, entre les prospecteurs et l'État fournisseur des ressources, et que cet État fournisseur qui déterminerait les conditions d'accès, en échange de certains avantages. La CDB ne faisait que prévoir les principes de disposition d'accès et de partage des avantages (APA) des ressources génétiques, de sorte que seule une minorité de Parties avait adopté des mesures de mise en œuvre. Pour tenter de remédier à cette situation, le *Protocole de Nagoya* a été adopté le 29 octobre 2010. Il vise à la fois à favoriser l'accès aux ressources, de manière à encourager la bio-innovation et à lutter contre la bio-piraterie, que l'on peut qualifier comme « l'appropriation illicite des ressources génétiques (faune et des savoirs traditionnels qui y sont attachés par le biais des droits de propriété intellectuelle, notamment le système de brevets, sans partage des bénéfices) », « l'accès et la collecte non autorisés de ces ressources ».¹

Après plusieurs années de négociations sous l'égide de la *Convention sur la diversité biologique*, le *Protocole de Nagoya* est entré en vigueur, le 12 octobre 2014. Son objectif est d'une part, de sécuriser l'accès des entreprises et centres de recherche qui prospectent des ressources génétiques dans différents pays, de manière à encourager les investissements dans la bio-innovation. D'autre part, le Protocole vise à rendre cet accès conditionnel au consentement préalable des pays fournisseurs, et de leurs communautés autochtones et locales. Selon le Protocole, ce consentement doit dépendre du partage équitable des bénéfices découlant de l'utilisation de ces ressources.

La mise en œuvre du Protocole repose sur l'intégration des règles qu'il prévoit dans l'ordonnement juridique interne des pays fournisseurs et dans celui des pays qui ont des entreprises et centres de recherche « utilisateurs » sur leurs territoires. Cet encadrement juridique, qu'il prenne la forme de lois, de politiques, de lignes directrices ou de contrats-types sur l'APA, est destiné à encadrer les rapports et pratiques contractuelles entre les différentes catégories de prospecteurs (entreprises ou centre de recherche) et les pays fournisseurs.

1 Abdelgawad, Walid. « Contrats Internationaux de Bioprospection : Moyen de Protection de la Biodiversité et des Savoirs Traditionnels ou Instrument de Biopiraterie, Les » (2012) 22 *Rev québécoise de droit int'l* 53; Chiarolla, C. *Biopiracy and the Role of Private International Law under the Nagoya Protocol*, IDDRI Working Paper, 2012, en ligne : Ecolex <<http://www.ecolex.org/server2neu.php/libcat/restricted/li/MON-086724.pdf>> (consulté le 26 juin 2015).

Sophie.Lavallee@fd.ulaval.ca
pag.yendu@gmail.com

et les communautés autochtones et locales impliquées, le cas échéant. Le *Protocole de Nagoya* prévoit que les contrats d'APA doivent tenir compte des savoirs traditionnels des communautés autochtones et locales (CAL) sur ces ressources génétiques, dans la mesure prévue par le droit national.

Ce numéro de la Revue Liaison Énergie–Francophonie (LEF) présente différentes facettes de la mise en œuvre du *Protocole de Nagoya*, en regroupant les textes selon trois thématiques :

- a. Cohérences et incohérences des textes internationaux sur l'APA
- b. Défis transversaux de la mise en œuvre du *Protocole de Nagoya*
- c. Expériences et perspectives régionales et nationales de mise en œuvre du Protocole

Cohérences et incohérences des textes internationaux sur l'APA

Les textes présentés dans ce numéro montrent qu'au plan national, l'encadrement institutionnel et juridique de l'APA demeure complexe, en raison, notamment, des règles que prévoient différents traités que les États ont ratifiés et qu'ils doivent prendre en considération en adoptant leurs cadres nationaux sur l'APA. Les textes de **Sonya Morales**, de **Mohammed Ali Mekouar** et de **Jorge Cabrera** explorent les interactions à considérer entre le *Protocole de Nagoya* et le *Traité international sur les ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture*, qui est entré en vigueur dix ans avant le *Protocole de Nagoya*, soit le 29 juin 2004, et qui compte, à ce jour, 136 Parties contractantes.

Quant à eux, **Jean-Frédéric Morin** et **Mathilde Gauquelin** proposent une première incursion dans les accords commerciaux régionaux et bilatéraux. Bien que la grande majorité de ces accords ne prévoient aucune disposition concernant les ressources génétiques, quelques-uns, conclus dans la dernière décennie, surtout avec des pays d'Amérique latine, prévoient des dispositions avant-gardistes en la matière. Certains insistent sur l'importance d'obtenir le consentement préalable donné en connaissance de cause pour accéder aux ressources génétiques, et sur l'importance de partager les avantages

qui découlent de leur utilisation. Ces dispositions peuvent être d'une importance certaine, surtout lorsqu'il s'agit d'accords négociés avec les États-Unis, qui ne sont pas Parties à la *Convention sur la diversité biologique* ni à ses Protocoles, par conséquent.

Défis transversaux de la mise en œuvre du *Protocole de Nagoya*

Élisa Morgera et **Sophie Lavallée** expliquent, dans leurs textes respectifs, que même si l'adoption du *Protocole de Nagoya* a permis de formuler plusieurs règles pour encadrer l'APA, l'objectif du Protocole d'assurer une justice environnementale est questionné, dans la mesure où il ne règle pas plusieurs questions problématiques, qui sont laissées à la discrétion des États, lesquels ont leur propre agenda politique et doivent concilier les attentes des différentes parties prenantes.

Parmi ces questions non résolues, se trouvent celles liées aux mécanismes d'obtention du consentement préalable donné en connaissance de cause, mais aussi aux conditions convenues d'un commun accord avec les fournisseurs de ressources et les communautés autochtones et locales. **Adriana Bessa** propose une réflexion sur ces questions, alors que **Pag-yendu M. Yentcharé** s'intéresse à la protection des savoirs traditionnels de ces communautés.

Thomas Burelli propose que des textes de la *soft law* puissent venir combler le droit positif là où il est trop rigide pour s'adapter à la spécificité des situations d'APA particulières ou pour taire les silences du droit en matière d'APA, lorsque cela est nécessaire. Le texte de **Freedom-Kai Phillips** insiste sur le fait que le *Protocole de Nagoya* déclenchera l'élaboration de nouvelles normes qui s'appliqueront aux utilisateurs, même sur le territoire d'un État n'ayant pas ratifié le Protocole. Cet « effet direct » du *Protocole de Nagoya*, selon les termes de l'auteur, se double de la possibilité de législations différentes dans les États fournisseurs. **Konstantia Koutouki** et **Frédéric Perron-Welch** discutent, quant à eux, des opportunités offertes par la Responsabilité sociale des entreprises (RSE) pour que les entreprises dépassent les exigences légales et œuvrent volontairement dans le respect de l'obligation d'obtenir le consentement préalable donné en connaissance de cause des communautés autochtones et locales (CAL), notamment.