

**Groupe spécial d'experts sur les savoirs traditionnels
et les expressions culturelles traditionnelles**

Genève, 9 décembre 2018

NOTE D'INFORMATION DE FOND

établie par le Bureau international de l'OMPI

1. Comme l'indiquent le mandat du Comité intergouvernemental de la propriété intellectuelle relative aux ressources génétiques, aux savoirs traditionnels et au folklore ("IGC") et les décisions prises à la trente-septième session de l'IGC, qui s'est tenue du 27 au 31 août 2018, l'objectif général du Groupe spécial d'experts sur les savoirs traditionnels et les expressions culturelles traditionnelles est de traiter des questions précises d'ordre juridique, politique ou technique. Les résultats de ces travaux feront l'objet d'un rapport et seront examinés par l'IGC.

2. Conformément aux décisions prises à la trente-septième session de l'IGC, les États membres, par l'intermédiaire des coordonnateurs régionaux, ont été invités à suggérer des questions précises à soumettre à l'examen du groupe spécial d'experts. Le président et les vice-présidents de l'IGC ont ensuite établi une liste de questions à partir des suggestions formulées par les États membres et l'ont transmise aux coordonnateurs régionaux pour commentaires. En se fondant sur ce qui précède, le président et les vice-présidents ont établi la liste comme suit :

- 1) Objet
 - Savoirs traditionnels
 - Expressions culturelles traditionnelles
- 2) Questions transversales liées aux savoirs traditionnels et aux expressions culturelles traditionnelles
 - Lien entre objet de la protection, critères de protection et étendue de la protection
 - Étendue de la protection (y compris une éventuelle "approche à plusieurs niveaux" ou "protection différenciée").

3. La présente note d'information de fond fournit des informations générales sur la liste des questions et propose au groupe spécial d'experts quelques points à examiner. Le groupe spécial d'experts n'est pas censé traiter l'ensemble des questions et points recensés ci-dessous. Les vice-présidents du groupe donneront des indications plus détaillées quant aux questions précises qui seront abordées lors de cette réunion. Pour rappel, les questions des savoirs traditionnels et des expressions culturelles traditionnelles seront également examinées aux trente-huitième, trente-neuvième et quarantième sessions de l'IGC et, si l'IGC en décide ainsi, lors d'une réunion du groupe spécial d'experts qui se tiendrait avant la quarantième session de l'IGC.

Objet

4. Les textes en cours de négociation sur les savoirs traditionnels et les expressions culturelles traditionnelles (documents WIPO/GRTKF/IC/38/4 et WIPO/GRTKF/IC/38/5) contiennent chacun un projet de définition de ces deux expressions (article 1) et un projet d'article sur l'objet de la protection (article 3).

5. D'une manière générale, les dispositions des instruments juridiques relatives à l'objet visent à délimiter la portée de l'objet de la protection. La portée exacte de l'objet de la protection que confèrent les normes internationales de propriété intellectuelle est souvent fixée au niveau national. Les instruments internationaux peuvent aller d'une description large et générale de l'objet de la protection à l'absence pure et simple de définition, en passant par une série de critères auxquels l'objet doit répondre pour bénéficier de la protection (qui sont appelés "critères de protection" dans le cadre de l'IGC). Ainsi, l'Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (l'"Accord sur les ADPIC") de 1994 ne définit pas le terme "invention", mais stipule que les inventions brevetables sont des inventions nouvelles qui impliquent une activité inventive et sont susceptibles d'application industrielle (ce qui correspond à des "critères de protection" au sens de l'IGC). La Convention de Paris pour la protection de la propriété industrielle (la "Convention de Paris") de 1979 définit la "propriété

industrielle” de façon très large. La Convention de Berne pour la protection des œuvres littéraires et artistiques (la “Convention de Berne”) de 1979 donne une description générale des “œuvres littéraires et artistiques” et fournit une liste indicative d’exemples et de critères, comme ceux de l’originalité et de la fixation sur un support matériel, qui permettent de déterminer quelles œuvres littéraires et artistiques peuvent faire l’objet d’une protection au titre du droit d’auteur.

6. Si le groupe spécial d’experts estime qu’il est nécessaire de définir les savoirs traditionnels et les expressions culturelles traditionnelles dans un ou plusieurs instruments juridiques internationaux, il est invité à préciser ce qu’il faut entendre par “traditionnel”. Les caractéristiques des savoirs traditionnels et des expressions culturelles traditionnelles étant très variables d’un pays à l’autre, il importe de recenser les grandes caractéristiques universelles qui devraient figurer dans ce ou ces instruments internationaux. En particulier, le groupe spécial d’experts est invité à étudier la meilleure manière de formuler :

- la nature intergénérationnelle de la préservation et de la transmission;
- le ou les liens entre, d’une part, les savoirs traditionnels et les expressions culturelles traditionnelles et, d’autre part, la culture et la communauté d’origine;
- la nature collective des savoirs traditionnels et des expressions culturelles traditionnelles; et
- leur nature dynamique et évolutive.

7. Le groupe spécial d’experts est également invité à examiner la nécessité d’inclure un élément temporel (par exemple, “une durée [...] qui ne peut être inférieure à 50 ans”).

8. En ce qui concerne la définition des expressions culturelles traditionnelles, le groupe spécial d’experts est invité à étudier la nécessité d’y inclure (dans le corps du texte ou en note de bas de page) des exemples illustrant les différentes formes d’expressions culturelles traditionnelles.

Questions transversales liées aux savoirs traditionnels et aux expressions culturelles traditionnelles

9. Certaines des questions examinées concernent à la fois le texte relatif aux savoirs traditionnels et celui relatif aux expressions culturelles traditionnelles (questions horizontales) ou imprègnent la plupart ou la totalité des articles d’au moins l’un de ces textes (questions verticales).

10. D’une manière plus générale, s’agissant toujours de la question de l’“objet de la protection”, on peut estimer soit que les définitions des savoirs traditionnels et des expressions culturelles traditionnelles devraient être suffisamment larges pour couvrir toutes les formes de savoirs traditionnels et d’expressions culturelles traditionnelles, soit qu’elles devraient être précises et restreintes à des fins de clarté et de transparence. Si la définition est large, alors d’autres éléments, comme les “critères de protection” (le cas échéant), les exceptions et limitations, ou encore l’étendue de la protection (c’est-à-dire l’étendue des droits) devraient jouer le rôle de filtre pour limiter l’attribution des droits. Cet exemple sert simplement à montrer qu’il existe une interaction entre la définition de l’objet, l’étendue de la protection et les exceptions et limitations. On peut aussi voir un lien entre cette interaction et l’équilibre inhérent à tout type de système de protection de la propriété intellectuelle (et sous-jacent à toutes les questions transversales), c’est-à-dire l’équilibre entre les droits privés et les intérêts du public.

11. En conséquence, le groupe spécial d’experts est invité à examiner le lien existant entre l’objet, les critères de protection, l’étendue de la protection et les exceptions et limitations, et à étudier :

- la nécessité même de faire figurer des critères de protection (au sens de l'IGC) concernant l'objet, dans la mesure où l'étendue de la protection et les exceptions et limitations pourraient suffire pour définir plus clairement ce qu'il convient de protéger en définitive; et
- la question de savoir si, eu égard à l'introduction éventuelle d'une approche à plusieurs niveaux (voir ci-dessous) pour définir l'étendue de la protection, les dispositions relatives aux exceptions et aux limitations devraient également suivre cette approche, ce qui signifierait que les différents actes faisant l'objet d'une exception seraient classés selon une gradation reflétant les différents types d'objets de la protection et les différents droits qui leur sont appliqués.

12. L'étendue de la protection a pour objet de déterminer quels actes spécifiques à l'égard des savoirs traditionnels ou expressions culturelles traditionnelles protégés devraient être interdits ou empêchés. Le groupe spécial d'experts est invité à préciser tout d'abord :

- quelle approche il conviendrait d'adopter parmi une approche fondée sur les droits, une approche fondée sur les mesures et une combinaison de ces deux approches; et
- quelle souplesse serait nécessaire pour que l'étendue de la protection puisse être définie au niveau national.

13. Les actuels projets d'articles (article 5 respectif du texte sur les savoirs traditionnels et du texte sur les expressions culturelles traditionnelles) mettent en évidence deux principales options qui sont, en termes simples, le "droit de dire non" et le "droit à rémunération" :

- La première option suivrait le modèle des droits exclusifs au titre duquel les titulaires de droits ont plusieurs droits qu'ils possèdent, qu'ils peuvent transférer et auxquels ils peuvent renoncer selon le cas. En vertu de cette option, les titulaires de droits jouissent d'un ensemble de droits qu'ils peuvent opposer à des tiers. Ils ont donc la possibilité de dire "non" aux usages qui relèvent de leurs prérogatives exclusives;
- La deuxième option est celle d'un droit à une rémunération ou compensation. En d'autres termes, c'est le droit d'être payé pour certains usages sans la possibilité de les empêcher ou de s'y opposer. Cette option est liée à ce qui est décrit dans la littérature comme un "régime de responsabilité compensatoire". Les systèmes de propriété intellectuelle existants ne sont pas seulement constitués de droits exclusifs et prévoient, dans certains cas, des droits à rémunération ou compensation.

14. Une distinction peut également être faite entre les droits patrimoniaux et les droits moraux. Ainsi, en vertu du droit d'auteur, les droits patrimoniaux permettent aux titulaires de droits de percevoir une compensation financière pour l'exploitation de leurs œuvres par des tiers, tandis qu'on entend par droit moral le droit de revendiquer la paternité d'une œuvre et le droit de s'opposer à toute mutilation, déformation ou autre modification de l'œuvre ou à toute autre atteinte qui serait préjudiciable à l'honneur ou à la réputation de l'auteur.

15. L'IGC examine depuis plusieurs années ce qu'il est convenu d'appeler l'"approche à plusieurs niveaux" (également dénommée "protection différenciée"), selon laquelle les titulaires de droits bénéficieraient de différents types ou niveaux de droits ou de mesures en fonction de la nature et des caractéristiques de l'objet, du niveau de contrôle que les bénéficiaires conservent sur ce dernier et de son degré de diffusion.

16. L'approche à plusieurs niveaux établit une protection différenciée applicable à une gamme de savoirs traditionnels et d'expressions culturelles traditionnelles allant des savoirs et expressions qui sont accessibles au grand public à ceux qui sont secrets, sacrés ou inconnus en dehors de la communauté et contrôlés par les bénéficiaires.

17. Le groupe spécial d'experts est invité à examiner :

- l'opportunité de recourir aux droits patrimoniaux et moraux pour les différentes formes de savoirs traditionnels ou d'expressions culturelles traditionnelles. L'application de droits patrimoniaux exclusifs pourrait ainsi être appropriée pour certaines formes de savoirs traditionnels et d'expressions culturelles traditionnelles (par exemple, les savoirs et expressions secrets ou sacrés), tandis qu'un modèle fondé sur des droits moraux pourrait notamment convenir pour des savoirs traditionnels et des expressions culturelles traditionnelles qui sont à la disposition du public ou largement divulgués, mais qui peuvent néanmoins être attribués à des peuples autochtones ou à des communautés locales en particulier;
- les questions de la qualité, du niveau de contrôle et du degré de diffusion, y compris la question des rapports avec le domaine public; et
- l'aspect pratique et les conséquences juridiques des niveaux proposés.

18. S'agissant des savoirs traditionnels, la protection différenciée associée à l'approche à plusieurs niveaux permet de tenir compte de la réalité des différences entre savoirs traditionnels secrets, savoirs traditionnels peu diffusés et savoirs traditionnels largement diffusés, dont le groupe spécial d'experts est invité à examiner les définitions.

19. S'agissant des expressions culturelles traditionnelles, le groupe spécial d'experts est invité à examiner quels critères sont appropriés et devraient être utilisés dans le contexte des expressions culturelles traditionnelles, en prenant en considération l'aspect pratique et les conséquences juridiques des niveaux proposés, afin de déterminer les différents niveaux. Il convient de noter que des critères qui peuvent être pertinents pour les savoirs traditionnels ne le sont pas forcément pour les expressions culturelles traditionnelles.

Autre question

20. Le groupe spécial d'experts pourrait également étudier des législations nationales destinées à assurer l'authenticité des objets d'art et d'artisanat produits par les peuples autochtones et les communautés locales.

Ressources utiles

21. Le site Web de l'OMPI comporte des ressources utiles que le groupe spécial d'experts pourrait utiliser comme documentation de référence, telles que :

- Note d'information du président établie en vue de la trente-huitième session de l'IGC, http://www.wipo.int/meetings/fr/doc_details.jsp?doc_id=420992;
- WIPO/GRTKF/IC/38/6, La protection des savoirs traditionnels : projet actualisé d'analyse des lacunes, https://www.wipo.int/meetings/en/doc_details.jsp?doc_id=417731;
- WIPO/GRTKF/IC/38/7, La protection des expressions culturelles traditionnelles : projet actualisé d'analyse des lacunes, https://www.wipo.int/meetings/en/doc_details.jsp?doc_id=417732;
- WIPO/GRTKF/IC/17/INF/8, Note sur les significations du terme "domaine public" dans le système de la propriété intellectuelle, traitant en particulier de la protection des savoirs traditionnels et des expressions culturelles traditionnelles ou expressions du folklore, http://www.wipo.int/meetings/fr/doc_details.jsp?doc_id=149213;

- WIPO/GRTKF/IC/17/INF/9, Liste et explication technique succincte des différentes formes sous lesquelles les savoirs traditionnels peuvent se présenter, http://www.wipo.int/meetings/fr/doc_details.jsp?doc_id=147152;
- Données d'expérience régionales, nationales, locales et communautaires, http://www.wipo.int/tk/fr/resources/tk_experiences.html;
- Conférences et exposés sur des thèmes choisis, http://www.wipo.int/tk/fr/resources/tk_experiences.html#4.

[Fin du document]