

OMPI



WIPO/GRTKF/IC/7/6

ORIGINAL : anglais

DATE : 27 août 2004

F

ORGANISATION MONDIALE DE LA PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE
GENÈVE

**COMITÉ INTERGOUVERNEMENTAL DE LA PROPRIÉTÉ
INTELLECTUELLE RELATIVE AUX RESSOURCES
GÉNÉTIQUES, AUX SAVOIRS TRADITIONNELS ET AU
FOLKLORE**

Septième session
Genève, 1^{er} - 5 novembre 2004

LA PROTECTION DES SAVOIRS TRADITIONNELS :
SYNTHÈSE DES OPTIONS DE POLITIQUE GÉNÉRALE
ET DES ÉLÉMENTS JURIDIQUES

Document établi par le Secrétariat

RESUME

1. Le Comité intergouvernemental de la propriété intellectuelle relative aux ressources génétiques, aux savoirs traditionnels et au folklore (ci-après dénommé “comité”) a décidé, à sa sixième session, de mettre au point deux séries complémentaires de documents : i) “un aperçu des objectifs généraux et des principes fondamentaux de la protection des savoirs traditionnels”; et ii) “un exposé des grandes options envisageables et des éléments juridiques de la protection des savoirs traditionnels, accompagné d’une analyse succincte des incidences politiques et pratiques de chaque option et élément”.
2. Le document WIPO/GRTKF/IC/7/5 contient un ensemble d’éléments pour l’élaboration du premier texte proposé, à savoir la synthèse des objectifs et principes fondamentaux. En pratique, ces règles générales peuvent être mises en œuvre grâce à un arsenal de mécanismes juridiques nationaux et régionaux distincts, englobant différentes formes de droits de propriété intellectuelle, des droits de propriété intellectuelle adaptés, le droit général de la concurrence déloyale et divers mécanismes juridiques généraux dépassant le cadre du droit de la propriété intellectuelle proprement dit (tels que le droit pénal, les principes généraux de la responsabilité civile, la législation sur la préservation du patrimoine culturel, la législation sur le blasphème, les lois coutumières, le droit des contrats, le droit du travail ou les systèmes et lois relatifs à la commercialisation et à l’étiquetage). Les décideurs nationaux disposent d’un large choix d’options de politique générale et de mécanismes juridiques pour concrétiser des objectifs et principes tels que ceux qui sont préconisés dans le document WIPO/GRTKF/IC/7/5. Le présent document illustre ce choix en proposant, pour examen par le comité, des éléments préliminaires qui pourraient aboutir au second texte convenu, à savoir la synthèse des options de politique générale et des mécanismes juridiques. Il montre qu’il est possible de se fonder sur diverses expériences concrètes et de retenir un certain nombre de mécanismes, de moyens d’action, de doctrines et d’autres solutions spécifiques pour atteindre ces objectifs et mettre en œuvre ces principes.
3. À l’instar de celui du document WIPO/GRTKF/IC/7/5, le contenu du présent document n’est pas fondamentalement nouveau pour le comité : il s’agit simplement de récapituler et de présenter de façon structurée les mécanismes juridiques existants et les nombreuses données d’expérience concernant la protection des savoirs traditionnels dont le comité a déjà largement débattu; le présent document a été établi sur la base des propres délibérations du comité ainsi que des divers documents soumis à ce dernier par de nombreux États membres et observateurs. Il puise ses origines dans les vastes consultations menées en 1998 et 1999 avec les communautés, qui ont permis à l’OMPI d’entendre directement les détenteurs de savoirs traditionnels quant à leurs besoins en matière de protection juridique, dans les nombreuses interventions et propositions présentées par les États membres, les détenteurs de savoirs traditionnels et d’autres parties prenantes au cours des six dernières sessions du comité, dans les consultations menées et les projets poursuivis aux niveaux régional, national et communautaire, dans les réponses aux questionnaires ainsi que dans les rapports et études faisant état de l’expérience concrète de nombreux pays, et enfin dans les observations faites par des parties prenantes à l’occasion de précédentes sessions du comité au sujet de documents de travail antérieurs. Le présent document et le document WIPO/GRTKF/IC/7/5 récapitulent donc à eux deux les résultats fondamentaux de l’ensemble des travaux de l’OMPI consacrés aux savoirs traditionnels depuis le lancement du programme actuel en 1998.
4. À toutes fins utiles et pour assurer la cohérence entre les deux textes, la structure du présent document est calquée sur celle du document WIPO/GRTKF/IC/7/5. Les deux documents reposent sur un même ensemble de mesures juridiques appliquées et

d'expériences concrètes réalisées par les pays et communautés de nombreuses régions géographiques, à tous niveaux de développement économique. Tous deux font aussi largement appel aux débats et conclusions de politique générale et aux conclusions tirées de processus internationaux connexes ayant trait à la protection des savoirs traditionnels. Le présent document a cependant un objectif différent de celui du document WIPO/GRTKF/IC/7/5 et son rôle est complémentaire. Sa structure est la suivante :

a) *Options de politique générale pour la protection des savoirs traditionnels, comprenant :*

i) *des options relatives aux objectifs de la protection*, recensant diverses modalités d'expression, dans les instruments et textes législatifs internationaux, régionaux et nationaux, des objectifs de politique générale proposés dans le document WIPO/GRTKF/IC/7/5;

ii) *des options relatives à la forme générale de la protection*, recensant l'éventail des doctrines juridiques et principes généraux appliqués à la protection des savoirs traditionnels qui correspondent en gros aux principes directeurs généraux proposés dans le document WIPO/GRTKF/IC/7/5;

b) *Éléments juridiques de la protection des savoirs traditionnels*, montrant comment les dispositions juridiques qui ont été mises au point et utilisées dans les instruments et textes législatifs internationaux, nationaux et régionaux pourraient permettre de mettre en œuvre les divers principes de fond proposés dans le document WIPO/GRTKF/IC/7/5.

5. Pour faciliter la consultation du texte, le projet de synthèse des options de politique générale et des éléments juridiques fait l'objet de l'annexe I du présent document.

I. INTRODUCTION

6. À sa sixième session, en mars 2004, le comité a décidé que le Secrétariat de l'OMPI devait élaborer les projets de texte suivants : "un aperçu des objectifs généraux et des principes fondamentaux de la protection des savoirs traditionnels, et un exposé des grandes options envisageables et des éléments juridiques de la protection des savoirs traditionnels, accompagné d'une analyse succincte des incidences politiques et pratiques de chaque option et élément"¹. Cette décision faisait suite à la proposition selon laquelle le comité "pourrait envisager de mettre au point un programme de protection globale des savoirs traditionnels, fondé sur des objectifs généraux et des principes fondamentaux communs et complété par un arsenal de mécanismes juridiques détaillés, annotés et explicités, qui pourrait offrir un moyen souple et adaptable d'atteindre les objectifs communs dans le cadre de la législation nationale et en consultation avec les détenteurs de savoirs traditionnels et les bénéficiaires envisagés de la protection"².

¹ Rapport de la sixième session, paragraphe 109 du document WIPO/GRTKF/IC/6/14, dans lequel ont été approuvées les mesures proposées au paragraphe 104.ii) du document WIPO/GRTKF/IC/6/4.

² Paragraphe 103 du document WIPO/GRTKF/IC/6/4.

7. Le document WIPO/GRTKF/IC/7/5 propose, pour examen par le comité, un projet d'objectifs de politique générale et de principes fondamentaux pour la protection des savoirs traditionnels, qui pourrait devenir un programme international commun de protection. Le présent document est une ressource complémentaire et contient, pour examen par le comité, un projet de synthèse des options de politique générale et des mécanismes juridiques qui permettraient de protéger au niveau national les savoirs traditionnels conformément aux objectifs et principes élaborés au niveau international.

8. Les savoirs traditionnels sont nécessairement divers par nature; ils sont développés et perpétués par toute une palette de communautés, de peuples et d'individus dans divers contextes culturels et juridiques et dans de nombreux pays différents; les besoins et aspirations des communautés intéressées sont eux aussi divers. Il s'ensuit que les moyens de protéger ces savoirs contre une utilisation abusive ou une appropriation illicite, de même que les choix effectivement opérés, sont eux aussi très divers. De nombreuses communautés sont profondément attachées à cette diversité, qui fait partie intégrante de leur identité culturelle. Cependant, le comité s'est aussi employé à définir une approche ou une perspective internationale commune concernant la protection des savoirs traditionnels, et son mandat actuel n'exclut aucune solution, telle que notamment un ou plusieurs instruments internationaux.

9. En ce qui concerne ces objectifs complémentaires, le document WIPO/GRTKF/IC/7/5 et le présent document visent l'un et l'autre, d'une part, à définir une approche commune, fondée sur l'expérience concrète de la protection des savoirs traditionnels et, d'autre part, à ménager la marge d'action voulue pour que cette nécessaire diversité trouve son expression concrète et à appuyer l'action des décideurs et des communautés en envisageant toutes les solutions possibles, afin que la protection soit adaptée et convienne aux besoins réels et à la situation des communautés. Le document WIPO/GRTKF/IC/7/5 énonce donc les objectifs de politique générale et principes fondamentaux préconisés, en vue de créer un terrain d'entente au niveau international. Le présent document, en revanche, vise à recenser les diverses mesures qui ont été appliquées aux niveaux international, régional ou national pour protéger les savoirs traditionnels, à concrétiser des objectifs fondamentaux de la protection et à mettre en pratique les principes de la protection. Le document WIPO/GRTKF/IC/7/5 tend à synthétiser tout un éventail de mesures d'orientation et de solutions juridiques dans un programme international commun de protection; le présent document, quant à lui, est destiné à présenter une palette d'options pour aider les décideurs et les communautés à faire des choix concrets en matière de protection.

10. Le présent document ne donne qu'un aperçu des solutions et mécanismes juridiques, illustrant par plusieurs exemples les diverses façons de mettre en œuvre des objectifs et principes de plus large portée, et reste donc succinct et provisoire. Il pourrait être étoffé en fonction de l'évolution des objectifs et principes énoncés dans le document WIPO/GRTKF/IC/7/5. Aucune décision particulière n'est demandée au sujet du présent document en l'état actuel des choses, et le comité est simplement invité à en prendre note et à présenter ses observations.

11. Les options et mécanismes décrits dans le présent document ne sont que des exemples. Ils ne visent pas à restreindre les paramètres du débat sur la protection des savoirs traditionnels, à imposer des solutions ou résultats particuliers, ni à définir la forme qu'ils pourraient revêtir. Le comité a évidemment toute latitude de se fonder sur d'autres orientations et propositions, et le présent document ne constitue qu'une contribution à ses travaux.

Souplesse quant à l'élaboration des politiques et du cadre législatif au niveau national

12. Il existe toute une palette de mécanismes juridiques nationaux et régionaux distincts pour donner effet aux objectifs de politique générale et aux principes fondamentaux du type retenu dans le document WIPO/GRTKF/IC/7/5. Ces mécanismes englobent diverses formes de droit de propriété intellectuelle, des droits de propriété intellectuelle adaptés, le droit général de la concurrence déloyale et divers mécanismes juridiques généraux dépassant le cadre du droit de la propriété intellectuelle proprement dit (tels que le droit pénal, les principes généraux de la responsabilité civile, la législation sur la préservation du patrimoine culturel, la législation sur le blasphème, les lois coutumières, le droit des contrats, le droit du travail, les lois relatives à la commercialisation et à l'étiquetage, le droit de l'environnement et les lois relatives aux droits des populations autochtones); les lois régissant l'accès aux ressources génétiques ont également été utilisées aux fins de la protection des savoirs traditionnels. Le présent document recense certaines des options de politique générale retenues, ainsi que les mécanismes mis en œuvre pour atteindre les objectifs, et donner effet aux principes reconnus, de la protection.

13. Cette formule est compatible avec le "principe de souplesse et d'exhaustivité" préconisé dans le document WIPO/GRTKF/IC/7/5, et le concrétise le plus directement. Ce principe a trait à la nécessité de tenir compte du fait qu'une protection effective et adaptée peut reposer sur une large palette de mécanismes juridiques, et qu'une approche trop étroite ou trop rigide au niveau des principes peut faire obstacle à une protection efficace, aller à l'encontre des lois en vigueur destinées à protéger les expressions culturelles traditionnelles ou expressions du folklore, et désamorcer les consultations nécessaires avec les parties prenantes et avec les détenteurs d'expressions culturelles traditionnelles. Il vise aussi la nécessité de s'appuyer sur une large palette de mécanismes juridiques pour atteindre les objectifs voulus de la protection.

14. Cette approche – plus large qu'un strict régime de droits exclusifs – est relativement courante dans le domaine de la propriété intellectuelle. Les précédents documents ont donné des exemples de conventions relatives à la propriété intellectuelle qui établissent certains principes généraux et qui laissent une large possibilité d'adaptation dans la législation des signataires³. Même lorsque les obligations internationales imposent des règles de fond minimums à faire figurer dans la législation nationale, il est admis que le choix des mécanismes juridiques est laissé à l'appréciation des États. La protection contre la concurrence déloyale et la protection *sui generis* par la propriété intellectuelle des schémas de configuration des circuits intégrés en constituent des exemples évidents : par exemple, le traité de Washington prévoit que chaque partie contractante "est libre d'exécuter ses obligations en vertu du présent traité au moyen d'une législation spéciale sur les schémas de configuration [...], au moyen de sa législation sur le droit d'auteur, sur les brevets, sur les modèles d'utilité, sur les dessins et modèles industriels ou sur la concurrence déloyale, *au moyen de n'importe quelle autre législation ou au moyen d'une combinaison quelconque de ces législations*"⁴. Il est dit de la même façon dans un commentaire bien connu relatif à la

³ Le document WIPO/GRTKF/IC/6/6 mentionne par exemple l'article 1.1 de l'Accord sur les ADPIC, l'article 7 de la Convention de Rome, l'article 2 de la Convention satellites, l'article 8 de la Convention de Lisbonne, l'article 4 du Traité de Washington et l'article 3 de la Convention phonogrammes.

⁴ Article 4 du Traité sur la propriété intellectuelle en matière de circuits intégrés (1989), cité comme exemple pour la protection des savoirs traditionnels par la délégation de la Syrie (paragraphe 80 du document WIPO/GRTKF/IC/6/14).

Convention de Rome (1961) que la terminologie utilisée dans une disposition sur les droits des artistes interprètes ou exécutants répond “au désir des plénipotentiaires réunis à Rome de laisser aux législations nationales toute liberté sur le choix des moyens, pourvu que les buts poursuivis par la Convention soient atteints. La Convention se caractérise en effet par sa grande souplesse : elle donne donc aux États contractants la faculté de déterminer, de la façon et selon les modalités qu’ils estiment appropriées et les meilleures, la protection conventionnelle que peuvent revendiquer les artistes. Les législateurs ont la possibilité de se fonder sur des conceptions juridiques les plus diverses (droit du travail, droit de la personnalité, droit de la protection contre les actes de concurrence déloyale, droit basé sur la théorie de l’enrichissement sans cause, etc., et même s’ils le veulent, droit exclusif) et de recourir à des réglementations de différentes natures (civile, pénale, administrative). Mais ce qui importe c’est que soit atteint l’objectif [de la protection définie]”. À l’heure actuelle, la protection des savoirs traditionnels connaît, sans conteste, une évolution considérable sur le plan juridique et fait l’objet de consultations et d’une activité législative intenses dans les différents pays. Le présent document illustre donc dans quel sens ces consultations et cette évolution nécessaires peuvent se poursuivre, en s’appuyant sur une perspective commune renforcée au niveau international.

15. Il ressort de l’expérience acquise en ce qui concerne la protection des savoirs traditionnels qu’il paraît improbable d’arriver à un modèle unique ou universel qui permette de protéger les savoirs traditionnels dans leur ensemble d’une façon qui réponde aux priorités et qui corresponde à l’environnement juridique et culturel au niveau national ainsi qu’aux besoins des communautés traditionnelles de tous les pays. Il existe différents systèmes de savoirs traditionnels et divers moyens coutumiers de réglementer leur usage, leur transmission, leur protection et leur conservation. Des tentatives visant à codifier et institutionnaliser la protection des savoirs traditionnels ont été considérées comme peu souhaitables et il est préférable d’adopter une approche souple et exclusive. Une organisation autochtone a parfaitement résumé la question : “toute tentative de concevoir des directives uniformes pour la reconnaissance et la protection des savoirs des peuples autochtones risque de provoquer la désintégration de cette riche diversité jurisprudentielle en un modèle unique qui ne correspondra pas aux valeurs, aux conceptions ou aux lois d’une quelconque société autochtone”⁵. Des dispositions relatives à la protection des savoirs traditionnels adoptées au niveau international devront aussi tenir compte de la diversité législative et jurisprudentielle dans le cadre des orientations actuelles aux niveaux national et régional. L’expérience a notamment montré qu’une combinaison de mesures, associant exclusivité et non-exclusivité et faisant appel à de nouvelles solutions distinctes aussi bien qu’à l’adaptation de droits de propriété intellectuelle existants, permettra plus sûrement d’atteindre les objectifs de la protection.

II. UTILISATION DE CERTAINS TERMES

Savoirs traditionnels et expressions culturelles traditionnelles ou expressions du folklore

16. Le présent document et le document WIPO/GRTKF/IC/7/5 portent expressément sur la protection des savoirs traditionnels proprement dits, et non sur la question complémentaire de la protection des expressions culturelles traditionnelles ou expressions du folklore, qui est

⁵ Conseil des points cardinaux, “Forests, Indigenous Peoples and Biodiversity”, communication au Secrétariat de la CBD, 1996.

traitée dans les documents WIPO/GRTKF/IC/7/3 et WIPO/GRTKF/IC/7/4. Cela est conforme à l'approche suivie traditionnellement par le comité qui consiste à envisager la protection des expressions culturelles traditionnelles ou expressions du folklore et la protection des savoirs traditionnels parallèlement mais séparément, ainsi que cela a été expliqué et développé dans des documents antérieurs⁶ et que l'ont proposé de nombreux États membres⁷. Toutefois, la nécessité de traiter de façon complémentaire ces formes de protection est également reconnue dans les objectifs et principes.

Sens précis du terme “savoirs traditionnels”

17. Le présent document et le document WIPO/GRTKF/IC/7/5 traitent des savoirs traditionnels au sens précis ou strict du terme, à savoir le contenu ou la substance du savoir-faire, des innovations, des informations, des pratiques, des compétences et de l'apprentissage traditionnels, plutôt que leur forme d'expression⁸. Dans le passé, notamment dans le cadre des missions d'enquête de l'OMPI, le terme “savoirs traditionnels” était utilisé au sens large et couvrait aussi bien les expressions culturelles traditionnelles ou folklore que les savoirs traditionnels au sens strict du terme. Cela témoigne du caractère officieux et exploratoire des consultations antérieures, mais à mesure que les travaux du comité ont commencé à porter sur des questions plus précises et concrètes, la nécessité d'établir une distinction entre ces termes s'est clairement imposée et a été prise en considération dans les documents de travail. Cette évolution a abouti à la démarche suivie traditionnellement par le comité qui consiste à envisager la protection des expressions culturelles traditionnelles ou expressions du folklore et des savoirs traditionnels *stricto sensu* parallèlement mais séparément, ainsi que cela a été expliqué et développé dans des documents antérieurs et que l'ont proposé de nombreux États membres. Ainsi que ces principes le mettent en lumière, il est question des moyens d'assurer une protection juridique contre l'utilisation abusive de ces éléments par des tiers en dehors du cadre traditionnel et non pas d'imposer des définitions ou des catégories en vue de leur intégration dans les pratiques, les principes et les textes de loi coutumiers des peuples autochtones et des communautés traditionnelles et autres. Cette démarche est par conséquent compatible avec le contexte traditionnel dans lequel les expressions culturelles traditionnelles ou expressions du folklore ainsi que les savoirs traditionnels sont souvent considérés comme parties intégrantes d'une identité culturelle globale, subordonnée au même ensemble de lois et de pratiques coutumières.

⁶ Voir les distinctions établies dans le document WIPO/GRTKF/IC/5/12 et les précisions supplémentaires données dans le document WIPO/GRTKF/IC/6/3.

⁷ Groupe des pays africains (paragraphe 123 du document WIPO/GRTKF/IC/5/15); Équateur (paragraphe 157 du document WIPO/GRTKF/IC/5/15); Suisse (paragraphe 143 du document WIPO/GRTKF/IC/5/15); Union européenne et ses États membres (paragraphe 218 du document WIPO/GRTKF/IC/3/17 et paragraphes 27 et 192 du document WIPO/GRTKF/IC/6/14); Canada (paragraphe 235 du document WIPO/GRTKF/IC/3/17), Chine (paragraphe 242 du document WIPO/GRTKF/IC/3/17) et États-Unis d'Amérique (paragraphe 254 du document WIPO/GRTKF/IC/3/17); groupe des pays africains (paragraphe 188 du document WIPO/GRTKF/IC/6/14); GRULAC (paragraphe 189 du document WIPO/GRTKF/IC/6/14); Venezuela (paragraphe 34 du document WIPO/GRTKF/IC/6/14) et Égypte (paragraphe 196 du document WIPO/GRTKF/IC/6/14).

⁸ Voir l'examen de ces distinctions fondamentales dans le document WIPO/GRTKF/IC/5/12, ainsi que dans les documents WIPO/GRTKF/IC/5/3 et WIPO/GRTKF/IC/6/4.

Le terme “protection”

18. Dans le sens de la pratique établie⁹, le terme “protection” désigne la protection telle qu’elle est envisagée généralement dans les lois de propriété intellectuelle, c’est-à-dire qu’elle vise essentiellement à donner les moyens juridiques d’empêcher des tiers d’accomplir certains actes non autorisés impliquant l’utilisation d’éléments protégés. Comme pour les autres formes de propriété intellectuelle, ce terme englobe les formes de protection par des moyens autres que des droits de propriété intellectuelle exclusifs et distincts (tels que la protection contre la concurrence déloyale et d’autres moyens juridiques) et il convient de noter que cette conception est admise dans un certain nombre de traités de propriété intellectuelle. La notion de “protection” dans ce sens doit être distinguée de celles de “conservation” et de “préservation”. Il s’ensuit que, dans le présent document, le terme “savoirs traditionnels” englobe toutes les questions relatives à l’existence, l’acquisition, la portée, le maintien en vigueur et la sanction des droits et intérêts en rapport avec les savoirs traditionnels, ainsi que les questions concernant l’utilisation, l’exercice et l’administration des droits et intérêts sur les savoirs traditionnels. La protection des savoirs traditionnels est donc définie de façon globale, dans le droit fil de l’utilisation dans le passé par le comité du terme “protection” pour désigner un large éventail de mesures¹⁰.

Bénéficiaires de la protection des savoirs traditionnels : les détenteurs de savoirs traditionnels

19. Toute perspective concertée sur le plan international en ce qui concerne la protection des savoirs traditionnels doit, lorsqu’il s’agit de définir les bénéficiaires de la protection, prendre en considération les diverses structures de conservation des savoirs traditionnels dans les différentes régions. Par exemple, il a été affirmé à la sixième session du comité que, si les peuples autochtones sont des parties prenantes essentielles à ce débat, tous les savoirs traditionnels n’appartiennent pas à des peuples autochtones et qu’il est nécessaire aussi de tenir compte des détenteurs non autochtones de savoirs traditionnels, tels que les communautés agricoles. Par ailleurs, utilisé au sens étroit, le terme “titularité” peut être inapplicable dans certaines circonstances, le rapport entre une communauté et ses savoirs traditionnels étant souvent perçu sous l’angle de la conservation ou de la responsabilité. Les préoccupations quant à l’appropriation illicite de ces savoirs peuvent être exprimées dans l’optique du non-respect du lien distinctif entre les savoirs traditionnels et la communauté, plutôt qu’au regard de la titularité au sens strict.

20. Dans le cadre du programme de travail de l’OMPI depuis 1998, les termes généraux “détenteurs des savoirs traditionnels” ont été utilisés dans un sens global et désignent, de façon non exhaustive, les peuples autochtones. Le présent document suit la pratique établie dès le lancement du programme de travail de l’OMPI en utilisant le terme “détenteurs de savoirs traditionnels” pour désigner les bénéficiaires de la protection des savoirs traditionnels. Cette pratique, qui remonte au rapport sur les missions d’enquête de l’OMPI intitulé *Savoirs traditionnels : besoins et attentes en matière de propriété intellectuelle*, antérieur à la création du comité, a été, depuis lors, largement suivie.

⁹ Voir les documents WIPO/GRTKF/IC/5/3 et WIPO/GRTKF/IC/6/3, et, plus généralement, le document WIPO/GRTKF/IC/5/12.

¹⁰ Voir le paragraphe 12 du document WIPO/GRTKF/IC/6/4, ainsi que le paragraphe 1 du document WIPO/GRTKF/IC/4/8. Voir aussi, plus généralement, le document proposé par le GRULAC (WIPO/GRTKF/IC/1/5, Annexe I, page 6, point V.1).

III. DEBATS ANTERIEURS ET EXPERIENCE ACQUISE

21. Le présent document est directement fondé sur toute la documentation qui a jusqu'à présent servi de base aux travaux du comité, comme par exemple les documents de travail précédemment élaborés à son intention; les interventions et les propositions d'États membres, de communautés et d'autres parties prenantes, pendant les sessions du comité mais aussi au cours de consultations nationales et régionales; les rapports; les études; les réponses à des questionnaires; et des observations sur les documents de travail antérieurs faites à de précédentes sessions du comité. Des documents et des communications plus récents ont aussi été pris en considération, tels que la proposition présentée au comité, lors de sa sixième session, par le groupe des pays africains (document WIPO/GRTKF/IC/6/12 ayant pour thème les objectifs, principes et éléments d'un ou plusieurs instruments internationaux sur la propriété intellectuelle en rapport avec les ressources génétiques et sur la protection des savoirs traditionnels et du folklore), que de nombreuses délégations ont bien accueillie et jugée utile en tant que cadre de référence pour de futures délibérations et une poursuite de la réflexion¹¹.

22. Un large éventail de lois et d'instruments internationaux, régionaux et nationaux (dont beaucoup sont résumés et analysés dans les documents WIPO/GRTKF/IC/5/INF/2, WIPO/GRTKF/IC/5/INF/3, WIPO/GRTKF/IC/5/INF/4, WIPO/GRTKF/IC/5/7, WIPO/GRTKF/IC/5/8 et WIPO/GRTKF/IC/6/4) ont été étudiés et pris en considération.

23. Un tableau analysant et comparant bon nombre de ces lois (déjà distribué au comité dans le document WIPO/GRTKF/IC/5/INF/4) est joint au présent document (annexe II).

IV. LA DIMENSION INTERNATIONALE

24. De nombreux États membres ont déclaré que la "dimension internationale" de la protection des savoirs traditionnels est d'une importance capitale. Dans le cadre du nouveau mandat du comité pour l'exercice 2004-2005, celui-ci est invité à privilégier en particulier la dimension internationale des questions qu'il est chargé d'examiner. Par conséquent, à sa sixième session, le comité a examiné la dimension internationale de ses travaux, sur la base d'une étude de la "dimension internationale" des savoirs traditionnels et des expressions culturelles traditionnelles ou expressions du folklore en général (WIPO/GRTKF/IC/6/6). Le comité est parvenu à la conclusion que la dimension internationale ne constitue pas une question distincte mais fait partie intégrante de l'examen sur le fond de la protection des

¹¹ Par exemple, le groupe B (paragraphe 191 du document WIPO/GRTKF/IC/6/14), la Communauté européenne (paragraphe 192 du document WIPO/GRTKF/IC/6/14), le groupe des pays d'Europe centrale et des États baltes (paragraphe 193 du document WIPO/GRTKF/IC/6/14), Chine (paragraphe 194 du document WIPO/GRTKF/IC/6/14), République arabe syrienne (paragraphe 203 du document WIPO/GRTKF/IC/6/14), Canada (paragraphe 205 du document WIPO/GRTKF/IC/6/14), Norvège (paragraphe 216 du document WIPO/GRTKF/IC/6/14), Pakistan (paragraphe 217 du document WIPO/GRTKF/IC/6/14), l'ARIPO (paragraphe 225 du document WIPO/GRTKF/IC/6/14), l'URTNA (paragraphe 277 du document WIPO/GRTKF/IC/6/14) et le Conseil Kaska Dena parlant au nom de plusieurs organisations représentant des peuples autochtones (paragraphe 228 du document WIPO/GRTKF/IC/6/14).

savoirs traditionnels et des expressions culturelles traditionnelles ou expressions du folklore¹². En conséquence, les options de politique générale et les mécanismes juridiques associés à la dimension internationale sont intégralement examinés dans le présent document.

V. RENFORCEMENT DES CAPACITES ET AUTRES ACTIVITES CONCRETES

25. Il a été largement souligné que toute protection au bénéfice des détenteurs de savoirs traditionnels doit être à la fois efficace et conçue en fonction du contexte particulier de ces communautés et des contraintes de celles-ci sur le plan des ressources. Par conséquent, les principes proposés dans le document WIPO/GRTKF/IC/7/5 mentionnent la nécessité de définir des mesures de protection efficaces, appropriées et réalistes. Cela souligne aussi la nécessité d'une action coordonnée en matière de renforcement des capacités et de sensibilisation afin de garantir l'efficacité de toute protection. Un ensemble d'instruments pratiques de renforcement des capacités est en cours d'élaboration. Ces instruments ne sont pas décrits en détail dans le présent document, mais sont présentés dans l'annexe du document WO/GA/31/5 et du document WIPO/GRTKF/IC/7/INF/3, avec l'indication suivante :

Ces documents existent déjà ou sont en cours d'élaboration : ressources en matière d'information et de renforcement des capacités à l'appui de la planification au niveau des communautés et de la prise de décision et au service des conseillers juridiques et politiques des communautés autochtones et locales, d'autres parties prenantes, des décideurs et des législateurs. Ressources concrètes pour l'action à entreprendre au niveau des communautés, pour l'évaluation et l'examen détaillé des solutions retenues au niveau gouvernemental, et pour appuyer l'élaboration ou la mise en œuvre de mécanismes de protection nationaux et régionaux. Fondés en grande partie sur les données d'expérience recensées par le comité aux niveaux communautaire, national et régional, ainsi que sur les procédures internationales pertinentes. Compatibles avec les objectifs globaux et solutions générales retenus par le comité, mais élaborés uniquement en tant que sources d'information technique sans préjuger des choix politiques ni les déterminer.

V. CONCLUSIONS

26. Le présent document vise à constituer une ressource supplémentaire, suivant la structure fondamentale préconisée dans le document WIPO/GRTKF/IC/7/5. Il s'ensuit que, si cette solution paraît généralement acceptable, les questions qui y sont traitées devraient ensuite évoluer en fonction de la mise au point de ce dernier document. C'est pourquoi, le projet actuel évite d'entrer dans les détails et se borne à faire la synthèse d'un ensemble d'éléments plus détaillés qui pourraient ensuite être développés au fur et à mesure que le cadre proposé dans le document WIPO/GRTKF/IC/7/5 serait précisé. Ces éléments sont essentiellement proposés à titre d'orientation pour la mise au point de la protection des savoirs traditionnels au niveau national ou régional, par opposition au document WIPO/GRTKF/IC/7/5 où sont

¹² Groupe des pays africains (paragraphe 188 du document WIPO/GRTKF/IC/6/14), Brésil (paragraphe 195 du document WIPO/GRTKF/IC/6/14), Thaïlande (paragraphe 201 du document WIPO/GRTKF/IC/6/14), Canada (paragraphe 205 du document WIPO/GRTKF/IC/6/14). Voir également paragraphe 231 du document WIPO/GRTKF/IC/6/14.

proposés les éléments d'une perspective internationale commune. Le mandat du comité lui imposant de privilégier la dimension internationale, il est proposé que le présent document ne vienne qu'au second rang des priorités (tout en soulignant qu'une action coordonnée en vue du renforcement des capacités et de l'élaboration d'une politique aux niveaux national et régional reste nécessaire). Il pourrait ensuite être mis au point et perfectionné en fonction des orientations générales données par le comité dans le cadre de l'élaboration du document WIPO/GRTKF/IC/7/5.

27. Le comité est invité : i) à prendre note de la synthèse des options de politique générale et des éléments juridiques de protection proposée à l'annexe I du présent document et à présenter des observations à ce sujet; et ii) à prendre note des possibilités d'approfondissement de ces éléments à la lumière de toute décision concernant les propositions figurant dans le document WIPO/GRTKF/IC/7/5.

[Les annexes suivent]

ANNEXE I

PROJET DE SYNTHÈSE DES OPTIONS DE POLITIQUE GÉNÉRALE
ET DES ÉLÉMENTS JURIDIQUES EN CE QUI CONCERNE
LA PROTECTION DES SAVOIRS TRADITIONNELS

A. OPTIONS DE POLITIQUE GÉNÉRALE EN CE QUI CONCERNE LA
PROTECTION DES SAVOIRS TRADITIONNELS

A.1 : options en ce qui concerne les objectifs de la protection

1. Cette partie récapitule la gamme des objectifs qui ont été définis en ce qui concerne la protection des savoirs traditionnels dans une série de lois régionales et nationales¹ et d'instruments internationaux². Ils sont groupés en plusieurs grandes catégories, correspondant généralement aux objectifs de politique générale proposés dans le document WIPO/GRTKF/IC/7/5. Les éléments rassemblés permettent d'illustrer comment des objectifs

¹ Il est principalement question des lois nationales ci-après dans la présente annexe : *Brésil* : mesure provisoire n°2186-16 de 2001 réglementant l'accès au patrimoine génétique, la protection des savoirs traditionnels associés et l'accès à ces savoirs ("mesure brésilienne"); *Chine* : loi sur les brevets de 2002 et règlement sur la protection des espèces de la médecine chinoise traditionnelle; *Costa Rica* : loi n° 7788 de 1998 sur la biodiversité ("loi costa-ricienne sur la biodiversité"); *États-Unis d'Amérique* : loi sur les arts et l'artisanat indiens de 1990 ("loi des États-Unis sur les arts et l'artisanat"), loi de 1979 sur les secrets commerciaux modifiée en 1985 ("loi américaine sur les secrets commerciaux"); *Inde* : loi sur la diversité biologique de 2002 ("loi indienne sur la biodiversité"); *Japon* : loi n° 47 sur la prévention de la concurrence déloyale ("loi japonaise sur la concurrence déloyale"); *Pérou* : loi n° 27 811 de 2002 établissant un régime de protection des savoirs collectifs des peuples autochtones portant sur les ressources biologiques ("loi péruvienne"); *Philippines* : loi sur les droits des peuples autochtones de 1997 ("loi philippine"); *Portugal* : décret-loi n° 118 de 2002 établissant le régime juridique s'appliquant à l'enregistrement, à la conservation, à la protection légale et au transfert des végétaux indigènes ("loi portugaise"); *République de Corée* : loi n° 911 sur la prévention de la concurrence déloyale et la protection des secrets commerciaux ("loi coréenne sur la concurrence déloyale"); *Thaïlande* : loi de 2542 (ère bouddhique) sur la protection et la promotion des connaissances médicinales thaïes traditionnelles ("loi thaïlandaise"); *Union africaine* : modèle de législation africaine sur la protection des droits des communautés locales, des agriculteurs et des obtenteurs et sur la réglementation de l'accès aux ressources biologiques (2000) (ci-après dénommée "modèle de législation africaine"). Les documents WIPO/GRTKF/IC/5/INF/2 et INF/4 contiennent des précisions supplémentaires à propos de bon nombre de ces lois.

² Parmi les traités mentionnés dans ce document figure la Convention des Nations Unies sur la lutte contre la désertification dans les pays gravement touchés par la sécheresse et/ou la désertification, en particulier en Afrique (1996) (ci-après dénommée "convention des Nations Unies sur la désertification"), le Traité international sur les ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture (2001) ("traité international sur les ressources phytogénétiques"); la Convention sur la diversité biologique (1992) ("CDB").

de politique générale précis peuvent être élaborés au niveau national en vue de promouvoir certains intérêts compte tenu du contexte propre aux différents pays et sociétés, tout en respectant systématiquement les objectifs de portée générale formulés au niveau international.

2. Les lois *sui generis* qui ont été analysées dans le cadre de la réunion-débat tenue pendant la cinquième session du comité énoncent des objectifs de politique générale relevant des cinq catégories suivantes :

i) Objectifs se rapportant directement aux savoirs traditionnels et aux détenteurs de ces savoirs :

- créer un système approprié d'accès aux savoirs traditionnels³;
- assurer un partage juste et équitable des avantages associés aux savoirs traditionnels⁴;
- promouvoir le respect, la préservation, l'utilisation la plus large possible et le développement des savoirs traditionnels⁵;
- prévoir des mécanismes d'application des droits des détenteurs de savoirs traditionnels⁶;
- améliorer la qualité des produits fondés sur les savoirs traditionnels et retirer du marché les médicaments traditionnels de mauvaise qualité⁷;

ii) objectifs se rapportant à la politique en matière de biodiversité et de ressources génétiques :

- favoriser la conservation et l'utilisation durable des ressources biologiques et des savoirs traditionnels qui leur sont associés⁸;
- promouvoir la protection juridique et le transfert des ressources génétiques associées aux savoirs traditionnels⁹;

iii) objectifs se rapportant aux droits des peuples autochtones :

- promouvoir le développement des peuples autochtones et des communautés locales¹⁰;

³ Voir les lois du Brésil, du Costa Rica, du Pérou et de l'Union africaine.

⁴ Voir les lois du Brésil et du Costa Rica, la loi indienne de 2002 sur la diversité biologique et les lois du Pérou et de l'Union africaine. Voir aussi le deuxième des six objectifs proposés par le GRULAC (page 3 de l'annexe I du document OMPI/GRTKF/IC/1/5).

⁵ Voir les lois du Pérou et du Portugal. Voir aussi le premier des six objectifs de la protection des savoirs traditionnels proposés par le GRULAC (page 3 de l'annexe I du document OMPI/GRTKF/IC/1/5).

⁶ Voir le modèle de législation africaine.

⁷ Voir les diverses réglementations administratives *sui generis* de la Chine.

⁸ Voir le modèle de législation africaine et la loi indienne sur la diversité biologique. Voir aussi le sixième des six objectifs proposés par le GRULAC (page 3 de l'annexe I du document OMPI/GRTKF/IC/1/5).

⁹ Voir la loi portugaise.

¹⁰ Voir la loi péruvienne. Voir aussi le cinquième des six objectifs proposés par le GRULAC (page 3 de l'annexe I du document OMPI/GRTKF/IC/1/5).

- reconnaître, respecter et promouvoir les droits des peuples autochtones et des communautés locales¹¹;
- iv) objectifs se rapportant au développement durable et au renforcement des capacités :
- renforcer les capacités scientifiques à l'échelon national et local¹²;
 - favoriser le transfert de technologie faisant appel aux savoirs traditionnels et aux ressources génétiques associés¹³;
- v) objectifs se rapportant à la promotion de l'innovation :
- favoriser et reconnaître l'innovation fondée sur les savoirs traditionnels¹⁴;
 - promouvoir le développement des arts et de l'artisanat indigènes¹⁵.

Exemples d'objectifs dans des lois nationales et régionales

3. Il est écrit dans le préambule de la décision 391 de la Communauté andine que “la diversité biologique, les ressources génétiques, leur endémisme et leur rareté ainsi que les connaissances, innovations et pratiques des communautés autochtones, afro-américaines et locales qui s’y rattachent, revêtent une valeur stratégique dans le contexte international” et qu’“il est nécessaire de renforcer l’intégration et la coopération scientifique, technique et culturelle ainsi que le développement harmonieux et complet de États membres”.

4. La loi panaméenne prévoit qu’elle “a pour objet de protéger les droits collectifs de propriété intellectuelle et les savoirs traditionnels des communautés autochtones lorsqu’il s’agit de leurs créations, telles que des inventions, des modèles, des dessins, des innovations contenues dans des images, des figures, des symboles, des illustrations, des pétroglyphes notamment; il en va de même des éléments culturels de leur histoire, de leur musique, de leur art et de leurs expressions artistiques traditionnelles pouvant donner lieu à un usage commercial grâce à un système spécial d’enregistrement, de promotion et de commercialisation de leurs droits afin de mettre en valeur l’aspect socioculturel des cultures autochtones et d’appliquer une justice sociale” (article premier). Il y est aussi précisé que “les coutumes, les traditions, les croyances, la spiritualité, la religion, la cosmovision, les expressions folkloriques, les manifestations artistiques, les savoirs traditionnels et toute autre forme d’expression traditionnelle des peuples autochtones font partie de leur patrimoine culturel; par conséquent, ils ne peuvent être soumis à aucun droit exclusif détenu par des tiers non autorisés au titre du système de propriété intellectuelle, tel que notamment le droit d’auteur, les dessins et modèles industriels, les marques, les indications géographiques, à

¹¹ Voir la loi péruvienne, la loi philippine sur les droits des peuples autochtones (1997) et la législation de l’Union africaine.

¹² Voir le modèle de législation africaine et la loi péruvienne.

¹³ Voir la mesure provisoire du Brésil.

¹⁴ Voir les lois chinoise et costa-ricienne. Voir aussi le troisième des six objectifs proposés par le GRULAC (page 3 de l’annexe I du document OMPI/GRTKF/IC/1/5).

¹⁵ Voir les mesures *sui generis* des États-Unis d’Amérique, en particulier la loi de 1990 sur les arts et l’artisanat indiens.

moins que la demande ne soit déposée par la communauté autochtone. Toutefois, les droits reconnus antérieurement conformément à la législation en vigueur dans le domaine concerné demeurent en l'état et ne sont pas touchés" (article 2).

A.2 : options en ce qui concerne la forme générale de la protection

Introduction

5. Cette partie est consacrée à l'éventail des doctrines juridiques et des principes généraux du droit appliqués à la protection des savoirs traditionnels dans divers instruments internationaux et diverses législations régionales et nationales. Cela englobe l'utilisation de systèmes de propriété intellectuelle existants, de droits de propriété intellectuelle adaptés et de nouveaux systèmes *sui generis* autonomes ainsi que des formes de protection possibles ne relevant pas de la propriété intellectuelle. Les options retenues par divers pays sont dans une large mesure liées aux objectifs de politique générale et aux objectifs que les pays cherchent à atteindre au niveau national. Ceux qui ont déjà opté pour une protection spécifique applicable au folklore ont formulé pour cela des lois consacrées aux savoirs traditionnels ou intégré cette protection dans d'autres lois sur la propriété intellectuelle, voire dans des lois plus vastes relatives, par exemple, aux ressources génétiques ou aux droits des peuples autochtones, ou en association avec la protection des savoirs traditionnels.

6. Le débat sur la protection des savoirs traditionnels est souvent axé sur la question de savoir si le meilleur moyen de protéger de façon appropriée ces savoirs réside dans le système traditionnel de la propriété intellectuelle ou dans un système *sui generis* distinct. Cependant, il ressort des données d'expérience communiquées par de nombreux États membres que les droits de propriété intellectuelle existants et les mesures *sui generis* ne s'excluent pas mutuellement mais sont au contraire complémentaires. Dans le cadre d'une approche globale, il est probable que ces options seront examinées individuellement et appliquées judicieusement pour atteindre les objectifs de la protection, étant entendu que, concrètement, les limites entre ces différentes solutions ne sont pas inamovibles. Un mode de protection efficace pourra donc résider dans une approche mixte et globale, comportant plusieurs degrés et formes distincts de protection. Les solutions choisies par divers pays sont dans une large mesure liées aux objectifs de politique générale et aux objectifs définis au niveau national.

7. Cette souplesse – caractéristique d'une approche globale et mixte – concrétise dans la pratique plusieurs des principes directeurs généraux proposés dans le document WIPO/GRTKF/IC/7/5. Le principe de souplesse et d'exhaustivité proposé souligne que la protection doit respecter la diversité des savoirs traditionnels et le large éventail des besoins des bénéficiaires de la protection, devrait témoigner de la diversité des contextes et des systèmes juridiques nationaux, et offrir une souplesse suffisante pour que les administrations nationales puissent déterminer les moyens appropriés d'atteindre les objectifs de la protection. La protection se fonde donc sur un large éventail de possibilités, associant mesures à caractère exclusif ou non exclusif et mesures ne relevant pas de la propriété intellectuelle, et faisant intervenir des droits de propriété intellectuelle existants, des élargissements ou des adaptations *sui generis* de droits de propriété intellectuelle et des mesures et systèmes *sui generis* de propriété intellectuelle conçus spécialement à cet effet, comprenant des mesures défensives et positives. Des droits de propriété privée devraient compléter, en respectant un équilibre judicieux, les mesures à caractère non exclusif et les mesures ne relevant pas de la propriété intellectuelle.

8. Les autres principes suggérés sont aussi directement intégrés dans une telle approche. Par exemple, le principe de sensibilité aux aspirations et aux attentes des communautés concernées a trait à la nécessité de prendre en compte et d'appliquer dans la mesure du possible les lois et protocoles indigènes et coutumiers, d'encourager l'utilisation à titre complémentaire de mesures de protection positive et défensive, de tenir compte des aspects culturels et économiques du développement, de s'attaquer aux actes insultants, dégradants et offensants, de permettre une participation pleine et entière des communautés concernées et de reconnaître le caractère indissociable des savoirs traditionnels et des expressions culturelles traditionnelles ou expressions du folklore pour de nombreuses communautés. Il convient également de considérer que les mesures de protection juridique des savoirs traditionnels devraient toujours relever du choix des peuples autochtones et autres communautés, qui auront toujours le droit d'avoir recours – exclusivement ou de façon complémentaire – à leurs modes de protection coutumiers et traditionnels contre tout accès indésirable à leurs savoirs traditionnels et contre toute utilisation de ce type de ces savoirs.

9. Un principe d'équilibre et de proportionnalité exige un équilibre équitable entre les droits et les intérêts de ceux qui développent, préservent et perpétuent les savoirs traditionnels et de ceux qui les utilisent et en tirent avantage; il nécessite aussi de concilier des enjeux divers sur le plan de la politique à suivre et de veiller à ce que les mesures de protection soient proportionnées aux objectifs de la protection et aux réalités et besoins concrets, tout en permettant de maintenir un juste équilibre entre les intérêts en cause. Un principe de respect des autres instruments et processus internationaux et régionaux et de coopération avec lesdits processus signifie que les savoirs traditionnels doivent être protégés d'une façon qui soit compatible avec les objectifs d'autres instruments et processus internationaux et régionaux, sans préjudice des droits et obligations particuliers déjà établis par des instruments juridiques contraignants. En vertu du principe de la reconnaissance de la nature particulière des savoirs traditionnels, la protection doit être adaptée à plusieurs caractéristiques de ces savoirs : leur caractère traditionnel; leur contexte collectif ou communautaire et le caractère intergénérationnel de leur développement, de leur préservation et de leur transmission; leur relation avec l'identité et l'intégrité, les croyances, la spiritualité et les valeurs culturelles et sociales d'une communauté; le fait qu'ils sont souvent les véhicules d'une expression religieuse et culturelle et leur évolution constante au sein de la communauté concernée. Cela signifie aussi que les mesures spéciales de protection juridique devraient aussi tenir compte du fait que, dans la pratique, les savoirs traditionnels ne sont pas toujours créés dans des "communautés" clairement délimitées pour être reconnaissables et pouvoir être traitées comme des personnes morales ou un groupe d'acteurs homogène. Les savoirs traditionnels ne sont pas toujours nécessairement l'expression d'identités locales distinctes; souvent, d'ailleurs, ils ne sont pas véritablement propres à une seule communauté mais sont plutôt le produit d'influences et d'échanges interculturels.

10. Le principe fondamental du respect de l'usage et de la transmission coutumiers des savoirs traditionnels signifie que la protection devrait encourager l'usage, le développement, l'échange, la transmission et la diffusion des savoirs traditionnels par les communautés concernées conformément à leurs lois et pratiques coutumières. L'utilisation, les pratiques et les normes coutumières devraient orienter dans la mesure du possible la protection juridique des savoirs traditionnels, en ce qui concerne le traitement de questions telles que la titularité des droits, la gestion des droits et le processus décisionnel communautaire, le partage équitable des avantages, les exceptions et limitations des droits et les moyens de recours. Le principe d'efficacité et d'accessibilité de la protection sous-entend que les mesures relatives à l'acquisition, à la gestion et à l'application des droits ainsi qu'à la mise en œuvre d'autres

modes de protection devraient être efficaces, judicieuses et accessibles et tenir compte du contexte culturel, social, politique et économique des peuples autochtones et des communautés traditionnelles et autres communautés culturelles.

Options relevant ou non de la propriété intellectuelle

11. Les droits de propriété intellectuelle ne sont pas le seul moyen d'assurer la protection des savoirs traditionnels. Une protection exhaustive peut exiger toute une gamme d'instruments juridiques, relevant ou non de la propriété intellectuelle. Parmi les méthodes envisageables, que ce soit au sein ou à l'extérieur du système de la propriété intellectuelle, on retiendra :

- a) des droits de propriété intellectuelle distincts, comprenant :
 - i) des droits de propriété intellectuelle existants,
 - ii) des droits de propriété intellectuelle adaptés ou modifiés, et
 - iii) des systèmes autonomes *sui generis* de propriété intellectuelle;
- b) la législation sur la concurrence déloyale;
- c) les lois régissant l'accès aux ressources génétiques et le partage des avantages;
- d) les pratiques commerciales et les lois sur la commercialisation;
- e) l'utilisation de contrats et de licences;
- f) les registres, inventaires et bases de données;
- g) les lois et protocoles coutumiers et indigènes;
- h) les lois et programmes de conservation du patrimoine culturel;
- i) le droit général de la responsabilité civile et d'autres moyens d'action, tels que les droits de la personnalité, l'enrichissement sans cause, les informations confidentielles et le blasphème;
- j) le droit pénal.

12. Ces options ne sont pas incompatibles et chacune peut, associée aux autres, jouer un rôle. Le choix des modalités et des lignes de conduite dépendra aussi de la nature des savoirs traditionnels à protéger, des objectifs de politique générale que la protection vise à servir.

Fondement juridique de la protection

13. On trouvera ci-après les principaux principes utilisés dans les systèmes de protection existants :

a) *reconnaissance de droits de propriété exclusifs pour les savoirs traditionnels* : l'établissement de droits de propriété, donnant le droit d'empêcher des tiers de procéder à certaines utilisations des savoirs traditionnels protégés. Ces droits peuvent être détenus au niveau de la communauté ou de la collectivité. Généralement, y compris dans les systèmes *sui generis* en vigueur, cela suppose la protection de certains aspects des savoirs traditionnels qui peuvent faire l'objet d'une appropriation illicite plutôt qu'une équivalence directe concernant tous les aspects des savoirs traditionnels dans leur contexte habituel. Cette approche peut reposer sur les éléments suivants :

- i) application de droits de propriété intellectuelle existants;
- ii) formes modifiées, adaptées ou élargies de droits de propriété intellectuelle classiques;

iii) mesures *sui generis* conférant des droits de propriété exclusifs récemment définis;

b) *application du principe du consentement préalable éclairé* : cette approche confère aux détenteurs de savoirs traditionnels le droit d'accorder ou non leur consentement préalable éclairé pour l'utilisation, la reproduction ou l'exploitation commerciale de leurs savoirs traditionnels et prévoit la mise en place de dispositions relatives au partage des avantages comme condition d'accès. Les mesures d'application du principe du consentement préalable éclairé aux savoirs traditionnels font souvent partie d'un régime de réglementation de l'accès aux ressources génétiques ou biologiques;

c) *approche fondée sur la responsabilité compensatoire* : systèmes prévoyant une forme quelconque de rémunération ou de compensation équitable pour les détenteurs de savoirs traditionnels en contrepartie de l'utilisation de leurs savoirs, sans créer de droits de propriété exclusifs sur les savoirs traditionnels. Cette solution a été retenue dans certains systèmes nationaux de droit d'auteur et de droits connexes comme les accords de licence obligatoire pour certaines utilisations publiques d'œuvres musicales. Un régime de responsabilité compensatoire pour la protection des savoirs traditionnels est prévu dans la loi *sui generis* du Pérou, "dans les cas où ces savoirs sont entrés dans le domaine public au cours des 20 dernières années", auquel cas une somme est affectée à un fonds commun, sur la base d'"un pourcentage du chiffre d'affaires brut avant impôt réalisé grâce à la commercialisation de produits mis au point à partir de ces savoirs collectifs"¹⁶.

d) *approche fondée sur la concurrence déloyale* : élimination de la concurrence déloyale et des pratiques commerciales fallacieuses ou trompeuses grâce à l'application d'un ensemble de principes tels que la véracité de la publicité, la protection de la confidentialité, la lutte contre l'enrichissement sans cause et la substitution de produits (passing off).

e) *reconnaissance du droit coutumier* : pour les communautés autochtones et locales, la reconnaissance et la protection des savoirs traditionnels trouvent souvent leur origine dans les lois et protocoles coutumiers qui régissent la façon dont les savoirs sont créés, conservés et transmis au sein de la communauté, et il a été demandé que la protection des savoirs traditionnels soit davantage fondée sur le respect de ces lois coutumières. Plusieurs mesures *sui generis* ainsi que le droit conventionnel de la propriété intellectuelle ont tenu compte d'éléments de droits coutumiers dans un cadre de protection plus large.

14. Ces différentes solutions se recoupent très largement et leurs limites sont imprécises. Cependant, elles illustrent utilement les principales options générales qui ont été retenues. La plupart des systèmes *sui generis* existants associent au moins deux de ces principes juridiques. Par exemple, certaines lois *sui generis* sur la protection des savoirs traditionnels réglementent l'accès et le partage des avantages pour une large gamme de savoirs traditionnels et prévoient aussi la reconnaissance de droits exclusifs sur un ensemble plus restreint de savoirs¹⁷. Un régime de responsabilité obligatoire ou un régime fondé sur le principe du consentement préalable éclairé (fixant le montant de la rémunération due au titre de l'utilisation des savoirs

¹⁶ Page 15 de l'annexe II du document WIPO/GRTKF/IC/5/INF/2.

¹⁷ Voir le modèle de législation africaine de 2000, la mesure provisoire n° 2186-16 de 2001 du Brésil, la loi costa-ricienne n° 7788 de 1998 sur la biodiversité, la loi indienne de 2002 sur la diversité biologique, la loi péruvienne n° 27 811 de 2002, la loi philippine de 1997 sur les droits des peuples autochtones et la décret-loi portugais n° 118 de 2002.

traditionnels protégés) pourrait être associé au droit d'exclure les utilisations culturellement choquantes ou dégradantes. Le droit coutumier pourrait être appliqué parallèlement à certains des autres principes pour régler les questions relatives à la propriété, au partage des avantages au sein de la communauté, à la nature et à l'importance des dommages-intérêts et autres mesures de réparation, et aux modes de règlement des litiges.

Reconnaissance de droits exclusifs sur les savoirs traditionnels

15. La reconnaissance et l'exercice de droits de propriété exclusifs sur l'objet protégé sont des éléments fondamentaux de nombreux systèmes de propriété intellectuelle et offrent une solution adaptée aux savoirs traditionnels suffisamment distincts, dont le détenteur ou le dépositaire est clairement identifié, même si cela suppose la reconnaissance de droits détenus au niveau communautaire ou collectivement. Les droits de propriété exclusifs sur des éléments de savoirs traditionnels susceptibles d'être protégés peuvent être mis en œuvre sous la forme i) de droits classiques de propriété intellectuelle; ii) de droits de propriété intellectuelle modifiés; ou iii) de nouveaux droits *sui generis* créés pour répondre aux caractéristiques des savoirs traditionnels et aux intérêts des détenteurs de ces savoirs. Il s'agit du mécanisme le plus souvent utilisé dans le cadre des grandes orientations et de la législation en matière de propriété intellectuelle, qui est commun à la plupart des modes de protection de la propriété intellectuelle, bien que d'autres mécanismes associés (droit moral, droit à une rémunération équitable ou autre compensation, droit d'agir en qualité de partie lésée contre des actes de concurrence déloyale et des délits similaires) relèvent aussi, dans une plus large perspective, du système de la propriété intellectuelle.

Application des droits de propriété intellectuelle classiques

16. Bien que les limites des lois en vigueur en matière de propriété intellectuelle aient été largement mises en évidence dans le cadre du débat sur les savoirs traditionnels, des mécanismes classiques en matière de propriété intellectuelle ont permis en pratique de protéger les savoirs traditionnels et les ressources génétiques associées. Il existe de nombreux exemples probants de recours aux droits de propriété intellectuelle existants pour protéger les savoirs traditionnels contre l'utilisation illicite, l'appropriation illicite et le parasitisme commercial, y compris par les lois sur les brevets, les marques, les indications géographiques, les dessins et modèles industriels et les secrets d'affaires¹⁸. Certaines modifications du droit de la propriété intellectuelle peuvent renforcer l'utilité de celui-ci dans le domaine de la protection des savoirs traditionnels. Par exemple, certains se sont inquiétés du fait que les détenteurs de savoirs traditionnels peuvent difficilement tirer parti des avantages du système de la propriété intellectuelle, en raison des coûts liés à l'acquisition, au maintien en vigueur et à l'exercice des droits de propriété intellectuelle. Le comité a examiné un certain nombre d'améliorations visant à offrir aux détenteurs de savoirs traditionnels un meilleur accès aux systèmes de propriété intellectuelle actuels. Parmi ces améliorations figurent l'évolution juridique (y compris la reconnaissance de la personnalité juridique des communautés traditionnelles, la modification des règles relatives à la charge de la preuve, la modification de la portée de l'état de la technique aux fins de l'examen des demandes de brevet portant sur des

¹⁸ Voir les documents WIPO/GRTKF/IC/3/7, WIPO/GRTKF/IC/4/7 et WIPO/GRTKF/IC/5/7 pour une étude des modes d'application des droits de propriété intellectuelle à la protection des savoirs traditionnels dans les États membres de l'OMPI.

savoirs traditionnels, le réexamen de l'application de la notion de "personne du métier" dans l'évaluation de l'activité inventive¹⁹ et la reconnaissance du droit coutumier), le renforcement des capacités et l'instauration de mécanismes appropriés de règlement des litiges.

17. Les droits de propriété intellectuelle existants ont été utilisés de plusieurs façons, qui sont exposées ci-dessous, pour protéger les savoirs traditionnels et les objets y relatifs²⁰ :

- indications géographiques ou marques collectives ou de certification : ces formes de propriété intellectuelle ont été utilisées pour protéger les produits fabriqués à l'aide de technologies traditionnelles, y compris les produits qui sont plus particulièrement associés à une région ou une communauté donnée (par exemple, le Viet Nam crée des indications géographiques pour protéger les produits alimentaires traditionnels de type "pickles", qui sont associés à une région particulière);
- lois relatives à la concurrence déloyale et aux pratiques commerciales : ces lois ont été utilisées pour permettre de sanctionner les allégations mensongères d'authenticité ou d'autres allégations faisant valoir qu'un produit est créé par une communauté traditionnelle particulière ou associé à cette communauté;
- droits attachés aux brevets : le système des brevets a été utilisé par des spécialistes de la médecine traditionnelle pour protéger leurs innovations (par exemple, la Chine a délivré 4479 brevets dans le domaine de la médecine traditionnelle chinoise en 2002), et des systèmes ont été mis au point pour garantir que des droits de brevet illégitimes ne soient pas accordés sur des éléments de savoirs traditionnels qui ne sont pas nouveaux;
- droits attachés aux marques : des signes distinctifs, des symboles et des termes associés aux savoirs traditionnels ont été protégés en tant que marques et contre les prétentions de tiers invoquant des droits attachés à des marques (par exemple, l'artiste autochtone qui a créé le logo du Festival culturel aborigène Kyana l'a fait enregistrer²¹);
- droit d'auteur et droits connexes : bien qu'ils portent exclusivement sur la forme d'expression des savoirs traditionnels et non sur les idées ou le contenu, le droit d'auteur et les droits connexes ont été utiles pour protéger les savoirs traditionnels fixés, ou pour offrir une protection contre l'enregistrement illicite des savoirs traditionnels, par exemple lorsqu'ils peuvent être transmis par le biais de l'interprétation d'un chant, d'une chanson ou d'un récit traditionnel (le document WIPO/GRTKF/IC/6/3 porte sur les options juridiques et de politique générale en matière de protection des expressions culturelles traditionnelles);

¹⁹ Voir la communication du groupe des pays d'Asie dans le document WIPO/GRTKF/IC/4/14.

²⁰ Voir Argentine (WIPO/GRTKF/IC/4/15, par. 158), ARIPO (WIPO/GRTKF/IC/4/15, par. 114), Communauté européenne (WIPO/GRTKF/IC/3/16, page 3, et OMPI/GRTKF/IC/1/8, annexe IV, page 7), États-Unis d'Amérique (WIPO/GRTKF/IC/4/15, par. 128) et République de Corée (WIPO/GRTKF/IC/4/15, par. 155).

²¹ Voir l'étude de cas n° 2 (Case study 2), page 13, "Use of Trade Marks to protect Traditional Cultural Expressions" (Utilisation des marques pour protéger les expressions culturelles traditionnelles,) dans *Minding Culture: Case-Studies on Intellectual Property and Traditional Cultural Expressions* (Le respect de la culture : études de cas sur la propriété intellectuelle et les expressions culturelles traditionnelles). Voir le document WIPO/GRTKF/STUDY/2.

- règles relatives à la confidentialité et secrets d'affaires : les savoirs traditionnels non divulgués, y compris les savoirs traditionnels secrets et sacrés, ont été protégés en tant qu'informations confidentielles ou non divulguées, et des dédommagements ont été accordés en cas de divulgation d'informations confidentielles constituant une infraction en droit coutumier.

18. Dans le cadre de ses travaux passés, le comité a élaboré des moyens permettant d'offrir aux détenteurs de savoirs traditionnels un meilleur accès aux systèmes de droits de propriété intellectuelle en vigueur. Les modes d'amélioration des systèmes de propriété intellectuelle existants eu égard aux intérêts des détenteurs de savoirs traditionnels peuvent notamment consister à²² :

- préciser l'identité et le statut juridiques des détenteurs de savoirs traditionnels en tant que titulaires de droits de propriété intellectuelle à titre individuel ou au niveau de la communauté;
- appliquer des principes établis tels que la protection de l'ordre public et de la moralité de façon à répondre aux préoccupations concernant les atteintes aux communautés autochtones et locales;
- préciser le statut des savoirs traditionnels préexistants en tant qu'éléments de l'état de la technique et objets non brevetables pour garantir que les tiers ne puissent pas obtenir de brevets valables sur ces savoirs traditionnels;
- tenir compte des intérêts de la communauté et des considérations de droit coutumier dans la détermination des sanctions, telles que les dommages-intérêts complémentaires pour atteinte d'ordre culturel, dans le cadre de l'application des droits de propriété intellectuelle;
- tenir compte des intérêts de la communauté et des considérations de droit coutumier en reconnaissant aux communautés traditionnelles la faculté de se prévaloir d'un droit au titre de l'"equity" sur une œuvre protégée;
- concevoir d'autres mécanismes de règlement des litiges spécialement adaptés pour offrir aux détenteurs de savoirs traditionnels des moyens de recours appropriés et accessibles.

Pour de plus amples informations sur ces options, voir les documents WIPO/GRTKF/IC/5/7 et WIPO/GRTKF/IC/5/8²³.

Application de droits sui generis exclusifs

19. Cependant, selon certaines communautés et certains pays, ces adaptations des systèmes de droits de propriété intellectuelle en vigueur ne sont peut-être pas suffisantes pour permettre de tenir compte du caractère global et unique des savoirs traditionnels²⁴. La demande en

²² Voir ARIPO (WIPO/GRTKF/IC/4/15, par. 114), la Communauté européenne et ses États membres (WIPO/GRTKF/IC/3/16, page 3), France (WIPO/GRTKF/IC/5/15, par. 14), groupe des pays d'Asie et du Pacifique (WIPO/GRTKF/IC/4/14, annexe, page 4, et WIPO/GRTKF/IC/4/15, par. 14), Japon (WIPO/GRTKF/IC/4/15, par. 129) et Suisse (WIPO/GRTKF/IC/4/15, par. 135).

²³ Voir le document WIPO/GRTKF/IC/5/8.

²⁴ Ce point de vue a notamment été exprimé par les organisations régionales suivantes : ARIPO (WIPO/GRTKF/IC/4/15, par. 114), la Communauté européenne et ses États membres (WIPO/GRTKF/IC/3/16, annexe, page 5, et WIPO/GRTKF/IC/5/15, par. 18), groupe des pays

faveur de mesures *sui generis* découle généralement des lacunes des droits de propriété intellectuelle classiques. Les enquêtes sur les expériences nationales relatives à la protection des savoirs traditionnels par la propriété intellectuelle²⁵ ont fait ressortir les points ci-après, qui pourraient être pris en considération dans le cadre de l'élaboration de mesures *sui generis* :

- i) difficulté de satisfaire des exigences telles que les critères de nouveauté ou d'originalité, l'activité inventive ou la non-évidence (cela tient peut-être, au moins en partie, au fait que les savoirs traditionnels remontent souvent à une époque antérieure à celle de la création des systèmes classiques de propriété intellectuelle, ou au fait qu'ils sont développés de façon plus diffuse, cumulative et collective, de sorte qu'il est difficile de dater une invention ou d'établir la paternité des éléments en question);
- ii) obligation dans nombre de textes législatifs sur la propriété intellectuelle de fixer l'objet protégé sur un support matériel (étant donné que les savoirs traditionnels sont souvent préservés et transmis par voie orale ou sous d'autres formes non matérielles);
- iii) le caractère informel de la plupart des savoirs traditionnels et les règles et les protocoles relevant du droit coutumier qui définissent à qui appartiennent ces savoirs ou expressions (ou qui en est le dépositaire ou le gardien) sur lesquels reposent les revendications d'affinité et la responsabilité des communautés;
- iv) le fait que les systèmes de protection devraient également viser à préserver et à perpétuer les savoirs traditionnels et pas simplement à fournir des moyens d'empêcher les tiers de les utiliser de manière illicite ou de leur interdire de le faire (fonction caractéristique des droits de propriété intellectuelle);
- v) antagonisme entre les notions individualistes associées aux droits de propriété intellectuelle (auteur ou inventeur unique) et le caractère collectif de l'origine, de la préservation et de la gestion des savoirs traditionnels (qui rend souvent difficile l'identification de l'auteur, de l'inventeur ou du créateur auquel fait appel le droit de la propriété intellectuelle); et
- vi) restrictions relatives à la durée de la protection octroyée par les systèmes de propriété intellectuelle (les requêtes en faveur d'une meilleure reconnaissance des savoirs traditionnels mettent souvent en évidence l'insuffisance des délais de protection relativement courts octroyés dans le cadre des systèmes classiques de propriété intellectuelle, dans la mesure où la nécessité de protéger les savoirs traditionnels perdure au-delà de la durée de vie d'un individu).

20. Dans la pratique, certaines de ces lacunes ont en fait été surmontées dans le cadre du système de propriété intellectuelle classique (par exemple en prévoyant des droits détenus au niveau communautaire sur des savoirs traditionnels). Malgré tout, ces facteurs ont conduit les décideurs d'un certain nombre de pays à penser que des mesures *sui generis* devraient être

[Suite de la note de la page précédente]

africains (WIPO/GRTKF/IC/4/15, par. 95, et WIPO/GRTKF/IC/3/15, annexe, page 3) et GRULAC (WIPO/GRTKF/IC/4/15, par. 12). En ce qui concerne les déclarations formulées en ce sens par des pays, voir Chine (WIPO/GRTKF/IC/4/15, par. 134), France (WIPO/GRTKF/IC/5/15, par. 14), Inde (WIPO/GRTKF/IC/5/15, par. 100), Norvège (WIPO/GRTKF/IC/4/15, par. 133), Nouvelle-Zélande (WIPO/GRTKF/IC/3/17, par. 230), Turquie (WIPO/GRTKF/IC/4/15, par. 109), Venezuela (WIPO/GRTKF/IC/5/15, par. 98) et Zambie (WIPO/GRTKF/IC/5/15, par. 19, et WIPO/GRTKF/IC/4/15, par. 100). Voir aussi Université des Nations Unies (WIPO/GRTKF/IC/5/15, par. 103).

²⁵

Voir le document WIPO/GRTKF/IC/5/7.

envisagées²⁶. La section IV comporte une analyse des éléments essentiels des mesures *sui generis* qui devraient être pris en considération dans l'élaboration d'un système national ou d'un modèle de protection convenu. Dans les cas où l'octroi de droits de propriété exclusifs (qu'il s'agisse de droits de propriété intellectuelle classiques ou de droits *sui generis* exclusifs) n'est peut-être pas approprié, les trois autres moyens d'action en matière de protection des savoirs traditionnels peuvent être envisagés, à savoir le principe du consentement préalable éclairé, les règles relatives à la responsabilité et la législation sur la concurrence déloyale. S'il est décidé de créer un droit exclusif indépendant sur les savoirs traditionnels en tant que tels, ce droit devrait être détenu et exercé par la communauté, en rapport avec un objet bien défini, et permettre d'engager une action en justice pour interdire certaines utilisations déterminées des savoirs traditionnels protégés par des tiers.

Les savoirs traditionnels et le consentement préalable éclairé

21. La réglementation applicable aux savoirs traditionnels est souvent liée à celle de l'accès au matériel biologique tangible et du partage des avantages. En application de ces régimes, l'accès aux savoirs traditionnels ou d'autres actes s'y rapportant peut être subordonné au consentement préalable éclairé des détenteurs de ces savoirs, et des contrats, licences ou accords peuvent déterminer les modalités de partage des avantages découlant de l'utilisation des savoirs traditionnels. Pendant sa sixième session, le comité a adhéré au principe du consentement préalable éclairé en tant que principe général d'une approche globale de la protection des savoirs traditionnels²⁷. L'application du principe du consentement préalable éclairé aux savoirs traditionnels permet de contrôler l'utilisation de ces savoirs par les tiers et d'assurer un ensemble d'avantages à leurs détenteurs par voie réglementaire, de manière compatible avec la nature collective des savoirs traditionnels. De nombreux membres du comité ont par conséquent intégré le consentement préalable éclairé dans leurs mesures de protection des savoirs traditionnels ou dans leurs déclarations de politique générale²⁸. Le consentement préalable éclairé peut être donné par une autorité nationale compétente²⁹ ou il peut dépendre du consentement direct de la communauté autochtone/locale ou du détenteur des savoirs traditionnels³⁰. Les conditions d'octroi du consentement préalable éclairé peuvent

²⁶ Voir Canada (WIPO/GRTKF/IC/4/15, par. 142), la Communauté européenne et ses États membres (WIPO/GRTKF/IC/5/15, par. 18), Égypte (WIPO/GRTKF/IC/4/15, par. 153), Ghana (WIPO/GRTKF/IC/4/15, par. 149), groupe des pays africains (WIPO/GRTKF/IC/3/15, annexe, page 3), Guyana (WIPO/GRTKF/IC/4/15, par. 143), Haïti (WIPO/GRTKF/IC/4/15, par. 154), Maroc (WIPO/GRTKF/IC/4/15, par. 152), Myanmar (WIPO/GRTKF/IC/5/15, par. 16), Nouvelle-Zélande (WIPO/GRTKF/IC/4/15, par. 138), Panama (WIPO/GRTKF/IC/4/15, par. 157), Venezuela (WIPO/GRTKF/IC/4/15, par. 147), Conférence circumpolaire Inuit (WIPO/GRTKF/IC/4/15, par. 159) et Mejlis des peuples tatars de Crimée (WIPO/GRTKF/IC/4/15, par. 162).

²⁷ Voir le paragraphe 21 du document WIPO/GRTKF/IC/6/4.

²⁸ Voir Afrique du Sud (WIPO/GRTKF/IC/3/17, par. 225), Brésil (OMPI/GRTKF/IC/2/14, annexe, par.15), Colombie (WIPO/GRTKF/IC/3/17, par. 223), groupe des pays africains (OMPI/GRTKF/IC/1/10, annexe, page 7, proposition 3.3.b)), Pérou (WIPO/GRTKF/IC/3/17, par. 221), Venezuela (WIPO/GRTKF/IC/3/17, par. 213).

²⁹ Voir l'art. 4.1)xi) et 4.1)x) du modèle de législation africaine, l'art. 11.IV)b) de la mesure provisoire brésilienne, l'art. 62 de la loi costa-ricienne sur la biodiversité, l'art. 3.1) de la loi indienne sur la biodiversité et l'art. 7.1) du décret-loi portugais n° 118.

³⁰ Voir le modèle de législation africaine sur la protection des droits des communautés locales, des agriculteurs et des obtenteurs (2000), la mesure provisoire brésilienne réglementant l'accès au patrimoine génétique, la protection des savoirs traditionnels associés et l'accès à ces savoirs, la

différer en fonction de l'utilisation envisagée des savoirs traditionnels³¹. L'accès régulier aux savoirs traditionnels en vue d'un usage coutumier peut être expressément soustrait à l'obligation du consentement préalable éclairé³².

Régimes de responsabilité compensatoires

22. Il a aussi été proposé d'élaborer des législations sur l'innovation liée aux savoirs traditionnels, fondées sur des principes de responsabilité modifiés. Ces législations reconnaîtraient aux détenteurs de savoirs traditionnels le droit à des indemnités compensatoires de la part des utilisateurs de ces savoirs qui empruntent le savoir-faire traditionnel pour des applications industrielles qui leur sont propres, pendant une période déterminée. Certains régimes *sui generis* font appel à des règles comparables pour indemniser les détenteurs de savoirs traditionnels des frais de conservation et de mise en valeur de certains éléments de ces savoirs engagés par les communautés, sans reconnaître toutefois aucun droit de propriété exclusive permettant de contrôler ces utilisations³³. Des législations de ce type permettraient une répartition équitable des avantages sans pour autant exiger l'accès inconditionnel au savoir-faire, et éviteraient la dispersion ou le fractionnement des savoirs traditionnels communautaires en éléments de plus en plus morcelés, retirés du patrimoine intellectuel propre à la communauté détentrice par la reconnaissance de droits privés. Le risque de voir un ensemble de droits exclusifs sur des savoirs traditionnels préexistants se superposer aux règles coutumières communautaires et ainsi s'opposer à la transmission et à la conservation collective, est parfois considéré comme préoccupant. La solution du versement d'indemnités a aussi été retenue dans certains cas où les savoirs traditionnels avaient déjà été publiés et rendus publics depuis un certain temps, afin d'assurer un juste équilibre entre le partage équitable des avantages et l'utilisation antérieure de savoirs traditionnels entreprise de bonne foi³⁴. Les notions de responsabilité compensatoire pour les savoirs traditionnels ont été proposées par les groupes de réflexion et les services de recherche gouvernementaux mis en place dans des nombreux États membres³⁵ et ont été proposées par plusieurs membres du comité et groupes régionaux pendant les délibérations du comité³⁶. Des notions de ce type sont généralement considérées comme très proches du droit de la concurrence déloyale, ainsi que cela a été mentionné dans les ouvrages sur les principes de la responsabilité³⁷.

[Suite de la note de la page précédente]

loi costa-ricienne n° 7788 sur la biodiversité, la loi péruvienne n° 27 811 établissent le régime de protection des savoirs collectifs des peuples autochtones portant sur les ressources biologiques et le décret-loi portugais n° 118 de 2002.

³¹ Lois péruvienne et portugaise (mentionnées plus haut dans la note 71 de bas de page).

³² Art. 2.2)ii) du modèle de législation africaine et art. 7 de la loi indienne sur la biodiversité.

³³ Voir la loi péruvienne n° 27 811 du 10 août 2002.

³⁴ Voir GRULAC (OMPI/GRTKF/IC/1/5, annexe I, page 2), Panama (WIPO/GRTKF/IC/4/15, par. 157) et Pérou (WIPO/GRTKF/IC/6/INF/6 et WIPO/GRTKF/IC/3/17, par. 221).

³⁵ Voir, par exemple, American Law Division (Ackerman et al.), *Biotechnology, Indigenous Peoples and Intellectual Property Rights*, Congressional Research Service, États-Unis d'Amérique (16 avril 1993), p. 65 et note de bas de page 280. Voir le paragraphe 79 du document WIPO/GRTKF/IC/7/5 pour un exposé plus détaillé sur les conclusions du Congressional Research Service et les propositions du directeur de l'American Folklife Center sur les principes de la responsabilité compensatoire.

³⁶ Voir GRULAC (page 2 de l'annexe I du document OMPI/GRTKF/IC/1/5), Panama (par. 157 du document WIPO/GRTKF/IC/4/15).

³⁷ Voir, par exemple, Reichman, J. Of Green Tulips and Legal Kudzu: Repackaging Rights in Subpatentable Innovation. 53:6 *Vanderbilt Law Review* page 1743.

Répression de la concurrence déloyale

23. Bien que la répression de la concurrence déloyale soit reconnue depuis 1900 comme un élément de la protection de la propriété industrielle en vertu de la Convention de Paris³⁸, elle ne confère au titulaire aucun droit exclusif sur des biens incorporels. La législation sur la concurrence déloyale, au sens le plus large du terme, offre de nombreux moyens de recours, dont la répression des pratiques commerciales fallacieuses et trompeuses, de l'enrichissement sans cause, de la substitution de produits et des avantages commerciaux injustifiés. Le droit de la concurrence déloyale peut avoir une très large portée et a été retenu dans divers instruments internationaux comme moyen éventuel de protection des schémas de configuration de circuits intégrés, des indications géographiques, des renseignements non divulgués et des données expérimentales ainsi que des phonogrammes; en pratique, il est aussi associé à la protection des marques, notamment lorsque celles-ci ne sont pas enregistrées. Comme dans d'autres systèmes de propriété industrielle, il a donc été analysé et utilisé comme moyen de protection *sui generis* des savoirs traditionnels³⁹, s'ajoutant à la reconnaissance de droits exclusifs et à l'application du principe du consentement préalable éclairé dans ce domaine. Tel est le cas par exemple de plusieurs mesures *sui generis* qui reposent sur le principe de la véracité de la publicité pour la commercialisation de produits d'artisanat indigènes⁴⁰. Les tribunaux ont aussi appliqué la législation générale sur la concurrence déloyale.

Lois et protocoles coutumiers

24. Par rapport à chacun de ces éventuels moyens d'action, il convient d'accorder une attention particulière à la reconnaissance des lois et protocoles coutumiers, qui recourent dans chaque cas les systèmes juridiques locaux⁴¹. Un certain nombre de systèmes *sui generis* existants renvoient aux lois et protocoles coutumiers comme solution pouvant se substituer à la création de droits de propriété intellectuelle modernes sur les savoirs traditionnels ou la compléter. Par exemple, le modèle de législation africaine et les lois *sui generis* du Pérou et des Philippines incorporent par renvoi certains éléments du droit coutumier dans la protection *sui generis* des savoirs traditionnels. Le lien entre les lois *sui generis* modernes et le droit coutumier repose sur un ensemble de principes allant de celui de l'indépendance des droits conférés par les systèmes modernes et traditionnels (Pérou) à celui de la protection par l'État des droits prévus dans la législation *sui generis* moderne qui sont "consacrés et protégés en vertu du droit coutumier des communautés locales et autochtones intéressées, qu'ils soient ou non consignés par écrit" (modèle de législation africaine). Sur le fond, le champ d'application du droit coutumier va de l'obtention du consentement préalable éclairé pour l'accès aux savoirs traditionnels "conformément au droit coutumier" (Philippines) au règlement des litiges

³⁸ Voir l'art.1.2) et l'art. 10bis de la Convention de Paris.

³⁹ Voir Afrique du Sud (WIPO/GRTKF/IC/5/15, par. 116 et 129), États-Unis d'Amérique (WIPO/GRTKF/IC/3/17, par. 213) et GRULAC (OMPI/GRTKF/IC/1/5, annexe I, page 2).

⁴⁰ Voir, par exemple, la loi des États-Unis d'Amérique de 1990 sur l'art et l'artisanat indiens.

⁴¹ Voir le document soumis par le groupe des pays africains (OMPI/GRTKF/IC/1/10, annexe, page 7, proposition 3.3.b)). Voir les déclarations des pays et organisations ci-après : Afrique du Sud (WIPO/GRTKF/IC/3/17, par. 225), Communauté européenne (OMPI/GRTKF/IC/1/8, annexe IV, page 7), groupe des pays africains (WIPO/GRTKF/IC/4/15, par. 95 et WIPO/GRTKF/IC/3/5, annexe, page 5), Iran (WIPO/GRTKF/IC/4/15, par. 150), Pérou (WIPO/GRTKF/IC/3/17, par. 221), Suisse (OMPI/GRTKF/IC/1/9, annexe, pages 4 et 10), Venezuela (WIPO/GRTKF/IC/3/17, par. 213), Conseil Same (WIPO/GRTKF/IC/5/15, par. 76) et Indigenous Peoples' Biodiversity Network (WIPO/GRTKF/IC/4/15, par. 160).

opposant les peuples autochtones quant à la mise en œuvre de la protection des savoirs traditionnels (Pérou), en passant par le recensement, l'interprétation et la reconnaissance des "savoirs ou techniques communautaires en vertu du droit coutumier" (modèle de législation africaine).

25. Bien que le droit coutumier et la protection des savoirs traditionnels aient donné lieu à de longs débats d'orientation politique, la mention expresse du droit coutumier dans les législations *sui generis* existantes est jusqu'à présent restée relativement limitée. Dans la plupart des cas, ces législations ne font pas directement état du droit coutumier, bien que la reconnaissance de ce droit puisse être importante pour leur mise en œuvre concrète.

Formulation des principes directeurs généraux dans les législations nationales

26. Les principes directeurs généraux proposés dans le document WIPO/GRTKF/IC/7/5 ont été intégrés sous diverses formes dans des législations nationales. On trouvera ci-après plusieurs exemples précis :

i) *Le principe de la reconnaissance des droits.* La loi péruvienne prévoit donc ce qui suit dans son article premier (Reconnaissance de droits) : "L'État péruvien reconnaît les droits et le pouvoir des peuples et des communautés autochtones de disposer de leurs savoirs collectifs comme ils le jugent bon". La mesure brésilienne (article 8) prévoit que "[L]es savoirs traditionnels des communautés autochtones et locales touchant au patrimoine génétique sont protégés par la présente mesure provisoire contre leur utilisation et leur exploitation illégales et d'autres actions préjudiciables ou n'ayant pas été autorisées par le conseil de gestion mentionné à l'article 10 ou par une institution agréée. L'État reconnaît le droit des communautés autochtones et locales de décider de l'utilisation de leurs savoirs traditionnels associés au patrimoine génétique, conformément à la présente mesure provisoire et aux règles promulguées en vertu de cette mesure".

ii) *Le principe de l'équité et du partage des avantages.* La mesure brésilienne énonce "les avantages, droits et obligations en ce qui concerne ... le partage juste et équitable des avantages découlant de l'exploitation d'éléments du patrimoine génétique et des savoirs traditionnels qui y sont associés".

B. ÉLÉMENTS JURIDIQUES DE LA PROTECTION DES SAVOIRS TRADITIONNELS

27. La présente partie indique les dispositions juridiques particulières qui ont été élaborées et utilisées dans le cadre des législations et des régimes juridiques nationaux et régionaux – qui correspondent en général aux principes de fond qui constituent l'essence juridique de la protection et qui sont proposés dans le document WIPO/GRTKF/IC/7/5.

28. L'étendue des droits déterminera le droit de regard que pourra exercer le titulaire sur les savoirs traditionnels protégés⁴². Elle indique les activités que le titulaire peut empêcher et les exceptions qui peuvent limiter l'exercice de ces droits. Les droits conférés sur les savoirs traditionnels pourraient notamment comprendre la faculté :

⁴² Pour des observations techniques sur l'étendue appropriée des droits et exceptions, voir Norvège (paragraphe 133 du document WIPO/GRTKF/IC/4/15) et Thaïlande (paragraphe 135 du document WIPO/GRTKF/IC/3/17).

- d’empêcher l’accès non autorisé aux savoirs traditionnels protégés, de même que leur enregistrement ou divulgation non autorisés;
- d’empêcher l’utilisation commerciale non autorisée des savoirs traditionnels protégés;
- de s’opposer à toute prétention que pourraient faire valoir des tiers au titre de la propriété intellectuelle sur des savoirs traditionnels protégés;
- de s’opposer à l’utilisation culturellement choquante, dégradante ou inappropriée des savoirs traditionnels;
- de revendiquer une forme de droit moral, tel que le droit à l’intégrité des savoirs traditionnels et de la mention de leur source; ou
- de s’opposer aux pratiques fallacieuses ou trompeuses relatives à l’utilisation des savoirs traditionnels et à d’autres formes de concurrence déloyale associées à ces savoirs telles que l’enrichissement sans cause, les avantages commerciaux inévitables ou l’imitation servile.

29. Il n’est pas nécessaire que ces droits fassent l’objet de dispositions *sui generis* indépendantes; dans de nombreuses législations nationales, ils ont dans la plupart des cas été mis en œuvre grâce à diverses associations des principes juridiques fondamentaux précités. Il n’est pas nécessaire non plus que les détenteurs de savoirs traditionnels soient désignés comme titulaires de droits distincts pour pouvoir exercer ces droits, qui peuvent être invoqués par toute personne intéressée ou lésée, y compris les représentants des communautés et les autorités gouvernementales.

Les droits reconnus aux détenteurs de savoirs traditionnels peuvent aussi varier en fonction de la nature de ces savoirs. Les lois costa-ricienne et indienne prévoient que l’étendue des droits sera déterminée en temps utile par l’autorité nationale compétente et, dans le cas du Costa Rica, dans le cadre d’un processus de consultation. Trois lois confèrent deux catégories de droits qui diffèrent quant à leur portée : le modèle de législation africaine reconnaît les “droits intellectuels des communautés” et les droits des agriculteurs, qui n’ont pas la même portée, et les lois péruvienne et portugaise reconnaissent des droits plus étendus si les savoirs traditionnels n’ont pas été divulgués, ne sont pas tombés dans domaine public ou répondent au critère de nouveauté commerciale. Dans l’idéal, la protection devrait aussi s’étendre aux coutumes et traditions des communautés subordonnant à l’autorisation de ces dernières les utilisations individuelles d’éléments des savoirs traditionnels à l’intérieur ou à l’extérieur de la communauté intéressée, ainsi qu’aux questions concernant la propriété, le droit aux avantages, les dommages-intérêts et le règlement des différends⁴³.

30. Comme tous les autres droits de propriété intellectuelle (de même que tous les autres droits de propriété privés), les droits attachés aux savoirs traditionnels peuvent être limités ou assortis de conditions afin d’éviter tout préjudice injustifié aux intérêts de la société dans son ensemble et à d’autres intérêts légitimes. Les droits afférents aux éléments de savoirs traditionnels peuvent par conséquent être assortis d’exceptions, telles que l’usage par des tiers à des fins universitaires ou strictement privées ou l’octroi de licences obligatoires pour des raisons d’intérêt public. Ces exceptions ou restrictions peuvent aussi viser les intérêts des

⁴³ Ces coutumes et traditions pourraient être décrites et enregistrées en même temps que les éléments des savoirs traditionnels, ce qui serait un gage de sécurité juridique, non seulement quant aux éléments appropriés des savoirs proprement dits mais aussi quant à leur partage au sein des communautés. Voir par exemple la loi *sui generis* du Panama.

tiers qui mettent au point des innovations fondées sur les savoirs traditionnels, conformément aux dispositions qui existent pour les brevets dépendants. En général, les exceptions et restrictions pouvant frapper les droits conférés visent notamment :

- les systèmes traditionnels d'échange de savoirs entre communautés;
- l'utilisation aux fins de la recherche ou à des fins personnelles et d'autres utilisations non commerciales;
- les mesures nécessaires à la préservation et à la mise en valeur des savoirs traditionnels, ainsi qu'à la promotion de l'innovation traditionnelle;
- la fabrication de médicaments traditionnels en vue d'un usage domestique ou dans des organismes de santé publique;
- la poursuite d'un usage préalable de bonne foi par des tiers;
- les mesures visant à préserver d'autres droits de propriété intellectuelle de toute restriction ou atteinte, et
- l'usage coutumier.

31. Les options envisageables pour la détermination de l'étendue des droits découlant des mesures de protection des savoirs traditionnels pourraient notamment consister à :

- définir l'étendue des droits en précisant les activités des tiers se rapportant à des savoirs traditionnels protégés que le titulaire des droits ou la partie lésée est habilitée à interdire;
- préciser dans quelle mesure il peut être nécessaire de reconnaître différents types de droits pour différentes catégories de savoirs traditionnels répondant à différents critères;
- faire en sorte que certains aspects de l'étendue des droits soient déterminés à l'aide d'un processus de consultation avec les détenteurs des savoirs traditionnels dans le cadre de la mise en œuvre des mesures envisageables, y compris par renvoi au droit coutumier; et
- définir les exceptions et restrictions justifiées quant à l'étendue des droits, telles que les exceptions au titre de l'usage coutumier des savoirs traditionnels, des activités de conservation et des activités de recherche.

Portée générale de l'objet à protéger : modes de définition possibles

a) Définition des notions fondamentales de propriété intellectuelle

32. Il peut être utile, dans le cadre de la recherche de définitions des savoirs traditionnels en relation avec la propriété intellectuelle, d'examiner la manière dont les notions fondamentales sont définies et mises en œuvre dans les autres systèmes de propriété intellectuelle. En règle générale, les instruments internationaux d'harmonisation, de normalisation et de coopération mis en place jusqu'à présent dans ce domaine ne caractérisent pas les objets de protection de manière précise et exhaustive, laissant plutôt ce soin aux systèmes juridiques nationaux. De même, la terminologie utilisée au plan international concerne surtout les orientations de politique générale. Cela vaut pour tous les instruments juridiques, qu'ils soient contraignants ou non, ou qu'il s'agisse d'énoncés de principes, de lignes directrices ou de règles précises visant la coordination ou l'harmonisation de systèmes de protection nationaux.

33. Par conséquent, les définitions générales, et à plus forte raison internationales, des objets protégés par des droits de propriété intellectuelle ne suivent pas nécessairement des critères aussi précis que ceux qui sont élaborés et appliqués au cas par cas à l'échelon national (ou régional), à l'aide de principes interprétatifs fondés sur le droit local. S'il arrive que de tels objets soient définis de manière directe et explicite dans des instruments internationaux (par exemple, les emblèmes d'État et les signes officiels notifiés en vertu de la Convention de Paris⁴⁴), la méthode adoptée dans la plupart des cas est plus générale et laisse place à une interprétation et à une application distincte au plan national.

34. La définition de l'objet de protection peut également être influencée par les objectifs des instruments juridiques. Les textes internationaux relatifs à la propriété intellectuelle en ont ciblé un certain nombre, dont les suivants :

- création de droits réciproques, comprenant la reconnaissance mutuelle du droit des ressortissants étrangers à la protection selon les systèmes nationaux, ce qui constitue effectivement une garantie d'accès pour ces ressortissants au système national de propriété intellectuelle conformément aux normes nationales applicables;
- création de normes minimales concertées de protection, de façon à garantir un certain niveau de protection pour les éléments remplissant les conditions requises; et
- coordination en vue d'une convergence en matière de protection des droits spécifiques de propriété intellectuelle.

35. Le degré de précision de la définition de l'objet de protection peut varier selon ces objectifs. La Convention de Paris, par exemple, donne explicitement à la "propriété industrielle" un sens large⁴⁵ et ne fournit aucune définition précise de termes tels que "brevet" ou "marque". Cela ne limite pourtant en rien son efficacité, justement parce que la protection dont elle assure la coordination et l'harmonisation continue de produire ses effets en vertu du droit national et qu'elle prévoit l'indépendance des droits spécifiques obtenus dans les différents pays⁴⁶. Il est donc possible que la précision en question ne soit vraiment nécessaire qu'au coup par coup et au niveau national, car même s'il peut sembler souhaitable de promouvoir la convergence et la prévisibilité des systèmes nationaux de propriété intellectuelle, les instruments internationaux n'ont pas pour fin absolue de veiller à l'uniformité des droits qu'ils confèrent.

36. La définition de l'objet visé par les droits de propriété intellectuelle peut aussi être exprimée de manière très générale quand elle ne sert pas à délimiter l'étendue de la protection juridique à accorder. Il est possible, en effet, de donner une définition large de l'objet, puis de spécifier séparément quelles sont les parties ou sous-ensembles de ce dernier qui ont effectivement droit à la protection. En d'autres termes, la définition globale de l'objet de protection et celle des éléments précis qui doivent être protégés peuvent constituer des étapes

⁴⁴ Après notification selon les dispositions de l'article 6ter de la Convention de Paris pour la protection de la propriété industrielle.

⁴⁵ Article 1.3) : "La propriété industrielle s'entend dans l'acception la plus large et s'applique non seulement à l'industrie et au commerce proprement dits, mais également au domaine des industries agricoles et extractives et à tous produits fabriqués ou naturels, par exemple : vins, grains, feuilles de tabac, fruits, bestiaux, minéraux, eaux minérales, bières, fleurs, farines."

⁴⁶ Voir, par exemple, les articles 4bis et 6.3) de la Convention de Paris.

conceptuelles distinctes, dont la seconde peut nécessiter l'élaboration de critères de protection spécifiques, la formulation d'exclusions explicites ou l'énumération des catégories d'objets susceptibles de protection. En règle générale, les instruments juridiques adoptent plusieurs de ces démarches, voire toutes.

37. C'est pourquoi l'"invention", objet de la protection conférée par le brevet dans la plupart des pays⁴⁷, n'est souvent définie que d'une manière imprécise dans les lois (et pas du tout dans les grands instruments internationaux tels que la Convention de Paris et l'Accord sur les ADPIC)⁴⁸. Pour qu'un brevet puisse être délivré, il faut que les revendications portent sur une invention au sens large et, de manière plus particulière, que ces dernières répondent aux critères de nouveauté, de non-évidence et d'utilité⁴⁹. La protection peut aussi être refusée à certaines inventions qui, tout en remplissant les conditions de brevetabilité, sont jugées contraires à l'*ordre public*. Il est possible de prévoir, afin d'éliminer toute ambiguïté, des dispositions expresses mentionnant de façon précise les technologies qui sont incluses dans la définition de l'objet brevetable et celles qui ne le sont pas.

38. De même, l'article 2.1) de la Convention de Berne définit l'objet général de la protection du droit d'auteur ("les œuvres littéraires et artistiques") au sens large ("toutes les productions du domaine littéraire, scientifique et artistique"), mais la véritable étendue de la protection est déterminée par des conditions particulières telles que les exigences d'originalité et de fixation matérielle, et il est possible de prévoir spécifiquement qu'un certain type d'objet peut être protégé (par exemple que les programmes d'ordinateur peuvent être protégés en tant qu'œuvres littéraires⁵⁰), en confirmant, du même coup, la manière dont la définition générale s'applique aux cas particuliers.

39. Il existe, dans de nombreux systèmes de propriété intellectuelle, un lien dynamique entre la définition de l'objet et l'étendue réelle de la protection, de sorte que la manière dont s'applique cette définition est guidée par la logique à laquelle obéit le système concerné. L'examen de la jurisprudence peut donc parfois donner une meilleure idée de l'étendue réelle de la protection dans un pays donné que la formulation officielle de la définition de son objet. Cette dernière est souvent façonnée selon l'objectif général poursuivi par la législation en question, de sorte que, pour être applicable, une définition doit tenir compte du contexte dans lequel sont envisagées la définition et la protection de l'objet concerné. Les droits de marque, par exemple, sont typiquement définis par rapport à la manière dont les signes sont utilisés et

⁴⁷ Aux États-Unis d'Amérique, les découvertes, dans certaines circonstances bien déterminées, sont aussi brevetables (voir les articles 100.a) et 101 du chapitre 35 du Code des États-Unis d'Amérique).

⁴⁸ Voir le paragraphe 65 du document OMPI/GRTKF/IC/1/3.

⁴⁹ On peut considérer, dans une certaine mesure, que ces critères empiètent sur la notion même d'invention. Toutefois, il est possible qu'une invention ainsi définie ne remplisse pas les critères, par exemple pour défaut de nouveauté ou d'utilité. L'ingénierie inverse d'une technique qui n'était pas connue de l'émulateur comme ayant été divulguée précédemment est une invention, bien qu'elle ne soit pas nouvelle. Le seul critère qui empiète effectivement sur la notion d'invention est la non-évidence. Il n'existe pas d'inventions évidentes. Toutefois, des inventions sont plus "inventives" que d'autres. En d'autres termes, contrairement aux deux autres critères, la non-évidence est un critère relatif. La brevetabilité dépend du degré d'inventivité. Le texte d'une disposition sur la brevetabilité correctement rédigé devrait être le suivant : "une invention sera brevetable à condition qu'elle soit nouvelle, qu'elle implique une activité inventive suffisante et qu'elle soit utile".

⁵⁰ Article 4 du Traité de l'OMPI sur le droit d'auteur et article 10.1 de l'Accord sur les ADPIC.

perçus sur le marché, et non dans un contexte non commercial, la législation sur les marques se préoccupant généralement de promouvoir la loyauté dans la concurrence et de protéger le consommateur de toute confusion ou tromperie. C'est pourquoi les signes doivent le plus souvent faire l'objet d'un usage commercial pour pouvoir être protégés en tant que marques. Si le même signe est utilisé dans un contexte différent – non commercial – il peut ne pas relever du droit des marques, l'aspect commercial étant fondamental.

40. Qu'est-ce que cela signifie pour les définitions des savoirs traditionnels et des termes connexes? L'adoption d'une définition relativement générale pourrait être particulièrement appropriée pour un objet de protection tel que les savoirs traditionnels, car étant par nature très dynamique et variable, ces derniers sont plus susceptibles que les autres formes de propriété intellectuelle d'être modelés par des facteurs culturels d'ordre local. Par ailleurs, un certain nombre d'appels ont été lancés au cours des travaux du comité pour que le droit coutumier soit reconnu⁵¹ parmi les éléments de définition et de protection des savoirs traditionnels, ce qui conduirait nécessairement à une définition plus générale, vu la diversité des droits coutumiers et leur spécificité. De la même façon, si les facteurs culturels locaux étaient pris en compte, cela pourrait également jouer en faveur d'une définition plus générale au plan international. Cette démarche était d'ailleurs entrevue dans le document OMPI/GRTKF/IC/1/3 (qui faisait lui-même écho aux commentaires contenus dans le rapport de l'OMPI sur les besoins et attentes des dépositaires des savoirs traditionnels en matière de propriété intellectuelle⁵²) :

“Étant donné la nature très diverse et dynamique des savoirs traditionnels, il se peut qu'il ne soit pas possible d'élaborer une définition précise et exclusive de ce terme. Cela étant, une telle définition, qui tendrait à délimiter l'étendue de l'objet que l'on cherche à protéger, peut ne pas être nécessaire. Cette démarche a été adoptée dans un certain nombre d'instruments internationaux du domaine de la propriété intellectuelle.”⁵³

b) Définition des savoirs traditionnels au niveau national

Le présent document se limitant à exposer les options de politique générale et les mécanismes juridiques envisageables au niveau national en fonction des objectifs et des principes formulés dans le document WIPO/GRTKF/IC/7/5, la présente partie revient sur différentes orientations suivies dans les régimes juridiques nationaux en ce qui concerne la définition des savoirs traditionnels. Cette partie mentionne à cet égard quatre lois *sui generis* différentes (voir l'annexe II pour un résumé de chaque loi). Il ne s'agit pas ici d'interpréter ou d'analyser les dispositions de ces lois ni de se prononcer sur la valeur ou la validité de telle ou telle orientation mais d'illustrer les options de politique générale en ce qui concerne la définition des savoirs traditionnels. Le texte complet des quatre lois figure dans le document WIPO/GRTKF/IC/5/INF/2.

⁵¹ Voir les paragraphes 90, 94, 100, 108, 152 du document OMPI/GRTKF/IC/2/16.

⁵² Besoins et attentes des dépositaires des savoirs traditionnels en matière de propriété intellectuelle : Rapport de l'OMPI sur les missions d'enquête relatives à la propriété intellectuelle et aux savoirs traditionnels (1998-1999), (OMPI, 2001).

⁵³ Voir le paragraphe 65 du document OMPI/GRTKF/IC/1/3.

41. L'article 7.II) de la loi brésilienne (mesure provisoire n° 2.186-16 du 23 août 2001) définit ainsi les savoirs traditionnels associés :

“Savoirs traditionnels associés : informations ou pratiques individuelles ou collectives d'une communauté autochtone ou locale ayant une valeur réelle ou potentielle et associées au patrimoine génétique.”

42. Il semble a priori que l'étendue de la protection des savoirs traditionnels – et, par conséquent, la notion même de savoirs traditionnels – se limite aux savoirs associés au patrimoine génétique brésilien, qui correspond, plus ou moins, aux informations génétiques contenues dans la diversité biologique. Comme cela a été indiqué précédemment, une définition générale des savoirs traditionnels pourrait inclure non seulement les savoirs proprement dits, mais aussi les expressions des savoirs traditionnels, telles que les expressions verbales ou musicales, les expressions corporelles (telles que les danses), que ces expressions soient fixées ou non sur un support, et les expressions tangibles (telles que les dessins, peintures, ciselures), les instruments de musique et les ouvrages d'architecture⁵⁴. Ces expressions traditionnelles peuvent être (et sont fréquemment) associées à l'environnement matériel des peuples autochtones et des communautés traditionnelles et ne sont donc pas facilement dissociables des savoirs qu'elles expriment. Toutefois, d'après la définition précitée les “savoirs traditionnels associés” sont constitués par des “informations ou pratiques individuelles ou collectives”. En outre, la loi brésilienne traite principalement de l'accès aux ressources génétiques. Cela tend à montrer que les “savoirs traditionnels associés” protégés consistent principalement en des savoirs techniques sur les utilisations des ressources génétiques. Il se peut toutefois que la définition puisse être élargie et couvrir la situation dans laquelle les savoirs sont véhiculés par des expressions culturelles traditionnelles ou expressions du folklore. Cette définition contient deux éléments supplémentaires : il faut que les savoirs soient créés par des communautés autochtones ou locales ou maîtrisés par ces communautés, et les savoirs doivent avoir une valeur réelle ou potentielle, élément dont il doit être tenu compte en relation avec le droit des titulaires des savoirs traditionnels au partage des avantages, même si la valeur des savoirs traditionnels associés doit se concrétiser ultérieurement.

43. La loi *sui generis* du Panama ne contient pas de définition exhaustive des savoirs traditionnels⁵⁵. Par contre, elle mentionne des exemples d'éléments de savoirs traditionnels et quelques critères d'après lesquels ces savoirs peuvent faire l'objet d'une protection juridique. C'est ainsi que les savoirs traditionnels peuvent consister en des “inventions, modèles, dessins et modèles, innovations présentes dans les images, figures, symboles, illustrations, pierres taillées anciennes et autres; il en va de même des éléments culturels de [...] histoire, musique, art et expressions artistiques traditionnelles”. Cette notion a donc une portée très large et semble englober des savoirs traditionnels “techniques” et des expressions de ces savoirs⁵⁶. Cette loi comporte deux éléments supplémentaires : premièrement, seuls les savoirs

⁵⁴ Voir les dispositions types OMPI/UNESCO de législation nationale sur la protection des expressions du folklore contre leur exploitation illicite et autres actions dommageables.

⁵⁵ Voir l'article 1.1 de la loi n° 20 du 26 juin 2000.

⁵⁶ Toutefois, l'article 3 de la loi n° 20, intitulé “Objets pouvant être protégés”, préconise très clairement une approche nettement plus restreinte et est axé essentiellement sur les produits de l'artisanat et les expressions du folklore associés. Les produits de l'artisanat ont indubitablement une composante technique et les techniques associées doivent effectivement être décrites pour pouvoir être enregistrées auprès de l'administration responsable.

traditionnels qui sont détenus par des communautés autochtones peuvent être protégés; deuxièmement, les savoirs traditionnels doivent “donner lieu à un usage commercial”. Les savoirs traditionnels qui ne sont pas susceptibles d’usage commercial peuvent être protégés selon d’autres dispositions de la législation panaméenne, mais pas dans le cadre du système *sui generis* d’enregistrement et de protection institué par la loi n° 20.

44. L’article 2.b) de la loi péruvienne n° 27811 définit le “savoir collectif” comme

“le savoir accumulé au fil des générations par les peuples et communautés autochtones en ce qui concerne les propriétés, les usages et les caractéristiques des ressources biologiques”.

45. La portée de la loi péruvienne est ainsi limitée aux savoirs traditionnels a) collectifs, b) accumulés au fil des générations, c) créés par des peuples et des communautés autochtones, d) concernant les propriétés, les usages et les caractéristiques d’éléments de la biodiversité. Cette définition limite l’étendue des éléments protégés en fonction de leur objet (diversité biologique), leur provenance ou leur origine (savoirs accumulés par les peuples et communautés autochtones) et leur lien avec la tradition (les savoirs traditionnels doivent être accumulés au fil des générations). Ce lien avec une tradition du savoir n’implique pas nécessairement que la définition se limite aux savoirs traditionnels qui ont été créés il y a plusieurs générations et ont déjà été transmis de génération en génération. Si tel était le cas, la loi exclurait de la protection les savoirs traditionnels qui seront créés par les communautés autochtones dans le futur. Elle indique au contraire que les savoirs traditionnels sont des savoirs qui sont (ou on été ou seront) créés selon les traditions d’une communauté. Par conséquent, l’expression “accumulés au fil des générations” peut essentiellement couvrir des éléments créés dans le passé⁵⁷, mais elle peut aussi lier les savoirs nouveaux (ou futurs) à la culture de la communauté constituée au fil des générations, les nouvelles connaissances venant s’ajouter à cette tradition. Les traditions sont le fil d’Ariane qui relie les savoirs traditionnels d’aujourd’hui au passé et au futur des peuples autochtones et des communautés traditionnelles.

46. L’article 3.1) du décret-loi n° 118/2002 du Portugal contient une définition plus détaillée des savoirs traditionnels :

“Sont considérés comme des savoirs traditionnels tous les éléments intangibles qui, étant liés à l’utilisation commerciale ou industrielle de variétés locales et autres espèces indigènes élaborées, de manière collective ou individuelle et non systématique, par les populations locales et s’inscrivant dans le cadre des traditions culturelles et spirituelles de ces dernières, y compris, mais sans s’y limiter, les savoirs relatifs à des méthodes, procédés, produits et appellations ayant des applications dans l’agriculture, l’alimentation et les activités industrielles en général, artisanat, commerce et services inclus, sont associés de façon non formelle à l’utilisation et à la préservation des variétés locales et autres espèces indigènes spontanées visées par la présente loi.”

Cette définition se limite aux savoirs traditionnels associés aux variétés végétales locales (variétés sauvages et variétés de pays). Dans ce domaine technique relativement étroit, les savoirs traditionnels peuvent englober un large éventail de savoirs. Les dispositions ci-dessus

⁵⁷ La loi péruvienne énonce certains critères pour évaluer l’“exigence de nouveauté”. Voir *infra* les paragraphes 87 et suivants.

ne sont pas exhaustives ainsi que l'indique l'expression "y compris, mais sans s'y limiter". Les autres critères mentionnés pour déterminer les savoirs traditionnels susceptibles d'être protégés s'établissent ainsi : les savoirs traditionnels peuvent avoir un caractère collectif ou individuel, mais leur création doit être "traditionnelle" en ce sens qu'elle doit être i) non systématique et ii) s'inscrire dans le cadre des traditions culturelles et spirituelles des communautés traditionnelles. En d'autres termes, bien que la loi protège les savoirs traditionnels détenus par des personnes physiques, les savoirs traditionnels doivent avoir une origine collective (ou liée à la communauté). Il sera décidé en vertu du droit coutumier si les savoirs traditionnels considérés peuvent avoir gardé leurs liens (le fil d'Ariane) avec les traditions culturelles de la communauté dont ils sont originaires.

47. La notion de création des savoirs traditionnels d'une façon non systématique (dont il est fait état dans la loi portugaise) a fait l'objet de l'analyse suivante dans le document WIPO/GRTKF/IC/4/8

"Le fait que les savoirs traditionnels sont créés dans un cadre culturel particulier entraîne une autre conséquence importante : pour comprendre la nature exacte des savoirs traditionnels ou même simplement les fixer ou les définir, il sera peut-être nécessaire de comprendre les influences culturelles qui les ont façonnés. Peu importe que les savoirs traditionnels soient créés ou non dans le cadre d'une tradition formelle ou systématique ou dans un cadre plus informel ou ponctuel, ils tendent à être élaborés d'une façon qui est étroitement liée à l'environnement immédiat dans lequel vivent les communautés traditionnelles, et à s'adapter à l'évolution de la communauté en question. Ils peuvent, à cet égard, avoir un fondement empirique. Cependant, les savoirs traditionnels peuvent être élaborés selon des systèmes de connaissances et être intégrés dans des notions et croyances systématiques. Des règles de nature culturelle peuvent être appliquées à la façon dont l'innovation progresse. Toutefois, d'un point de vue extérieur ou universel, les savoirs traditionnels peuvent apparaître comme étant créés de manière non systématique ou non méthodique pour plusieurs raisons : premièrement, parce que les règles ou le système qui régissent la création de ces savoirs peuvent être transmis de manière informelle ou culturelle; deuxièmement, parce que l'élément systématique n'est pas expressément exposé et, troisièmement, parce que le processus conduisant à la création de savoirs traditionnels n'est peut-être pas fixé de manière formelle comme le sont la majorité des informations scientifiques et techniques. La manière non systématique dont sont créés apparemment les savoirs traditionnels ne diminue en rien leur valeur culturelle ni leur valeur sur le plan de l'avantage technique et soulève la question de savoir comment répertorier ou définir leurs liens avec le système de connaissances propre à une culture, un ensemble de règles ou de principes directeurs, ou un ensemble de croyances fondamentales qui ont contribué à les façonner. Comme pour la caractéristique "fondée sur la tradition", la caractéristique "non formelle" apparente conduit à mettre particulièrement l'accent sur le cadre dans lequel les savoirs traditionnels sont créés et sur la nécessité éventuelle d'examiner les éléments constitutifs de ce cadre culturel en même temps que les connaissances à proprement parler."⁵⁸

⁵⁸ Paragraphe 30.

c) *Évolution et utilisation d'une définition de travail possible des savoirs traditionnels*

48. Le rapport de l'OMPI sur les missions d'enquête consacrées à la propriété intellectuelle et aux savoirs traditionnels (1998-1999) contient une définition des savoirs traditionnels fondée sur les deux formules reprises dans les lois mentionnées ci-dessus : d'une part, une liste d'objets éventuels, à condition qu'elle soit fournie; d'autre part, certains éléments nécessaires pour cerner les caractéristiques des savoirs traditionnels sont indiqués. La définition est ainsi rédigée :

“L'OMPI utilise couramment l'expression “savoirs traditionnels” pour désigner des œuvres littéraires, artistiques ou scientifiques fondées sur les traditions, des interprétations et exécutions, des inventions, des découvertes scientifiques, des dessins et modèles industriels, des marques, des noms et des symboles, des renseignements non divulgués et toutes autres innovations ou créations fondées sur les traditions et résultant de l'activité intellectuelle dans les domaines industriel, scientifique, littéraire et artistique. L'expression “fondée sur les traditions” concerne les systèmes de savoirs, les créations, les innovations et les expressions culturelles qui se transmettent généralement de génération en génération, sont généralement considérés comme appartenant à un peuple particulier ou à son territoire et qui sont en mutation constante dans un environnement en évolution. Les savoirs traditionnels peuvent comprendre les savoirs agricoles, scientifiques, techniques, écologiques, médicaux, y compris les médecines et remèdes connexes, les savoirs liés à la biodiversité, les “expressions du folklore” sous la forme de musiques, danses, chansons, produits de l'artisanat, dessins et modèles, histoires et objets d'art; les éléments linguistiques tels que des noms, des indications géographiques et des symboles, et les biens culturels meubles.”⁵⁹

49. Cette définition a délibérément une portée très large, ce qui convient parfaitement dans le cadre d'une enquête et de consultations. Il convient de noter qu'elle porte à la fois sur les savoirs et sur les expressions culturelles traditionnelles ou expressions du folklore. Il est précisé que les savoirs doivent être fondés sur les traditions en particulier en relation avec la transmission de génération en génération (comme dans le cas de la définition figurant dans la loi péruvienne mentionnée précédemment) et qu'il doit exister un lien avec une communauté ou un territoire particulier. Il est aussi reconnu que les savoirs évoluent en fonction de l'environnement et que cela peut faire partie de leurs caractéristiques traditionnelles.

50. Il pourra s'avérer nécessaire de limiter ou d'affiner cette définition des savoirs traditionnels en fonction des formes précises de coopération internationale. Plus précisément, le comité a établi une distinction entre les savoirs traditionnels *stricto sensu*, et les expressions culturelles traditionnelles, compte tenu des différents modes de protection et des différents objectifs de politique générale applicables en la matière. Comme cela a déjà été noté, une définition des savoirs traditionnels dépendra du but visé. Par exemple, lorsque la définition s'inscrit dans un système de protection des savoirs traditionnels qui vise à mettre en œuvre la Convention sur la diversité biologique, la notion de savoirs traditionnels sera naturellement adaptée à cet objectif. Par conséquent, les lois brésilienne, péruvienne et portugaise limitent la définition des savoirs traditionnels au patrimoine génétique, à la diversité biologique ou aux

⁵⁹ *Savoirs traditionnels : besoins et attentes en matière de propriété intellectuelle*, Rapport de l'OMPI sur les missions d'enquête consacrées à la propriété intellectuelle et aux savoirs traditionnels (1998-1999) (publication de l'OMPI 768F), p. 25.

variétés végétales locales et sont axées sur les savoirs traditionnels techniques au sens strict des savoirs proprement dits et non pas à leur forme d'expression. Au contraire, la loi panaméenne est beaucoup plus vaste et comprend à la fois les savoirs traditionnels techniques et les expressions des savoirs traditionnels.

51. Ces exemples montrent que les savoirs traditionnels constituent une notion de vaste portée qui couvre des domaines divers, mais pas forcément nombreux, de la créativité de l'homme. Par conséquent, il peut ne pas être très efficace d'essayer de cerner une notion à partir d'une liste d'éléments couverts, soit parce que peuvent y figurer des domaines sans rapport les uns avec les autres (ce qui peut être une source de confusion) soit parce que la liste sera nécessairement incomplète. Par contre, délimiter les caractéristiques des savoirs traditionnels en tant qu'objets de la protection, tout en étant plus correct, peut présenter des limites dans la mesure où cette démarche s'inspirera d'une perspective nationale et non pas internationale. Dans un document qui vise à présenter une image synthétique des savoirs traditionnels, il peut être justifié d'essayer de fournir une définition des savoirs traditionnels à la fois plus générale et plus globale.

d) Proposition tendant à l'établissement d'une définition globale des savoirs traditionnels

52. Le comité a, d'une façon générale, utilisé le terme "savoirs traditionnels" à deux niveaux : en tant que terme générique (*lato sensu*) et en tant que terme précis indiquant l'objet de la protection au titre de la propriété intellectuelle axée sur l'utilisation des savoirs (*stricto sensu*). Il existe aussi une distinction consacrée entre les savoirs traditionnels *stricto sensu*, qui désignent les savoirs en tant qu'objets de la protection, et les expressions de la culture traditionnelle (et le terme synonyme "expressions du folklore").

53. En termes généraux, les savoirs traditionnels *lato sensu* peuvent être compris comme désignant "les idées et les expressions de ces idées élaborées par les communautés traditionnelles et les peuples autochtones, d'une façon traditionnelle et informelle, en réponse aux besoins imposés par leur environnement matériel et culturel et servant comme moyen d'identification culturelle pour ces communautés et ces peuples". Les savoirs traditionnels *lato sensu* constituent un terme générique commode couvrant les deux aspects de la protection des savoirs traditionnels *stricto sensu* et les expressions de la culture traditionnelle⁶⁰ (pris dans ce sens large, ce terme dépasse "les savoirs" en tant que tels). Certains objets de la protection portent simultanément sur ces deux domaines distincts de la propriété intellectuelle; il en va par exemple ainsi des créations techniques qui ont un caractère esthétique. Par exemple, de nombreux produits de l'artisanat ont une fonction utilitaire, ayant été élaborés à des fins pratiques et concrétisant une idée technique, mais peuvent aussi acquérir un caractère esthétique. En raison soit de leur utilisation dans des services religieux et d'autres célébrations spirituelles, soit de leur association à une culture et à une communauté, des produits de l'artisanat peuvent prendre une importance beaucoup plus grande en tant qu'expressions culturelles plutôt que comme le simple produit d'une idée technique. Les produits de l'artisanat peuvent contenir des savoirs traditionnels au sens strict

⁶⁰ Pour une analyse du sens, de la portée et de la nature des "expressions de la culture traditionnelle", voir les paragraphes 88 à 109 du document WIPO/GRTKF/IC/3/10 et les paragraphes 23 à 35 du document WIPO/GRTKF/IC/4/3. Il convient de noter que cette définition est proposée étant bien entendu que le terme "savoirs traditionnels" est inapproprié, en ce sens qu'il couvre plus que des savoirs au sens strict.

ou être considérés comme des expressions des savoirs traditionnels ou de la culture traditionnelle. Cette absence de distinction claire en ce qui concerne l'application de régimes juridiques différents au même objet sous-jacent n'est pas nouveau en droit de la propriété intellectuelle. En effet, des dessins ou modèles industriels peuvent être protégés en vertu du droit de la propriété industrielle⁶¹, du droit d'auteur⁶², ou des deux⁶³, et chacune de ces possibilités a été appliquée aux expressions culturelles traditionnelles (c'est-à-dire la protection des savoirs traditionnels *lato sensu*).

54. Partant du principe qu'une définition "ne vise pas à prescrire exactement quelle part des savoirs doit bénéficier d'une protection juridique ... et ne précise pas elle-même la nature de la protection", alors une définition des "savoirs traditionnels" au sens étroit du terme (*stricto sensu*) et dans le cadre de la protection de la propriété intellectuelle pourrait porter sur des "savoirs se caractérisant comme suit :

- engendrés, préservés et transmis dans un contexte traditionnel;
- associés à la culture ou à une communauté traditionnelle ou autochtone et, à ce titre, préservés et transmis d'une génération à l'autre;
- liés à une communauté locale ou autochtone ou un autre groupe de personnes s'identifiant à une culture traditionnelle en tant que dépositaires ou gardiens de ces savoirs, ou personnes se sentant investies d'une responsabilité culturelle en la matière (obligation de préserver les savoirs ou prise de conscience du fait que toute appropriation illicite ou utilisation avilissante de ces savoirs serait préjudiciable ou offensante), ce lien pouvant être établi formellement ou de façon informelle par le droit coutumier;
- issus d'une activité intellectuelle dans divers domaines : social, culturel, environnemental et technologique;
- reconnus par la communauté ou tout autre groupe comme étant des savoirs traditionnels."⁶⁴

55. Cette définition s'inspire de plusieurs thèmes évoqués dans l'analyse de lois existantes ci-dessus, bien qu'elle n'établisse aucun lien avec un objectif général ou un domaine des savoirs déterminé (tel que la biodiversité ou la santé). Elle est proposée comme une définition générale et plus neutre des savoirs traditionnels axée sur les savoirs en tant que tels (c'est-à-dire, le contenu, le fond ou l'idée des savoirs, du savoir-faire technique ou de la culture) et non pas sur leur forme d'expression (qui peut faire l'objet d'une protection distincte, y compris par le droit d'auteur et la protection *sui generis* des expressions de la culture traditionnelle) : bien que la protection puisse effectivement englober la forme d'expression des savoirs traditionnels, cette définition préserve la distinction fondamentale entre la protection du contenu et la protection de la forme d'expression, distinction qui est profondément ancrée dans la structure du droit de la propriété intellectuelle.

⁶¹ Articles 1.2) et 5^{quinquies} de la Convention de Paris.

⁶² Article 2.1) de la Convention de Berne.

⁶³ Article 25.2 de l'Accord sur les ADPIC.

⁶⁴ Paragraphe 45 du document WIPO/GRTKF/IC/5/12, repris du paragraphe 35 du document WIPO/GRTKF/IC/3/9. À la quatrième session du comité intergouvernemental, la délégation de la Suisse a noté que les éléments mentionnés dans ce paragraphe constitueraient une bonne base pour la suite des travaux dans ce domaine. Voir le paragraphe 135 du rapport cité plus haut.

56. Ces différentes définitions mettent en lumière certaines qualités essentielles des savoirs traditionnels qui les distinguent des formes générales de savoirs et des expressions de la culture traditionnelle en tant qu'objets de la protection à part entière.

a) Le contexte de la création : les savoirs traditionnels doivent clairement être traditionnels; il faut entendre par là le contexte de leur création, de leur préservation et de leur transmission : les savoirs traditionnels doivent prendre naissance d'une façon qui les rendent indissociables de la culture et de l'identité de la communauté. On peut parler à cet égard d'une création "dans un contexte traditionnel et informel", mais il peut aussi exister un lien avec la façon dont les savoirs ont été préservés et transmis de génération en génération. Cet aspect se superpose partiellement avec l'existence d'un lien avec la communauté.

b) Association avec la communauté : les savoirs traditionnels doivent être "associés à la culture ou à une communauté traditionnelle ou autochtone et, à ce titre, préservés et transmis d'une génération à l'autre". Cela indique qu'il existe un lien particulier avec la communauté à l'origine des savoirs et constitue un moyen d'identification culturelle. Ce lien souligne que les savoirs traditionnels font souvent partie du tissu social et de la vie quotidienne d'une communauté et ne sont généralement pas considérés comme un ensemble de "savoirs" distinct de la culture de la communauté, mais comme formant partie intégrante de la culture de la communauté et de son identité en tant que communauté. Leur création, leur préservation et leur transmission reposant sur des traditions culturelles, les savoirs traditionnels sont essentiellement de nature culturelle ou enracinés dans une culture et font partie intégrante de l'identité culturelle du groupe social dans lequel ils sont utilisés et préservés⁶⁵. Sous l'angle de la culture de la communauté d'origine de ces savoirs traditionnels, chacun des éléments de ces savoirs peut contribuer à définir l'identité de la communauté en question. Cette caractéristique peut sembler évidente en ce qui concerne les expressions du folklore et les produits de l'artisanat, mais elle s'applique aussi à d'autres domaines des savoirs traditionnels, tels que les savoirs relatifs aux plantes médicinales et à l'agriculture. Par exemple, la connaissance par une communauté d'Amérique du Sud des vertus d'une combinaison donnée de plantes médicinales est nécessairement différente des savoirs acquis par une communauté africaine utilisant des plantes analogues. Cela s'explique par le fait que la connaissance des vertus des plantes médicinales acquises par des communautés traditionnelles, malgré son caractère principalement technique, répond non seulement à une nécessité pratique déterminée mais aussi à des conceptions et à des croyances culturelles. Il y a là un contraste flagrant avec le cas de deux inventions scientifiques réalisées séparément par deux équipes différentes d'inventeurs salariés, avec pour objectif de résoudre le même problème technique : il n'est pas rare que les deux inventions se révèlent très proches l'une de l'autre, ce qui, en droit des brevets, peut donner lieu à des procédures de collision ou à d'autres procédures juridiques analogues qui débouchent sur l'attribution de la propriété à l'un ou l'autre des demandeurs⁶⁶. Des revendications concurrentes formulées dans des demandes de brevet à l'égard d'objets qui se recoupent se règlent sans qu'il soit tenu compte de l'environnement culturel dont sont issues les inventions; à l'inverse, le lien inhérent avec la communauté des savoirs traditionnels a des conséquences importantes pour leur protection. Cette situation souligne l'importance d'un lien fondé sur une prise de conscience pour la communauté d'être le dépositaire de ces savoirs ou d'avoir une responsabilité à cet égard.

⁶⁵ Voir le paragraphe 28 du document WIPO/GRTKF/IC/4/8.

⁶⁶ La loi sur la protection et la promotion des savoirs médicinaux thaïs traditionnels reconnaît les procédures de collision en relation avec l'enregistrement des savoirs traditionnels. Voir la partie VIII ci-après.

c) Lien avec la communauté par le biais d'un sentiment de propriété ou de responsabilité : cet élément de la définition fait intervenir le sentiment de violation et de préjudice culturel qui peut découler de l'appropriation et de l'utilisation abusive de savoirs traditionnels, en ce sens que l'appropriation ou l'utilisation avilissante de ces savoirs serait préjudiciable ou offensante et serait contraire aux obligations coutumières de préserver et de respecter les savoirs de la manière respectueuse qui incombe. Il peut s'agir notamment de la responsabilité de limiter la diffusion des savoirs ou l'accès à ceux-ci conformément au droit coutumier. D'une façon générale, l'utilisation abusive ou l'accès non autorisé peut être contraire à l'idée que la communauté est le gardien, le dépositaire des savoirs ou assume à cet égard une responsabilité culturelle ou spirituelle. La composante identité culturelle des savoirs traditionnels et les obligations imposées par le droit coutumier à leur égard peuvent avoir une incidence considérable sur tout cadre juridique futur visant à les protéger, parce que, s'agissant d'un moyen d'identification culturelle, la protection des savoirs traditionnels, y compris les savoirs traditionnels d'une nature technique, cesse d'être une simple question économique ou de droit exclusif sur les techniques. La protection des savoirs traditionnels peut englober la notion de droits de l'homme et peut être étroitement liée à l'identification et à l'intégrité culturelle ainsi qu'à la dignité des communautés traditionnelles. Des analogies peuvent aussi être établies avec la notion de "droit moral" en droit d'auteur, plus précisément avec le droit au respect et à la paternité de l'œuvre, en ce sens qu'il peut être considéré comme nécessaire de protéger les savoirs traditionnels contre une utilisation qui heurte les sensibilités culturelles ou contre d'autres formes non économiques d'utilisation jugées abusives. Certaines mesures de réparation, telles que des dommages-intérêts supplémentaires, peuvent aussi être prévues lorsque l'utilisation abusive de l'objet protégé heurte les sensibilités culturelles.

d) Il doit obligatoirement s'agir de savoirs : il s'agit d'une obligation relativement adaptable mais elle limite le champ de la définition en excluant la forme ou l'expression en tant que telle ainsi que les objets culturels sans contenu cognitif; cette obligation établit donc une distinction entre les savoirs traditionnels *stricto sensu* et la protection des expressions de la culture traditionnelle et des signes distinctifs et insignes. Les savoirs peuvent aussi être limités à une réponse consciente aux besoins imposés par les environnements physiques et culturels [des détenteurs des savoirs traditionnels]. La définition englobe toutefois tous les domaines, sans aucune limite ou discrimination quant aux secteurs de la technique ou de la culture.

e) La communauté est chargée de déterminer les savoirs traditionnels : cet élément de la définition soulève une question sensible, à savoir qui doit déterminer les savoirs comme étant traditionnels, compte tenu en particulier du fait qu'il devient nécessaire de protéger les savoirs traditionnels au titre de la propriété intellectuelle d'une façon générale seulement lorsque ces savoirs sont retirés de leur contexte traditionnel ou coutumier? Alors que cet aspect est couvert, dans une certaine mesure, par les autres éléments de cette définition, il conviendrait, en dernier ressort, que la communauté elle-même reconnaisse ou identifie les savoirs comme faisant partie intégrante de leur patrimoine vivant en termes de savoirs traditionnels. Cette identification peut être informelle et implicite, les savoirs faisant parties du tissu social de la communauté, ou peut être explicite (il s'agira, par exemple, des savoirs qui sont soumis à des obligations, à des rituels ou des pratiques particuliers prévus par le droit coutumier). Enfin, la notion même de savoirs traditionnels repose sur les traditions, et les communautés elles-mêmes sont les mieux à même d'identifier ces savoirs. Il convient toutefois d'établir une distinction entre l'opération qui consiste à déterminer l'étendue de la protection accordée aux savoirs traditionnels et la question du respect des diverses lois

relatives à la propriété intellectuelle qui protègent les savoirs traditionnels. Ce dernier aspect serait du ressort des systèmes judiciaire ou administratif chargés de faire respecter la loi indiqués dans la législation nationale applicable.

57. La définition des savoirs traditionnels peut être résumée en termes simples : les savoirs doivent être “traditionnels”, ce qui signifie qu’il doit exister une association appropriée avec une tradition culturelle pertinente, et il doit s’agir des “savoirs” en tant que tels, c’est-à-dire du contenu du savoir et non pas de la forme ou de l’expression du savoir.

Les bénéficiaires de la protection

58. Différentes notions de propriété et de titularité des droits peuvent s’appliquer aux savoirs traditionnels. Ces savoirs sont généralement considérés comme le produit collectif de la communauté détentrice, même si les auteurs d’innovations ou les détenteurs de savoirs traditionnels peuvent individuellement et personnellement bénéficier de droits distincts au sein de la structure communautaire. En règle générale, ce serait donc les communautés – et non les individus – qui seraient investies des droits attachés aux savoirs traditionnels, mais des droits (y compris les droits classiques de propriété intellectuelle) seraient reconnus individuellement aux auteurs d’innovations ou aux créateurs d’œuvres originales⁶⁷. Les titulaires de droits collectifs doivent être dotés de la personnalité morale aux fins des procédures judiciaires, y compris pour faire valoir leurs droits. Cette question revêt des dimensions internationales si le détenteur des savoirs traditionnels doit se voir reconnaître des droits à l’étranger. La Convention de Paris (article 7*bis*) prévoit déjà la protection des “marques collectives appartenant à des collectivités dont l’existence n’est pas contraire à la loi du pays d’origine, même si ces collectivités ne possèdent pas un établissement industriel ou commercial”.

59. Il n’est cependant pas nécessaire que la propriété intellectuelle soit détenue séparément par des titulaires de droits distincts. Les marques collectives et les marques de certification peuvent être protégées au nom d’un groupe de bénéficiaires. Certaines formes de protection de la propriété intellectuelle, telles que les indications géographiques, n’exigent pas non plus de propriétaires “distincts” et peuvent être administrées par l’État, au nom de groupes de producteurs remplissant les conditions requises. Lorsque le “droit” attaché aux savoirs traditionnels se résume essentiellement à celui de pouvoir demander certaines réparations et mesures judiciaires, il n’est pas toujours indispensable de désigner un titulaire particulier, et il est parfois possible de déterminer les parties intéressées ou lésées qui ont qualité pour entreprendre des poursuites. Les normes internationales illustrent cette approche lorsqu’elles font état des obligations de s’assurer que les “personnes physiques et morales auront la possibilité d’empêcher” certaines actions⁶⁸, de prévoir “les moyens juridiques qui permettent

⁶⁷ Pour des observations techniques sur la détermination des titulaires de droits, voir les déclarations de l’Afrique du Sud (paragraphe 225 du document WIPO/GRTKF/IC/3/17), du Brésil (paragraphe 210 du document WIPO/GRTKF/IC/3/17), de la Communauté andine (paragraphe 240 du document WIPO/GRTKF/IC/3/17), de la Fédération de Russie (paragraphe 144 du document WIPO/GRTKF/IC/4/15), du groupe des pays africains (paragraphe 1.c) de l’annexe (page 5) du document WIPO/GRTKF/IC/3/5), de la Thaïlande (paragraphe 135 du document WIPO/GRTKF/IC/3/17), du Venezuela (paragraphe 216 du document WIPO/GRTKF/IC/3/17) et de la Zambie (paragraphe 232 du document WIPO/GRTKF/IC/3/17).

⁶⁸ Article 39 de l’Accord sur les ADPIC.

aux parties intéressées d'empêcher" certaines actions⁶⁹ et de "prévoir des mesures pour permettre aux syndicats et associations ... d'agir en justice ou auprès des autorités administratives"⁷⁰.

60. De même, les législations nationales sur les savoirs traditionnels ne définissent pas toujours les bénéficiaires de la protection comme les titulaires de droits de propriété incorporelle distincts, bien que certaines établissent des droits distincts, soit par l'enregistrement soit par la protection automatique. Quatre lois désignent les titulaires de droits par des formules telles que "communautés locales", "peuples autochtones" ou une association de celles-ci. Le règlement chinois sur la protection des variétés de la médecine traditionnelle chinoise fait uniquement état des "fabricants", ce qui illustre le cadre général dans lequel s'inscrit cette réglementation applicable au secteur manufacturier. La loi indienne ne définit pas les titulaires de droits mais les "bénéficiaires", terme qui englobe les "créateurs et détenteurs de savoirs et d'informations touchant aux ressources biologiques". D'autres lois comportent des définitions non limitatives telles que "toute personne ayant fait enregistrer ses droits de propriété intellectuelle sur des données médicinales traditionnelles thaïlandaises" et "toute personne physique ou morale, tant publique que privée, portugaise [ou étrangère]". Enfin, la loi costa-ricienne prévoit que le titulaire des droits de propriété intellectuelle *sui generis* des communautés est déterminé par un processus participatif. Une autre solution, quant à l'attribution de droits aux communautés, serait de faire de l'État le conservateur des intérêts et des droits des détenteurs de savoirs traditionnels, qu'il exercerait pour leur compte et dans leur intérêt⁷¹; d'après certaines lois sur la concurrence déloyale et les indications géographiques, il appartient à l'État de faire directement valoir les intérêts des communautés.

61. Bien que la protection des savoirs traditionnels soit généralement considérée comme une question de droits collectifs, elle peut néanmoins être conférée à des individus dans un système de savoirs traditionnels. Le droit coutumier peut par conséquent contribuer à permettre de déterminer les modalités d'attribution des droits et avantages au sein de la communauté. La loi panaméenne offre un exemple d'intégration du droit coutumier dans un système *sui generis* de protection des savoirs traditionnels⁷².

62. En résumé, la détermination du titulaire de droits ou du bénéficiaire des droits attachés aux savoirs traditionnels peut nécessiter trois éléments :

- le titulaire de droits ou l'entité demandant l'application de sanctions juridiques doit être reconnu en droit comme doté de la personnalité morale – ce qui peut supposer la reconnaissance d'une communauté traditionnelle collective comme entité juridique distincte; la communauté détentrice des savoirs peut aussi désigner une personne morale distincte (association, représentant légal, administrateur, société ou administration publique) comme titulaire de droits dans le cadre d'une fiducie;
- le titulaire de droits peut avoir à satisfaire à certains critères précis (par exemple être une communauté autochtone ou locale); et

⁶⁹ Article 22 de l'Accord sur les ADPIC.

⁷⁰ Article 10^{ter} de la Convention de Paris.

⁷¹ Cette approche rappelle dans une certaine mesure une autre disposition de droit international, à savoir l'article 15.4)a) de la Convention de Berne.

⁷² Voir l'article 15 de la loi n° 20 du Panama.

- un lien suffisant doit être établi entre le titulaire de droits et les savoirs traditionnels protégés; ce lien devrait normalement être défini par le droit coutumier ou les pratiques communautaires, ou du moins être compatible avec ceux-ci.

63. Il ressort d'une comparaison effectuée que les pays ont adopté des positions différentes à cet égard mais qu'il existe certains dénominateurs communs. Plusieurs lois, parmi lesquelles le modèle de législation africaine, les lois brésilienne, péruvienne, philippine et portugaise, désignent les titulaires de droits par les formules "communautés locales", "peuples autochtones" ou une association de celles-ci. Le règlement chinois sur la protection des variétés de la médecine traditionnelle fait uniquement état des "fabricants" qui détiennent le savoir-faire nécessaire pour fabriquer les produits de la médecine traditionnelle chinoise. La loi indienne ne définit pas les titulaires de droits mais les "bénéficiaires", terme qui englobe les "créateurs et détenteurs de savoirs et d'informations touchant aux ressources biologiques, aux innovations et aux pratiques associées à cette utilisation et à cette application" (article 2.a)). La loi costa-ricienne prévoit que le titulaire des droits de propriété intellectuelle *sui generis* des communautés est déterminé par un processus participatif. La loi portugaise définit ainsi, en termes généraux, les titulaires de droits :

"Le titulaire des droits peut être une personne physique ou morale, tant publique que privée, portugaise ou étrangère, qui représente les intérêts de la zone géographique dans laquelle une variété locale est la plus répandue ou dans laquelle un matériel indigène spontané présente la plus grande variabilité génétique. Dans le cas d'un savoir traditionnel, le détenteur doit représenter les intérêts de la région d'où le savoir en question est originaire." (article 9).

Durée de la protection

64. La question de la durée des droits est généralement essentielle pour parvenir à une solution équilibrée quant à la protection des savoirs traditionnels⁷³. Les débats consacrés aux savoirs traditionnels ont fait ressortir la nécessité d'envisager une protection intergénérationnelle s'étendant sur une plus longue durée et c'est là l'un des arguments avancés pour leur protection par des moyens *sui generis* de préférence aux législations classiques sur la propriété intellectuelle. C'est pourquoi un certain nombre de lois *sui generis* ne comportent aucune disposition expresse sur l'expiration et la perte des droits. Le modèle de législation africaine, par exemple, prévoit que les droits intellectuels communautaires sont inaliénables (article 23.1)). Les lois chinoise, portugaise et thaïlandaise prévoient des durées particulières de protection allant de sept à 30 ans, ou fixées à 50 ans à compter de la demande de reconnaissance des droits ou du décès du titulaire. En outre, aux termes des lois chinoise et portugaise, la protection peut être reconduite. Si la protection des savoirs traditionnels est conférée à partir d'un acte initial d'exploitation commerciale (par exemple pour une durée déterminée calculée à partir de la première exploitation commerciale du savoir traditionnel protégé, et renouvelable par un certain nombre de périodes successives), il serait envisageable de fixer une date d'expiration, à condition que celle-ci s'applique exclusivement aux éléments

⁷³ Pour des observations techniques sur l'expiration et la perte des droits, voir Brésil (annexe, paragraphe 15 du document OMPI/GRTKF/IC/2/14), Communauté andine (paragraphe 240 du document WIPO/GRTKF/IC/3/17), Fidji (paragraphe 236 du document WIPO/GRTKF/IC/3/17), Thaïlande (paragraphe 216 du document WIPO/GRTKF/IC/3/17) et Zambie (paragraphe 232 du document WIPO/GRTKF/IC/3/17).

des savoirs traditionnels susceptibles d'application commerciale ou industrielle, et non au contexte global dans lequel ils s'inscrivent. D'autres lois prévoient l'expiration des droits attachés aux savoirs traditionnels dès que la communauté dont ils sont issus a cessé de s'identifier à ces savoirs.

65. La durée ou d'autres conditions d'expiration des droits attachés aux savoirs traditionnels peuvent être déterminées en fonction des possibilités ci-après, qui peuvent coexister au sein d'un seul et même cadre général de protection :

- la possibilité d'instaurer des droits inaliénables et imprescriptibles, par exemple en ce qui concerne le droit d'intenter des poursuites contre des activités préjudiciables ou dommageables et de s'opposer aux droits de propriété intellectuelle illégitimes des tiers;
- la possibilité d'instaurer une durée limitée pour certaines formes de protection, par exemple pour la protection des aspects ou éléments des savoirs traditionnels considérés comme importants pour les échanges et le développement culturel ou ayant été exploités commercialement ou industriellement par les détenteurs de ces savoirs;
- la possibilité d'instaurer des droits qui seraient frappés de déchéance dès que la communauté d'origine aurait cessé de s'identifier aux savoirs traditionnels, ou dès que ces savoirs auraient cessé d'être protégés dans leur pays d'origine;
- la possibilité d'instaurer un double système pour permettre de concilier divers intérêts légitimes en prévoyant l'expiration des droits sur des éléments ayant été exploités commercialement.

Compatibilité avec le cadre juridique général

Régimes d'accès et de partage des bénéfiques applicables aux ressources génétiques

66. Certains savoirs traditionnels sont étroitement associés aux ressources biologiques et génétiques, en particulier lorsque celles-ci sont liées à des modes de vie et pratiques traditionnels. Dans plusieurs lois en vigueur, la protection *sui generis* des savoirs traditionnels repose sur la réglementation de l'accès aux ressources biologiques. En vertu de certaines lois, l'accès aux savoirs traditionnels est autorisé par l'autorité nationale compétente⁷⁴. Même si, en dernier ressort, l'accès est autorisé par l'État, la communauté autochtone ou locale, ou le détenteur des savoirs traditionnels, peut, aux termes de certaines lois, refuser l'accès à ces savoirs⁷⁵. Dans deux cas, les conditions d'accès diffèrent en fonction de l'utilisation pour laquelle l'accès est demandé⁷⁶ et deux lois écartent expressément l'application de la réglementation relative à l'accès à l'égard de nombreuses utilisations relevant de l'usage coutumier des savoirs traditionnels⁷⁷. Des conditions particulières d'accès aux savoirs traditionnels peuvent s'appliquer à certaines institutions nationales⁷⁸.

⁷⁴ Voir l'article 4.1)(xi) et 4.1)(x) du modèle de législation africaine, l'article 11.IV)b) de la mesure provisoire brésilienne, l'article 62 de la loi costa-ricienne sur la biodiversité, l'article 3.1) de la loi indienne sur la biodiversité et l'article 7.1) du décret-loi n° 118 du Portugal.

⁷⁵ Voir le modèle de législation africaine, la mesure provisoire brésilienne, la loi costa-ricienne sur la biodiversité, la loi péruvienne et le décret-loi du Portugal.

⁷⁶ Lois péruvienne et portugaise.

⁷⁷ Article 2.2)ii) du modèle de législation africaine et article 7 de la loi indienne sur la biodiversité.

⁷⁸ Mesure provisoire brésilienne et loi indienne sur la biodiversité.

67. Certains régimes d'accès permettent donc de maîtriser l'utilisation des savoirs traditionnels et d'assurer le partage des avantages sans créer de droits exclusifs sur ces savoirs. Cette solution peut être retenue pour certains types de savoirs traditionnels liés à la biodiversité, lorsqu'un droit de propriété privée est jugé inadapté, lorsque l'identité du détenteur des savoirs ne peut pas être déterminée ou lorsqu'il n'est pas possible d'exercer ou de faire respecter des droits de propriété. Dans ces cas, la réglementation relative à l'accès offre une possibilité de contrôler l'utilisation des savoirs traditionnels par des tiers et d'assurer le partage équitable des avantages qui n'est pas subordonnée ni limitée aux éléments novateurs des systèmes de savoirs traditionnels. En outre, la réglementation de l'accès doit être coordonnée avec celle de l'accès de l'État aux ressources génétiques, que ces ressources soient ou non liées aux savoirs traditionnels.

68. La réglementation relative à l'accès à la biodiversité qui s'étend aux savoirs traditionnels pourrait être inspirée des principes du consentement préalable éclairé mis au point à l'échelon international (en particulier dans les lignes directrices de Bonn) pour :

- assurer la sécurité et la clarté juridiques;
- réduire au minimum les frais de transaction liés aux procédures d'accès;
- faire en sorte que les restrictions d'accès soient transparentes, juridiquement fondées et ne conduisent pas à faire obstacle à la transmission des savoirs traditionnels ni à mettre en danger les traditions;
- obtenir le consentement de l'autorité ou des autorités nationales compétentes du pays fournisseur ainsi que celui des parties prenantes intéressées, telles que les communautés autochtones et locales, selon les besoins et sous réserve de la législation nationale.

69. Enfin, la mesure *sui generis* et ses textes d'application pourraient préciser certains éléments fondamentaux d'un système d'accès, à savoir :

- la ou les autorités compétentes pour autoriser l'accès;
- le calendrier et les délais applicables;
- l'utilisation envisagée;
- les procédures d'obtention du consentement préalable éclairé;
- le mécanisme de consultation des parties prenantes concernant l'accès.

70. Il peut être nécessaire de coordonner toute démarche globale concernant les mesures de protection des savoirs traditionnels avec les structures juridiques de réglementation de l'accès aux ressources génétiques. Tel est notamment le cas si la protection des savoirs traditionnels est liée à l'application du principe du consentement préalable éclairé pour l'accès et l'utilisation de certains éléments des savoirs traditionnels associés aux ressources génétiques. Dans la pratique, l'application du principe du consentement préalable éclairé aux savoirs traditionnels peut nécessiter :

- la coordination des travaux du comité avec ceux de la CDB concernant l'accès et le partage des avantages;
- l'examen des responsabilités et rôles respectifs de l'État, des communautés autochtones et locales et des propriétaires ou dépositaires éventuels d'éléments des savoirs traditionnels quant à l'octroi du consentement préalable éclairé à l'égard de certains actes se rapportant à ces savoirs, tels que divulgation, reproduction et utilisation de certains de leurs éléments;

- coordination avec le régime d'accès applicable aux ressources génétiques;
- application des principes fondamentaux de la réglementation de l'accès, tels que consentement préalable éclairé, sécurité juridique, réduction des frais de transaction et transparence des restrictions d'accès;
- examen des choix qui s'offrent pour définir les éléments fondamentaux d'un système d'accès, y compris les procédures de consentement préalable éclairé, la désignation des autorités nationales compétentes, les mécanismes de consultation des parties prenantes, les calendriers et délais et la description de l'utilisation; et
- dérogation à l'application des restrictions d'accès et du principe du consentement préalable éclairé en faveur de l'usage coutumier des savoirs traditionnels.

[L'annexe II suit]

ANNEXE II

SYNTHESE COMPARATIVE DES MESURES ET LOIS NATIONALES *SUI GENERIS*
EXISTANTES POUR LA PROTECTION DES SAVOIRS TRADITIONNELS

1. Les mesures et les lois *sui generis* analysées dans le présent document illustrent un vaste choix de lignes d'action adoptées par les pays dans le domaine de la protection juridique des savoirs traditionnels. La première partie de l'annexe résume les informations qui figurent dans la deuxième partie de l'annexe car elles sont très détaillées et n'exposent peut-être pas de façon simple les principales méthodes d'action adoptées en ce qui concerne ces mesures. Ces choix et les considérations sur lesquelles ils se fondent sont indiqués dans le tableau récapitulatif de la première partie qui décrit les aspects ci-après des différentes mesures :

a) la plupart des mesures *sui generis* relatives aux savoirs traditionnels associent deux principaux concepts juridiques en ce qui concerne l'utilisation des savoirs traditionnels : 1) la réglementation de l'accès aux savoirs traditionnels et 2) l'octroi de droits exclusifs sur les savoirs traditionnels¹. La combinaison de ces deux concepts correspond aux deux grands cadres juridiques dans lesquels la plupart des mesures sont adoptées et mises en œuvre : les systèmes de propriété intellectuelle et les accords d'accès et de partage des avantages. Souvent, la réglementation de l'accès aux savoirs traditionnels fait partie de schémas d'accès et de partage des avantages plus larges qui s'appliquent aussi aux ressources génétiques ou biologiques. La première ligne du tableau récapitulatif décrit donc les cadres juridiques et politiques fondamentaux dans lesquels les mesures ont été prises, ainsi que la politique de lutte contre la concurrence déloyale et les droits indigènes le cas échéant;

b) les mesures *sui generis* associent plusieurs instruments théoriques et de politique générale pour adapter la protection juridique aux savoirs traditionnels. Ces instruments incluent 1) la réglementation de l'accès aux savoirs traditionnels, 2) l'octroi de droits exclusifs sur les savoirs traditionnels, 3) des notions tirées de la législation sur la lutte contre la concurrence déloyale et 4) des références au droit coutumier des communautés autochtones et locales. La deuxième ligne du tableau récapitulatif décrit donc les principaux instruments juridiques et d'orientation qui ont été utilisés dans les différentes lois et mesures;

c) la plupart des mesures *sui generis* définissent la portée de l'objet qu'elles visent par une combinaison de trois critères :

¹ C'est le cas de sept des dix mesures communiquées au groupe de travail sur les savoirs traditionnels et décrites dans l'annexe du présent document. Voir la législation modèle africaine de 2000; la mesure provisoire n° 2186-16 de 2001 du Brésil; la loi sur la biodiversité n° 7788 de 1998 du Costa Rica; la loi sur la diversité biologique de 2002 de l'Inde; la loi n° 27 811 de 2002 du Pérou; la loi sur les droits des peuples autochtones de 1997 des Philippines et le décret-loi n° 118 de 2002 du Portugal.

i) les distinctions sectorielles : par exemple, la médecine traditionnelle², l'agriculture traditionnelle³, etc. Certaines lois comprennent plusieurs séries de droits pour ces domaines sectoriels. Par exemple, la législation modèle africaine contient des dispositions relatives aux droits des agriculteurs dans le secteur agricole en plus des droits de propriété intellectuelle communautaires pour tous les secteurs;

ii) l'association entre savoirs traditionnels et objets tangibles : par exemple, les savoirs traditionnels relatifs aux ressources génétiques⁴, les savoirs traditionnels relatifs aux propriétés de la diversité biologique⁵, les savoirs traditionnels relatifs aux caractéristiques des écosystèmes⁶, etc.

iii) l'association entre savoirs traditionnels et détenteurs spécifiques de savoirs : par exemple, les peuples autochtones⁷, les membres des "tribus indiennes" ou des organisations indiennes⁸, les communautés agricoles⁹, etc.

Le choix des critères pour délimiter l'objet protégé est indiqué à la troisième ligne du tableau récapitulatif.

d) la plupart des mesures *sui generis* définissent des objectifs de politique générale à l'égard de l'objet protégé. De nombreuses lois ou mesures concernant la protection des savoirs traditionnels ont certains objectifs généraux en commun, comme la conservation des savoirs traditionnels et de la diversité biologique associée¹⁰. Ces objectifs sont énumérés à la quatrième ligne du tableau récapitulatif;

e) dans certains contextes nationaux, différents aspects de la protection des savoirs traditionnels sont couverts par diverses mesures *sui generis* complémentaires. De nombreuses mesures concernant ce genre de situation figurent dans la deuxième partie de l'annexe. Le tableau récapitulatif de la première partie indique différentes formes de protection des savoirs traditionnels à la cinquième ligne;

f) de nombreuses mesures *sui generis* sont liées à la réglementation juridique de l'accès à l'objet tangible associé aux savoirs traditionnels, comme les ressources génétiques ou biologiques, ou de l'utilisation qui en est faite. La sixième ligne du tableau récapitulatif indique l'existence éventuelle de ce lien pour chaque mesure;

g) une part importante de ces mesures est consacrée aux exceptions et aux limitations qui en déterminent l'application. Elles sont énumérées à la dernière ligne du tableau récapitulatif.

² Loi B.E 2542 de la Thaïlande relative à la protection et à la promotion des connaissances médicinales thaïes traditionnelles.

³ Décret-loi n° 118 de 2001 du Portugal.

⁴ Mesure provisoire n° 2186-16 du 23 août 2001 du Brésil.

⁵ Loi n° 27 811 de 2002 du Pérou.

⁶ Législation modèle africaine (2000).

⁷ Loi n° 27 811 de 2002 du Pérou.

⁸ La loi sur les arts et l'artisanat indiens (1990) des États-Unis d'Amérique.

⁹ Législation modèle africaine (2000).

¹⁰ Voir les lois et les mesures du Brésil, du Costa Rica, de l'Inde, du Pérou, des Philippines, du Portugal et de l'Union africaine.

2. La description de ces différents aspects dans les tableaux de l'annexe permet une analyse comparative des mesures existantes et des lignes d'action possibles qui ont été mises en œuvre par les États membres de l'OMPI au niveau national. Ces informations comparatives détaillées complètent les documents WIPO/GRTKF/IC/5/7 et WIPO/GRTKF/IC/5/8 et peuvent constituer une bonne base pour les travaux futurs qui sont envisagés dans ces documents.

3. Le présent document a été élaboré en rassemblant des textes de loi, des documents connexes comme des décrets et des règlements et, le cas échéant, les informations fournies au comité par les États membres au cours de sessions antérieures. Il convient de noter que ces éléments d'information sont fournis à titre d'information uniquement, pour favoriser les débats du comité, et ne sont pas destinés à permettre une interprétation faisant autorité ou l'évaluation juridique d'une loi ou d'un instrument juridique. Plusieurs instruments mentionnés dans ce document sont actuellement en cours de révision¹¹ et les descriptions de certains instruments se fondent sur des traductions non officielles¹².

¹¹ Par exemple, la mesure provisoire n° 2186-16 de 2001 du Brésil et le règlement sur les espèces médicinales traditionnelles de la Chine.

¹² Par exemple, la loi B.E 2542 relative à la protection et à la promotion des connaissances médicinales thaïes traditionnelles de la Thaïlande ou le règlement sur les espèces médicinales traditionnelles de la Chine.

Première partieTableau récapitulatif
des choix de politique générale
exprimés dans des mesures et des lois nationales *sui generis*
pour la protection des savoirs traditionnels

Ce tableau résume les choix de politique générale qui sont exprimés dans les mesures et lois nationales et régionales *sui generis* pour la protection des savoirs traditionnels. Il contient des références aux lois et mesures *sui generis* suivantes :

<i>Brésil</i>	Mesure provisoire n° 2186-16 de 2001 réglementant l'accès au patrimoine génétique, la protection des savoirs traditionnels associés et l'accès à ces savoirs;
<i>Chine</i>	Loi sur les brevets de 2000 et le règlement sur la protection des espèces de la médecine chinoise traditionnelle;
<i>Costa Rica</i>	Loi n° 7788 de 1998 sur la biodiversité;
<i>États-Unis d'Amérique</i>	Loi sur les arts et l'artisanat indien de 1990 et autres mesures pertinentes;
<i>Inde</i>	Loi sur la diversité biologique de 2002;
<i>Pérou</i>	Loi n° 27 811 de 2002 établissant le régime de protection des savoirs collectifs des peuples autochtones portant sur les ressources biologiques;
<i>Philippines</i>	Loi sur les droits des peuples autochtones de 1997;
<i>Portugal</i>	Décret-loi n° 118 de 2002 établissant le régime juridique s'appliquant à l'enregistrement, à la conservation, à la protection légale et au transfert des végétaux indigènes;
<i>Thaïlande</i>	Loi B.E 2542 relative à la protection et à la promotion des connaissances médicinales thaïes traditionnelles;
<i>Union africaine</i>	Législation modèle africaine pour la protection des droits des communautés locales, des agriculteurs et des obtenteurs et pour la réglementation de l'accès aux ressources biologiques de 2000.

		<i>Brésil</i>	<i>Chine</i>	<i>Costa Rica</i>	<i>États-Unis d'Amérique</i>	<i>Inde</i>	<i>Législation modèle africaine</i>	<i>Pérou</i>	<i>Philippines</i>	<i>Portugal</i>	<i>Thaïlande</i>
<i>Cadre juridique et d'orientation</i>	<i>Législation relative à la propriété intellectuelle</i>		√		√			√			√
	<i>Cadres d'accès et de partage des avantages</i>	√		√		√	√	√		√	
	<i>Droits indigènes</i>							√	√		
	<i>Lutte contre la concurrence déloyale</i>				√			√			
<i>Instruments d'orientation utilisés</i>	<i>Réglementation de l'accès</i>	√		√		√	√	√	√	√	
	<i>Droits exclusifs</i>	√	√	√	√		√		√	√	√
	<i>Lutte contre la concurrence déloyale</i>			√	√			√		√	
	<i>Droit coutumier</i>						√	√	√		
<i>Portée de l'objet</i>	<i>– Savoirs traditionnels relatifs à...</i>	patrimoine génétique		diversité biologique		ressources biologiques	ressources biologiques	biodiversité		variétés de pays	
	<i>– Savoirs traditionnels sectoriels</i>		médecine traditionnelle				agriculture traditionnelle			agriculture traditionnelle	médecine traditionnelle
	<i>– Savoirs traditionnels détenus par...</i>	communauté autochtone et locale			tribus indiennes (membres de)	population locale	communauté autochtone et locale	communauté autochtone et locale	communautés culturelles autochtones et peuples autochtones		
<i>Objectifs d'orientation</i>	<i>Conservation des savoirs traditionnels (et autres éléments)</i>	√ (+patrimoine génétique)		√ (+diversité biologique)	√ (patrimoine culturel)	√ (+ressources biologiques)	√	√		√ (+variétés de pays)	
	<i>Innovation Promotion</i>		√		√			√		√	
	<i>Partage juste et équitable des avantages</i>	√ (+patrimoine génétique)		√ (+diversité biologique)		√ (+ressources biologiques)	√ (+ressources biologiques)	√	√ (+ressources biologiques)	√ (+variétés de pays)	
	<i>Développement (durable)</i>				√		√	√	√		
<i>Forme de protection</i>	<i>Positive</i>	√	√	√	√	√	√	√	√	√	√
	<i>Défensive</i>	√		√	√	√	√	√			
	<i>Réglementation de l'accès</i>	√		√		√	√	√	√	√	
<i>Réglementation de l'objet tangible associé</i>	√	√	√	√			√	√	√	√	
<i>Exceptions et limitations</i>	utilisation coutumière		utilisation coutumière		utilisation coutumière	utilisation coutumière	utilisation coutumière	utilisation coutumière		utilisation coutumière	utilisation coutumière

Deuxième partie

Tableau comparatif
des mesures et lois nationales et régionales *sui generis*
relatives à la protection des savoirs traditionnels

Ce tableau met en parallèle les principales dispositions des mesures et lois *sui generis* énumérées à la page 1 de l'annexe en ce qui concerne les 15 éléments ci-après susceptibles d'être utilisés pour décrire les mesures *sui generis* de protection des savoirs traditionnels :

- 1) objectifs généraux;
- 2) portée de l'objet protégé;
- 3) conditions d'accès aux savoirs traditionnels;
- 4) conditions de protection des savoirs traditionnels;
- 5) étendue des droits;
- 6) titulaire des droits;
- 7) acquisition des droits;
- 8) expiration et perte des droits;
- 9) sanctions et mesures d'application;
- 10) mécanismes d'enregistrement et autres procédures concernant l'acquisition des droits et leur maintien en vigueur;
- 11) éléments concernant l'accès et le partage des avantages (modalités fixées d'un commun accord et consentement préalable donné en connaissance de cause);
- 12) protection défensive;
- 13) protection aux niveaux régional et international, y compris problème des "savoirs traditionnels régionaux";
- 14) arrangements institutionnels;
- 15) reconnaissance des lois et protocoles coutumiers.

	Législation type africaine	BRESIL	CHINE	COSTA RICA	INDE
1. Loi/Mesure	Législation type africaine concernant la protection des droits des communautés locales, des agriculteurs et des obtenteurs, et la réglementation de l'accès aux ressources biologiques (2000)	Mesure provisoire n° 2186-16 du 23 août 2001	Loi sur les brevets de la République populaire de Chine de 2000 et Règlement d'application de la loi sur la protection des variétés de la médecine traditionnelle chinoise	Loi sur la biodiversité n° 7788	Loi sur la diversité biologique de 2002
2. Objectifs généraux	Le principal objectif est d'assurer la conservation, l'évaluation et l'utilisation durable des ressources biologiques et des savoirs et technologies, en vue de préserver et d'améliorer leur diversité. La loi vise, en particulier : - à reconnaître, protéger et garantir les droits inaliénables des communautés locales, y compris les communautés agricoles, sur leurs [...] savoirs et leurs technologies; - à reconnaître et protéger les droits des obtenteurs; - à proposer un système approprié d'accès aux [...] savoirs et technologies; - à promouvoir des mécanismes de partage juste et équitable des avantages	Adopter des mesures législatives concernant "I) l'accès aux éléments du patrimoine génétique [...]; II) l'accès aux savoirs traditionnels relatifs au patrimoine génétique; III) le partage juste et équitable des avantages découlant de l'exploitation des [...] savoirs traditionnels associés; IV) l'accès aux technologies et le transfert de technologie aux fins de la conservation et de l'utilisation de la diversité biologique" (art. 1).	<i>1. Loi sur les brevets de 2000 :</i> - augmenter l'intérêt des inventeurs et stimuler l'innovation technologique; - élaborer un instrument essentiel et efficace de protection de la propriété intellectuelle attachée à la médecine traditionnelle; <i>2. Règlement d'application de la loi sur la protection des variétés de la médecine traditionnelle chinoise :</i> - améliorer la qualité des produits; - réguler le marché; - éliminer la médecine de piètre qualité.	Réglementer l'accès et, dans ce cadre, rendre possible la répartition équitable des avantages environnementaux, économiques et sociaux entre tous les secteurs de la société en prêtant une attention particulière aux communautés locales et peuples autochtones; - reconnaître et indemniser les peuples autochtones et communautés locales pour la conservation et l'utilisation durable et écologique de leurs savoirs, pratiques et innovations en tant qu'éléments de la biodiversité. - reconnaître les droits découlant de la contribution des connaissances scientifiques à la	Veiller à la conservation de la biodiversité, à l'utilisation durable de ses éléments et au partage juste et équitable des avantages découlant de l'utilisation des ressources biologiques et des savoirs.

	PÉROU	PHILIPPINES	PORTUGAL	THAÏLANDE	ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE
1. Loi/mesure	Loi n° 27 811 de 2002	Loi de 1997 sur les droits des peuples autochtones	Décret-loi n° 118 du 20 avril 2002	Loi sur la protection et la promotion des données médicinales traditionnelles thaïes (B.E. 2542)	1) Loi sur l'art et l'artisanat indiens (2000) (abrégée sous la forme "IACA"); et 2) base de données de l'USPTO des insignes officiels des tribus autochtones américaines, créée pour faire suite à la loi de mise en œuvre du Traité sur le droit des marques (1998).
2. Objectifs généraux	a) Promouvoir le respect, la protection, la préservation, l'utilisation la plus large possible et le développement des savoirs collectifs des peuples autochtones; b) promouvoir le partage juste et équitable des avantages découlant de l'utilisation de ces savoirs collectifs; c) promouvoir l'utilisation de ces savoirs au bénéfice des peuples indigènes et de l'humanité; d) garantir que l'exploitation de ces savoirs collectifs se fasse avec le consentement préalable donné en connaissance de cause des peuples autochtones; e) promouvoir le renforcement et le	- Reconnaître, protéger et promouvoir les droits des communautés culturelles autochtones et des peuples autochtones; - prévoir un système de protection communautaire par des droits de propriété intellectuelle pour la contribution novatrice des communautés locales et des communautés culturelles autochtones à la mise en œuvre et à la conservation des ressources génétiques et de la diversité biologique.	- Reconnaître, préserver et maintenir les savoirs, innovations et pratiques des petits agriculteurs et des communautés locales, représentant des modes de vie traditionnelle présentant un intérêt pour la conservation et l'utilisation durable de l'agrobiodiversité végétale et promouvoir leur application élargie avec la participation des détenteurs de ces savoirs; - favoriser leur conservation pour les générations à venir, et contribuer à cette conservation, au titre du patrimoine national et du patrimoine de l'humanité; - promouvoir la conservation, la protection juridique et le transfert du	Aucune disposition particulière.	1) <i>IACA</i> : - promouvoir la mise en valeur de l'art et de l'artisanat indiens et créer un conseil à cette fin et à d'autres fins; 2) <i>base de données des insignes officiels</i> : - étudier les questions relatives à la protection des insignes officiels des tribus amérindiennes reconnues au niveau fédéral ou à celui d'un État (art. 302.a) de la loi de mise en œuvre du Traité sur le droit des marques). La protection juridique prévue par les États-Unis d'Amérique vise, en résumé, - à protéger et à préserver le patrimoine culturel; - à empêcher que des

[Suite page 10]

	Législation type africaine	BRESIL	CHINE	COSTA RICA	INDE
	découlant de l'utilisation des [...] savoirs et technologies; - à garantir la participation effective des communautés concernées à la prise de décisions concernant la répartition des avantages découlant de l'utilisation [...] des savoirs et des technologies; - à encourager le renforcement des capacités scientifiques et techniques locales; - à prévoir des mécanismes de mise en œuvre et d'application des droits des communautés locales et des conditions d'accès aux ressources biologiques, aux savoirs et aux technologies des communautés (Première partie).			conservation et à l'utilisation durable et écologique des éléments de la biodiversité (art. 10.1), 10.6), 10.7)).	
3. Portée de l'objet protégé	La législation s'applique notamment aux ressources biologiques, à leurs dérivés et aux "connaissances et technologies des communautés" (art. 2.1)i-iii)). On entend par "connaissances des communautés" les "connaissances accumulées qui sont vitales pour la	Les savoirs traditionnels des communautés autochtones et locales en rapport avec le patrimoine génétique. On entend par "savoirs traditionnels associés" "les informations ou pratiques individuelles ou collectives d'une communauté autochtone ou locale qui possèdent une valeur réelle ou potentielle et sont	<i>1. Loi sur les brevets de 2000 :</i> - produits, méthodes et utilisations des médicaments; - Produits : une nouvelle composition pharmaceutique et son mode de préparation, l'ingrédient extrait ou séparé du médicament traditionnel, ses composantes et leur mode de préparation, une	La loi détermine deux portées en ce qui concerne la protection des savoirs traditionnels : premièrement, la portée des savoirs traditionnels dont l'accès est réglementé par la loi; et, deuxièmement, la portée des savoirs traditionnels pour lesquels la loi prévoit des droits exclusifs (droits de propriété industrielle et	La loi prévoit la protection des "savoirs des peuples locaux relatifs à la diversité biologique" (art. 36.5)). On entend par "diversité biologique" "la variabilité des organismes vivants de toute origine et des complexes écologiques dont ils font partie, y compris la diversité des espèces ou entre les espèces et des

	PÉROU	PHILIPPINES	PORTUGAL	THAÏLANDE	ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE
	développement des capacités des peuples autochtones ainsi que des mécanismes traditionnellement employés par eux pour partager et répartir les avantages produits de façon collective, dans le cadre du présent régime; f) empêcher que soient accordés des brevets pour des inventions réalisées à partir de savoirs collectifs des peuples autochtones du Pérou sans que ces savoirs aient été pris en compte en tant qu'état de la technique pour l'examen de la nouveauté et de l'activité inventive impliquée par ces inventions (art. 5).		matériel végétal indigène présentant ou pouvant présenter un intérêt pour les activités agraires, agroforestières et paysagères, y compris les variétés locales et le matériel spontané (préambule).		groupes commerciaux soient faussement associés aux produits ou services proposés par des peuples autochtones.
3. Portée de l'objet protégé	La loi péruvienne prévoit une protection des "savoirs collectifs des peuples autochtones portant sur les ressources biologiques" (art. 3). Cette protection est conférée aux savoirs traditionnels qui ne sont pas tombés dans le domaine public (art. 42). Par "savoirs collectifs", on entend "le savoir accumulé	Les communautés culturelles autochtones et les peuples autochtones ont le droit de gérer, mettre au point et protéger notamment "leurs sciences, techniques et manifestations culturelles, y compris les ressources humaines et autres ressources génétiques, les semences, dont les dérivés de ces ressources, les	Par "savoirs traditionnels", on entend notamment "tous les éléments intangibles qui, étant liés à l'utilisation commerciale ou industrielle de variétés locales et autres espèces indigènes élaborées, de manière collective ou individuelle et non systématique, par les populations locales et s'inscrivant dans le cadre	La loi protège notamment les formules de médicaments traditionnels thaïs et les textes sur la médecine traditionnelles thaïe (art. 14) Par "texte sur la médecine traditionnelle thaïe", on entend "les savoirs techniques portant sur la médecine traditionnelle thaïe qui ont été consignés ou enregistrés	1) IACA : Le règlement d'application de cette loi dispose que, en général, on entend par "produit indien", "tout produit de l'art ou de l'artisanat réalisé par un Indien" (art. 309.2)d1)). Le règlement d'exécution prévoit en outre que les produits indiens comprennent, entre autres

	Législation type africaine	BRESIL	CHINE	COSTA RICA	INDE
	<p>conservation et l'utilisation durable des ressources biologiques ou ayant une valeur socioéconomique, et qui se sont développées au fil des années dans les communautés autochtones ou locales" (art. 1). On entend par "ressources biologiques" les "ressources génétiques, organismes ou parties de ces organismes, populations, ou tout autre élément des écosystèmes, y compris les écosystèmes eux-mêmes, possédant une utilité ou une valeur réelle ou potentielle pour l'humanité" (art. 1).</p>	<p>associées au patrimoine génétique" (art. 7.II)).</p>	<p>nouvelle préparation résultant du changement de mode d'administration, etc.;</p> <ul style="list-style-type: none"> - Méthodes : mode de préparation des produits susmentionnés, technique nouvelle ou améliorée de production, etc.; - Utilisations : nouvelle indication thérapeutique, première utilisation médicale, autre utilisation du médicament connu, etc.. <p><i>2. Règlement d'application de la loi sur la protection des variétés de la médecine traditionnelle chinoise :</i></p> <ul style="list-style-type: none"> - limitée aux médicaments produits uniquement en Chine et non protégés par un brevet; - limitée aux médicaments homologués. 	<p>droits de propriété intellectuelle <i>sui generis</i> des communautés). <i>Accès aux savoirs traditionnels :</i> la loi prend en considération les savoirs traditionnels en tant qu'élément intangible du terme "biodiversité". Selon l'article 2, "les éléments intangibles contenus dans le terme "biodiversité" sont, notamment : les savoirs, innovations et pratiques, qu'ils soient traditionnels, individuels ou collectifs, avec une valeur réelle ou potentielle associée aux ressources biochimiques ou génétiques, ou qu'ils soient protégés ou non par des systèmes de propriété intellectuelle ou des systèmes d'enregistrement <i>sui generis</i>" (art. 7.2). <i>Protection des savoirs traditionnels :</i> les savoirs, pratiques et innovations des peuples autochtones et communautés locales liés à l'utilisation des éléments de la biodiversité et des savoirs associés (art. 82).</p>	<p>écosystèmes" (art. 2.b)).</p>

	PÉROU	PHILIPPINES	PORTUGAL	THAÏLANDE	ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE
	<p>au fil des générations par les peuples et communautés autochtones en ce qui concerne les propriétés, les usages et les caractéristiques des ressources biologiques” (art. 2..b)).</p> <p><i>Exceptions et limitations</i> : ne relève pas de cette protection “l’échange traditionnel entre peuples autochtones de savoirs collectifs protégés par ledit régime” (art. 4).</p>	<p>médecines traditionnelles et les pratiques sanitaires, les plantes médicinales essentielles, les animaux et les minéraux, les systèmes de savoirs traditionnels et les pratiques dans ce domaine, les connaissances sur les propriétés de la faune et de la flore, les traditions orales, la littérature, les dessins et modèles ainsi que les arts visuels et les arts du spectacle.” (art. 34)</p> <p>L’État protège notamment “les manifestations passées, présentes et futures des cultures des communautés culturelles autochtones et des peuples autochtones” (art. 32).</p>	<p>des traditions culturelles et spirituelles de ces dernières” (art. 3.1)). Il s’agit donc notamment – mais pas uniquement – des savoirs relatifs à des méthodes, procédés, produits et appellations ayant des applications dans l’agriculture, l’alimentation et les activités industrielles en général, artisanat, commerce et services inclus, associés de façon non formelle à l’utilisation et à la préservation des variétés locales et autres espèces indigènes spontanées visées par les dispositions du décret-loi (art. 3). Le matériel visé par le décret couvre “l’ensemble des variétés locales et autres espèces végétales indigènes spontanées intéressantes, de manière effective ou potentielle, le secteur agraire, agroforestier et paysager, [...] à l’exclusion de celles qui sont protégées par les droits de propriété intellectuelle” (art. 2(1)).</p>	<p>dans des livres thaïs, sur des feuilles de palmier, sur des pierres ou sur tout autre matériel ou qui n’ont pas été enregistrés mais ont été transmis de génération en génération” (art. 3). Par “formule des médicaments traditionnelles thaïs”, on entend “la formule définie comme le processus de fabrication et les ingrédients incorporés dans les médicaments traditionnels thaïs, quelle que soit leur forme” (art. 3).</p> <p>En général, par “données médicinales traditionnelles thaïes” on entend les savoirs fondamentaux et les compétences concernant la médecine traditionnelle thaïe”. Par “médecine traditionnelle thaïe”, on entend “les méthodes médicales nécessaires à l’examen, au diagnostic, à la thérapie, au traitement ou à la prévention chez l’homme ou chez l’animal, à la promotion de la santé et à la réadaptation fonctionnelle chez l’homme ou chez l’animal, à l’obstétrique, aux massages traditionnels thaïs</p>	<p>choses, i) les travaux artistiques qui relèvent d’un style ou d’un moyen d’expression indien traditionnel ou non traditionnel, ii) les produits de l’artisanat qui relèvent d’un style ou d’un moyen d’expression indien traditionnel ou non traditionnel, et iii) les produits faits à la main, c’est-à-dire des objets créés uniquement à l’aide d’instruments qui permettent au fabricant, grâce à son savoir-faire manuel, de déterminer la forme et le style de chaque produit (art. 309.2d)2)).</p> <p><i>Exceptions et limitations</i> : Le règlement d’exécution exclut tout produit de l’art ou de l’artisanat réalisé avant 1935 de la portée de la loi (art. 309.2)d)3) du règlement d’exécution en date du 21 octobre 1996).</p> <p>2) <i>Base de données des insignes officiels</i> : Par “insignes officiels des tribus amérindiennes”, on entend le drapeau ou les armoiries ou tout autre emblème ou procédé de</p>

	PÉROU	PHILIPPINES	PORTUGAL	THAÏLANDE	ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE
				<p>ainsi qu'à la production de médicaments traditionnels thaïs et à l'invention d'instruments médicaux sur la base de savoirs ou de textes qui ont été transmis de génération en génération" (art. 3).</p> <p>Selon l'article 16, "il existe trois types de médecine traditionnelle thaïe pour lesquelles des droits de propriété intellectuelle peuvent être accordés :</p> <p>1) les formules nationales de médicaments traditionnels thaïs ou les textes nationaux sur la médecine traditionnelle thaïe; 2) la formule générale des médicaments traditionnels thaïs ou les documents généraux sur la médecine traditionnelle thaïe; et 3) les formules appartenant à des personnes privées de médicaments traditionnels thaïs ou les textes sur la médecine traditionnelle thaïe appartenant à des personnes privées" (art. 16).</p>	<p>toute tribu amérindienne reconnue au niveau fédéral ou à celui d'un État, tels qu'adoptés par résolution par une population tribale et notifiés à l'Office des brevets et des marques des États-Unis d'Amérique.</p>

	Législation type africaine	BRESIL	CHINE	COSTA RICA	INDE
4. Conditions d'accès aux savoirs traditionnels	<p>L'accès aux savoirs traditionnels est pris en considération dans la réglementation de l'accès aux ressources biologiques. On entend par "accès" "l'acquisition de [...] connaissances, d'innovations, de technologies ou de pratiques des communautés telle qu'elle est autorisée par l'autorité nationale compétente" (art. 1) . Dans la demande d'accès présentée à l'autorité nationale compétente, le demandeur fournit une description de l'innovation, pratique, connaissance ou technologie en rapport avec la ressource biologique et propose des mécanismes de partage des avantages (art. 4.1)xi) et 4.1)x)); les communautés locales ont le droit de refuser l'accès à leurs savoirs traditionnels si un tel accès est accordé au détriment de l'intégrité de leur patrimoine naturel ou culturel. (art. 19)</p> <p><i>Exceptions et restrictions :</i> La législation ne s'applique pas à "l'accès, l'utilisation et</p>	<p>On entend par "accès aux savoirs traditionnels associés" "l'acquisition d'informations concernant les savoirs ou les pratiques individuelles ou collectives associées au patrimoine génétique d'une communauté autochtone ou locale, aux fins de la recherche scientifique, du développement technique ou de la prospection biologique, en vue de leur application dans l'industrie ou dans un autre domaine" (art. 7.V)). Le Conseil peut décider "d'autoriser l'accès aux savoirs traditionnels associés, sous réserve du consentement préalable du détenteur" (art. 11.IV)b))</p> <p>L'autorisation spéciale d'accès aux savoirs traditionnels associés est délivrée à un organisme national menant des activités de recherche-développement dans le domaine biologique et les domaines connexes, et à une université nationale, pour une période de deux ans au maximum, renouvelable pour des périodes équivalentes,</p>	<p>Pas de dispositions prévues.</p>	<p>L'accès aux savoirs traditionnels est pris en considération dans le règlement d'accès à la biodiversité : on entend par "accès" "l'acte visant à obtenir des échantillons des éléments de la biodiversité [...] ou des savoirs traditionnels associés" (art. 7.1).</p> <p>La loi reconnaît aux communautés locales et peuples autochtones le droit de refuser l'accès à leurs ressources et savoirs associés (art. 66).</p> <p>Les politiques relatives à l'accès proposées par la Commission nationale de gestion de la biodiversité définiront les règles générales d'accès et de protection des droits de propriété intellectuelle concernant la biodiversité (art. 62).</p> <p>Une autorisation d'accès à des fins de recherche ou de bioprospection n'octroie ni ne délègue de droits (art. 71).</p>	<p>L'obtention, en Inde, de tout savoir associé aux ressources biologiques est subordonnée à l'approbation préalable du NBA, pour certaines personnes, à des fins de recherche, d'exploitation commerciale, d'enquête biologique ou d'utilisation biologique (art. 3.1)). Ces dispositions ne sont pas applicables aux projets de recherche en collaboration, approuvés par le gouvernement central et conformes à ses principes en matière de politique générale (art. 5.1) et 5.3)).</p> <p><i>Transfert de ressources biologiques ou de savoirs :</i> aucune personne ayant obtenu l'accès ne peut procéder au transfert des ressources biologiques ou des savoirs, sans l'autorisation du NBA (art. 20.1)); toute personne souhaitant procéder au transfert de ces ressources ou savoirs peut en présenter la demande au NBA (art. 20.2)); les communautés locales, ainsi que les <i>vaid</i>s et <i>hakims</i> qui pratiquent la médecine</p>

	PÉROU	PHILIPPINES	PORTUGAL	THAÏLANDE	ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE
4. Conditions d'accès aux savoirs traditionnels	<p>La loi prévoit différentes conditions d'accès aux savoirs traditionnels, selon le but de cet accès:</p> <p>1) l'accès aux fins d'une application commerciale ou industrielle donne lieu à la conclusion d'un accord de licence précisant les conditions d'une rémunération adéquate en contrepartie de cet accès et garantissant un partage équitable des avantages découlant de celui-ci (art. 7). Par "contrat de licence d'exploitation de savoirs collectifs", on entend "un accord expressément conclu entre l'organisation représentative des peuples autochtones possédant des savoirs collectifs et un tiers fixant les conditions de l'exploitation dudit savoir collectif" (art. 2 d)). Pour des informations détaillées sur les contrats de licence d'exploitation de savoirs collectifs, voir sous "Conditions mutuellement convenues" dans la partie consacrée à l'accès et au partage des avantages ci-dessous.</p>	<p>L'accès aux connaissances indigènes portant sur la conservation, l'utilisation et le renforcement des ressources biologiques et génétiques est autorisé sur les terres et domaines ancestraux des communautés culturelles autochtones et des peuples autochtones à condition que ces communautés et peuples aient au préalable donné volontairement leur consentement en connaissance de cause, dans le respect des lois coutumières de la communauté ou du peuple concerné. (art. 35)</p> <p>"L'État [...] protège [...] le droit à la restitution des biens culturels, intellectuels, religieux et spirituels pris sans qu'ils aient donné au préalable volontairement leur consentement en connaissance de cause ou lorsque cette appropriation s'est faite en violation de leurs lois, traditions et coutumes" (art. 32).</p>	<p>Les dispositions sur l'accès et le partage des avantages s'appliquent par analogie aux savoirs traditionnels (art. 3.7)). Par conséquent, l'accès à des savoirs traditionnels à des fins d'étude, d'investigation, d'amélioration ou d'application biotechnologique est soumis à l'autorisation préalable du CoTeRGAPA, sur avis du titulaire de l'enregistrement (art. 7.1)). L'accès visé aux alinéas 1) et 2) de l'article 7 s'accompagne d'une condition de partage équitable des avantages qui en découlent, par accord préalable avec le titulaire de l'enregistrement (art. 7.4)).</p>	<p>Aucune disposition particulière.</p>	<p>Aucune disposition particulière.</p>

	Législation type africaine	BRESIL	CHINE	COSTA RICA	INDE
	l'échange de connaissances et de technologies par les communautés locales et entre elles" (art. 2.2)ii).	conformément au règlement (art. 11.IV)d)); l'accès aux savoirs traditionnels est autorisé pour la collecte d'informations et l'autorisation est accordée à un organisme national de recherche dans le domaine biologique et les domaines connexes uniquement sous réserve d'un consentement préalable (art. 16); les organismes agréés peuvent obtenir le droit d'analyser les applications de l'accès aux savoirs traditionnels, sous réserve du consentement préalable en connaissance de cause des détenteurs dans ce domaine (art. 14.Ib)); l'accès aux savoirs traditionnels associés au patrimoine national est autorisé pour la collecte d'informations et l'autorisation est accordée à un organisme national effectuant des recherches dans le domaine biologique ou des domaines connexes sous réserve d'un consentement préalable (art. 16).			autochtone, ne sont pas concernés par la disposition selon laquelle les citoyens indiens ne peuvent obtenir aucune ressource biologique en vue de les utiliser à des fins commerciales si notification préalable n'en a pas été faite à la Commission d'État sur la biodiversité (art. 7).

	PÉROU	PHILIPPINES	PORTUGAL	THAÏLANDE	ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE
	<p>2) De manière générale, quiconque souhaite avoir accès à des savoirs collectifs aux fins d'une application scientifique, commerciale ou industrielle doit demander le consentement préalable, donné en connaissance de cause, des organisations représentatives des peuples autochtones possédant des savoirs collectifs (art. 6).</p>				

	Législation type africaine	BRESIL	CHINE	COSTA RICA	INDE
5. Conditions de protection des savoirs traditionnels	<p>Non précisées. Toutefois, l'autorité compétente nationale a notamment pour obligation "de déterminer les conditions [...] nécessaires à la reconnaissance des droits intellectuels des communautés et des droits des agriculteurs" (art. 58.iv)). En outre, l'article premier, relatif aux définitions, énonce que, aux fins de la législation type, les connaissances accumulées doivent être "vitales pour la conservation et l'utilisation durable des ressources biologiques ou ayant une valeur socio-économique, et qui se sont développées au fil des années dans les communautés autochtones ou locales" pour constituer des "connaissances des communautés ou connaissances autochtones" (art. 1).</p>	<p>Les savoirs traditionnels doivent être liés au patrimoine génétique, appartenir à une communauté autochtone ou locale et posséder une valeur réelle ou potentielle (art.7.II) et 8). Les droits octroyés en vertu de l'article 9 sont garantis aux communautés autochtones ou locales à condition qu'elles aient créé, amélioré, détenu ou préservé les savoirs traditionnels (art. 9).</p>	<p><i>1. Loi sur les brevets de 2000 :</i></p> <ul style="list-style-type: none"> - nouveauté : examen effectué selon le principe de l'identification complète de la solution technique; - esprit d'invention : caractéristiques de fond notables et progrès remarquables au regard de la technologie existante; - possibilité d'application concrète : produits ayant des effets thérapeutiques, méthodes susceptibles d'application ou d'exploitation industrielle; possibilité d'utilisation industrielle; <p><i>2. Règlement d'application de la loi sur la protection des variétés de la médecine traditionnelle chinoise :</i></p> <ul style="list-style-type: none"> - limitée aux médicaments remplissant les critères officiels. - pas de condition relative à la nouveauté, mais les médicaments doivent subir un contrôle de qualité; 	<p>Les conditions relatives aux droits de propriété intellectuelle <i>sui generis</i> des communautés sont déterminées par un processus participatif impliquant les communautés autochtones et de petits paysans, qui doit être défini par la Commission nationale de gestion de la biodiversité (art. 83).</p>	<p>Les savoirs doivent être liés à la diversité biologique et détenus par des autochtones (art. 36.5)).</p>

	PÉROU	PHILIPPINES	PORTUGAL	THAÏLANDE	ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE
5. Conditions de protection des savoirs traditionnels	<p>La loi prévoit une protection à plusieurs conditions :</p> <p>1) <i>savoir collectif</i> : le savoir doit avoir été mis au point et préservé collectivement (art. 2 b));</p> <p>2) <i>diversité biologique</i> : par “ressources biologiques”, on entend les ressources génétiques, les organismes ou éléments de ceux-ci, les populations, ou tout autre élément biotique des écosystèmes ayant une utilisation ou une valeur effective ou potentielle pour l’humanité (art. 2 e));</p> <p>3) <i>savoirs mis au point par des peuples autochtones</i> : par “peuples autochtones”, on entend “les peuples originaires du territoire ayant des droits antérieurs à la formation de l’État péruvien, entretenant une culture propre, disposant d’un espace territorial et se reconnaissant eux-mêmes comme tels” (art. 2.a));</p> <p>4) <i>non tombé(s) dans le domaine public</i> : la protection est uniquement conférée aux savoirs qui ne sont pas tombés dans le domaine public (art. 42).</p>	Aucune disposition particulière.	<p>Sous réserve de différentes conditions, le décret-loi prévoit deux niveaux de protection.</p> <p>1. Tous les savoirs traditionnels tels que définis à l’article 3.1) sont protégés contre toute reproduction ou utilisation commerciale ou industrielle s’ils remplissent les conditions suivantes :</p> <p>a) ils doivent être identifiés, décrits et inscrits au registre des ressources phytogénétiques (RRGV);</p> <p>b) la description doit permettre à des tiers de les reproduire ou de les utiliser (art. 32)).</p> <p>2. Certains savoirs traditionnels peuvent faire l’objet d’une protection complémentaire s’ils remplissent l’une des conditions suivantes :</p> <p>a) ils n’ont fait l’objet d’aucune utilisation industrielle, ou</p> <p>b) ils sont inconnus du public en dehors de la population ou de la communauté locale au sein de laquelle ils ont été élaborés (art. 3.4)).</p>	<p>La loi thaïlandaise ne contient pas de disposition expresse sur les conditions de protection mais les définitions figurant dans l’article 3 énumèrent certaines conditions pour que la médecine traditionnelle thaïe soit protégée par cette loi. Ainsi, la définition du terme “médecine traditionnelle thaïe” prévoit que les méthodes médicales, les massages, la fabrication de médicaments traditionnels ou l’invention d’instruments médicaux doivent se fonder sur des savoirs ou des textes qui se sont transmis de génération en génération (art. 3). Dans la définition de l’expression “texte sur la médecine traditionnelle thaïe”, il est dit que les savoirs techniques doivent, pour pouvoir relever de cette définition, avoir été transmis de génération en génération (art. 3).</p>	<p>1) <i>IACA</i> :</p> <p>Pour pouvoir être protégé selon la loi, le produit en question doit remplir les conditions suivantes :</p> <ul style="list-style-type: none"> - il doit s’agir d’un “produit indien”, tel que défini dans la loi et le règlement d’application; - il doit avoir été réalisé après 1935; - le fabricant du produit indien concerné doit résider aux États-Unis d’Amérique. <p>2) <i>Base de données des insignes officiels</i> :</p> <ul style="list-style-type: none"> - lorsqu’un signe ou un symbole contient une appellation tribale, des ressemblances reconnaissables avec des Amérindiens, des symboles perçus comme étant d’origine autochtone, il est inclus dans la base de données.

	Législation type africaine	BRESIL	CHINE	COSTA RICA	INDE
6. Étendue des droits	<p>En ce qui concerne les savoirs traditionnels, la législation type est applicable à deux catégories de droits, à savoir les droits (intellectuels) des communautés et les droits des agriculteurs.</p> <p><i>Droits (intellectuels) des communautés</i> : la législation type reconnaît les droits des communautés dans les domaines suivants :</p> <ul style="list-style-type: none"> - leurs innovations, pratiques, connaissances et 	<p>Les savoirs traditionnels associés au patrimoine génétique sont protégés contre “toute utilisation et exploitation illicites et tout autre acte dommageable ou non autorisé” par le Conseil de gestion ou un organisme agréé (art. 8).</p> <p>Les communautés qui créent, améliorent, détiennent ou préservent des savoirs traditionnels associés au patrimoine génétique jouissent du droit :</p>	<p><i>Loi sur les brevets de 2000</i> :</p> <ul style="list-style-type: none"> - droit d’empêcher des tiers n’ayant pas obtenu le consentement du titulaire des droits de fabriquer, d’utiliser, d’offrir à la vente, de vendre ou d’importer l’invention brevetée; - droit d’intenter un procès en cas d’atteinte aux droits; <p><i>Règlement d’application de la loi sur la protection des variétés de la médecine traditionnelle chinoise</i> :</p> <ul style="list-style-type: none"> - limitée à la protection de 	<p>La portée des droits de propriété intellectuelle <i>sui generis</i> des communautés est déterminée par un processus participatif impliquant les communautés autochtones et de petits paysans, qui doit être défini par la Commission nationale de gestion de la biodiversité (art. 83).</p>	<p>Aux termes de la loi, l’étendue des droits octroyés par des mesures de protection, y compris les systèmes <i>sui generis</i>, doit être “conforme aux recommandations du National Biodiversity Authority [...]” (art. 36.5)).</p>

[Suite page 22]

	PÉROU	PHILIPPINES	PORTUGAL	THAÏLANDE	ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE
	Aux fins de la loi, un savoir collectif est considéré comme faisant partie du domaine public quand il a été accessible à des personnes étrangères aux peuples autochtones par des moyens de communication de masse, par exemple par des publications, ou, s'agissant des propriétés, des usages et des caractéristiques d'une ressource biologique, lorsque celles-ci sont connues de façon massive en dehors de ces peuples et de ces communautés autochtones. (art. 13)				
6. Étendue des droits	Sous réserve que le savoir traditionnel ne soit pas tombé dans le domaine public, la protection octroyée permet d'éviter : 1) la divulgation, l'acquisition ou l'usage de ce savoir collectif sans le consentement des peuples autochtones et de manière déloyale; 2) la divulgation sans autorisation de la part d'un tiers ayant eu accès légitimement au savoir	Les droits accordés aux communautés culturelles autochtones et aux peuples autochtones sont notamment les suivants : - droit de mettre en pratique et de dynamiser leurs propres traditions et coutumes culturelles (art. 32); - droit d'obtenir la restitution des biens culturels, intellectuels, religieux et spirituels pris sans leur consentement	La loi prévoit des droits dont l'étendue diffère en deux points pour les différents types de savoirs traditionnels enregistrés : les détenteurs de savoirs traditionnels enregistrés qui n'ont fait l'objet d'aucune utilisation industrielle ou sont inconnus du public en dehors de la communauté locale au sein de laquelle ils ont été élaborés ont le droit de : "i) s'opposer à leur reproduction, imitation ou	La loi confère au titulaire du droit "la propriété exclusive de la production du médicament ainsi qu'un droit exclusif sur la recherche, la distribution, l'amélioration ou l'élaboration de formules à partir de médicaments traditionnels thaïs ou des droits de propriété intellectuelle sur la médecine traditionnelle thaïe, conformément au texte enregistré relatif à cette	<i>IACA</i> : La loi empêche l'offre, l'exposition en vue de la vente ou la vente de tout produit qui suggère faussement qu'il s'agit d'un produit fabriqué par des Indiens, d'un produit indien ou d'un produit appartenant à une tribu indienne ou à une organisation artistique ou artisanale indienne, domiciliée aux États-Unis d'Amérique (art. 104.a)). Le Conseil a le pouvoir de

[Suite page 23]

	Législation type africaine	BRESIL	CHINE	COSTA RICA	INDE
	<p>technologies acquises au fil des générations;</p> <p>- le droit de profiter collectivement de l'utilisation de leurs innovations, pratiques, connaissances et technologies;</p> <p>- le droit d'exploiter leurs innovations, pratiques, connaissances et technologies pour la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique (art. 16.iii-v)).</p> <p>Les communautés locales ont le droit d'interdire tout accès à leurs savoirs traditionnels si un tel accès doit être accordé au détriment de l'intégrité de leur patrimoine naturel ou culturel (art. 19).</p> <p><i>Exceptions et restrictions :</i> Aucune barrière juridique ne doit entraver le système d'échange traditionnel des communautés locales dans l'exercice de leurs droits (art. 21.2)).</p> <p>Les <u>droits des agriculteurs</u> comprennent le droit à la protection des connaissances traditionnelles des</p>	<p>I) "de faire mentionner l'origine des savoirs traditionnels pour toute publication, utilisation, exploitation et divulgation";</p> <p>II) "d'empêcher des tiers non autorisés</p> <p>a) d'utiliser les savoirs traditionnels associés ou d'effectuer des essais, des recherches ou des enquêtes sur ces savoirs;</p> <p>b) de divulguer, de radiodiffuser ou de réémettre des données ou des informations contenant ou constituant des savoirs traditionnels associés";</p> <p>III) "de tirer parti de l'exploitation économique par des tiers de savoirs traditionnels dont les droits y relatifs appartiennent à la communauté" (art. 9).</p> <p>Les détenteurs de savoirs traditionnels sont autorisés à concéder sous licence ou à céder leurs droits sur ces savoirs.</p> <p><i>Exceptions :</i> - la protection des savoirs traditionnels "ne doit pas affecter, compromettre ou</p>	<p>la production des espèces protégées;</p> <p>- le problème de la fabrication non autorisée est du ressort du département de la santé des gouvernements locaux.</p>		

[Suite page 24]

	PÉROU	PHILIPPINES	PORTUGAL	THAÏLANDE	ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE
	<p>collectif mais tenu à une obligation de réserve. (art. 42). Indépendamment du fait que le savoir collectif soit tombé ou non dans le domaine public, les peuples autochtones ont le droit de faire enregistrer leurs savoirs collectifs (titre VI) et, dans le cas d'un accès à des fins d'application commerciale ou industrielle, de délivrer les licences (art. 7 et titre VII).</p>	<p>préalable volontaire donné en connaissance de cause ou en violation de leurs lois, traditions et coutumes (art. 32). - droit de prendre des mesures spéciales pour gérer, mettre au point et protéger leurs sciences, techniques et manifestations culturelles (art. 34).</p>	<p>utilisation directe ou indirecte à des fins commerciales par des tiers non autorisés; ii) céder, transférer, y compris par voie de succession, ou licencier les droits s'y rapportant; iii) exclure de la protection les savoirs faisant l'objet d'un enregistrement spécifique au titre de la propriété industrielle" (art. 3.4)). Les détenteurs de tous les autres savoirs traditionnels dûment enregistrés et décrits ont le droit de protéger ces savoirs "contre toute reproduction ou utilisation commerciale ou industrielle" (art. 3.2)). L'article 3.3) autorise les détenteurs de savoirs traditionnels à tenir ceux-ci secrets, "la protection se limitant alors aux situations où leur enregistrement a été obtenu par des tiers de manière déloyale" (art. 3.3)).</p>	<p>médecine" (art. 34). <i>Exceptions et limitations :</i> 1) il est prévu que "les dispositions de l'alinéa 1) ne s'appliquent pas à tout acte présentant un intérêt pour des études, des observations, des essais ou la recherche, conformément au règlement arrêté par le ministre, 2) à la préparation de médicaments précis, conformément à la prescription de détenteurs d'un certificat d'enregistrement pour la médecine traditionnelle thaïe, et 3) à la fabrication de médicaments à usage domestique ou à la fabrication de médicaments par des hôpitaux étatiques ou des organes gouvernementaux ou étatiques, destinés à être utilisés dans des hôpitaux étatiques, ou à l'utilisation de textes sur la médecine traditionnelle thaïe à des fins de traitement de malades dans des hôpitaux d'État, sous réserve du respect des règles arrêtées par le ministre. L'article 35 donne</p>	<p>créer des marques gouvernementales attestant de l'authenticité ou de la qualité des produits indiens et des produits de certaines tribus ou de certains groupes indiens (art. 2.g)). L'étendue des droits découlant de la création d'une telle marque est fixée dans la loi de 1946 sur les marques, telle que modifiée. <i>Base de données des insignes officiels :</i> si la base de données ne prévoit pas la délivrance de droits en soi, elle fournit aux tribus enregistrées une preuve du lien qui existe entre elles-mêmes et leurs insignes, ce qui peut être invoqué en tant que motif de refus d'une demande d'enregistrement d'une marque.</p>

[Suite page 25]

	Législation type africaine	BRESIL	CHINE	COSTA RICA	INDE
	agriculteurs liées aux ressources génétiques végétales ou animales (art. 26.1a)). <i>Exceptions et restrictions :</i> - la législation ne s'applique pas à "l'accès, l'utilisation et l'échange de connaissances et de technologies par les communautés locales et entre elles" (art. 2.2ii)).	restreindre les droits de propriété intellectuelle" (art. 8.IV)); - la protection ne doit pas empêcher "la préservation, l'utilisation et l'amélioration des savoirs traditionnels" (art. 8.III)); - l'usage coutumier par les communautés doit être préservé dans tous les cas (art. 4).			
7. Titulaire des droits	<i>Droits (intellectuels) des communautés :</i> communautés locales et autochtones (art. 16, 17, 18, 19, 20, 21, 23). L'article 23 prévoit que "les droits intellectuels des communautés locales, y compris les groupes professionnels traditionnels, en particulier les praticiens traditionnels, sont inaliénables" (art. 23.1) . On entend par "communauté locale" "une population humaine dans une zone géographique donnée qui jouit de la propriété sur ses ressources biologiques,	Les communautés autochtones et locales (art. 8 et 9). On entend par "communauté locale" "un groupe humain qui se distingue par ses caractéristiques culturelles, s'organise traditionnellement à travers des générations successives et selon ses propres coutumes et préserve ses institutions sociales et économiques" (art. 7.III)). Tout savoir traditionnel associé peut être détenu par la communauté, même si ce savoir n'est détenu que par un seul membre de la	<i>Règlement d'application de la loi sur la protection des variétés de la médecine traditionnelle chinoise :</i> Fabricants uniquement.	Le titulaire des droits de propriété intellectuelle <i>sui generis</i> des communautés est déterminé par un processus participatif impliquant les communautés autochtones et de petits paysans, qui doit être défini par la Commission nationale de gestion de la biodiversité (art. 84 et 83)	La loi ne détermine pas les titulaires du droit, mais définit le terme "bénéficiaires" qui couvre "les créateurs et détenteurs de savoirs et d'informations relatifs à l'utilisation des ressources biologiques, innovations et pratiques associées à ces utilisations et applications" (art. 2.a)).

[Suite page 26]

	PÉROU	PHILIPPINES	PORTUGAL	THAÏLANDE	ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE
				la possibilité de céder des droits uniquement par voie successorale ¹³ . L'article 36 prévoit que l'autorisation d'utiliser ce droit conformément à l'alinéa 1) doit se faire dans le respect des règles, procédures et conditions arrêtées par règlement ministériel.	
7. Titulaire des droits	La loi péruvienne définit "les peuples autochtones et les communautés autochtones" comme les personnes dont le droit et le pouvoir de décision sur leurs savoirs collectifs sont reconnus (art. 1 ^{er}). Les peuples autochtones possédant un savoir collectif portant sur des ressources biologiques sont les titulaires des droits conférés par ce régime (art. 42). Par "peuples autochtones", on entend "les peuples originaires du territoire ayant des droits antérieurs à la formation de l'État	Communautés culturelles autochtones et peuples autochtones. Ces communautés et ces peuples sont définis comme étant "un groupe de personnes ou de sociétés homogènes s'assimilant eux-mêmes à ces personnes ou sociétés ou étant assimilé par d'autres à ces personnes ou sociétés, vivant depuis toujours sur un territoire défini et délimité par la communauté et qui, revendiquant depuis des temps immémoriaux la propriété de ces territoires, ont occupé ceux-ci, les ont possédés et utilisés,	Le titulaire des droits peut être une personne physique ou morale, tant publique que privée, portugaise ou étrangère, qui représente les intérêts de la zone géographique dans laquelle une variété locale est la plus répandue ou dans laquelle un matériel indigène spontané présente la plus grande variabilité génétique. Dans le cas d'un savoir traditionnel, le détenteur doit représenter les intérêts de la région d'où le savoir en question est originaire (art. 9). Le préambule prévoit que les personnes	Dans l'article 3, il est dit que l'expression "détenteur de droit" s'applique à "toute personne ayant fait enregistré ses droits de propriété intellectuelle sur des données médicinales traditionnelles thaïes conformément à la présente loi". Les détenteurs de droits sont des ressortissants thaïlandais ou, conformément à l'article 43 de cette loi, des étrangers qui permettent à des ressortissants thaïlandais de bénéficier de la protection prévue par les droits de propriété intellectuelle sur la	<i>IACA</i> : Par "indien", on entend "toute personne qui est membre d'une tribu indienne ou qui, aux fins du présent article, est reconnue officiellement en tant qu'artisan indien par une tribu indienne" (art. 6.d)3)). Par "tribu indienne", il faut entendre : "A) une tribu, un groupe, une nation indiens, un village d'autochtones de l'Alaska ou tout autre groupe organisé ou communauté reconnu comme pouvant bénéficier des programmes et services

[Suite page 27]

¹³ L'article 35 dispose que "le droit de propriété intellectuelle sur la médecine traditionnelle thaïe prévu par le présent article ne peut être cédé à des tiers, sauf dans le cas d'une succession".

	Législation type africaine	BRESIL	CHINE	COSTA RICA	INDE
	<p>innovations, pratiques, connaissances et technologies partiellement ou totalement gouvernées par ses propres coutumes, traditions ou lois” (art. 1).</p> <p><i>Droits des agriculteurs :</i> “communautés agricoles locales” (art. 24.1) et 25) . Ce terme n’est pas défini.</p>	<p>communauté (art. 9, paragraphe unique).</p>			

	PÉROU	PHILIPPINES	PORTUGAL	THAÏLANDE	ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE
	<p>péruvien, entretenant une culture propre, disposant d'un espace territorial et se reconnaissant eux-mêmes comme tels." (art. 2)</p> <p>Les peuples autochtones sont représentés par leurs organisations représentatives aux fins de ce régime, dans le respect des formes traditionnelles d'organisation de ces peuples (art. 14).</p>	<p>partageant une langue, des coutumes, des traditions et d'autres caractéristiques culturelles ou qui [...] se sont différenciés historiquement de la majorité des Philippins" (art. 3.h)).</p> <p>L'article 5 prévoit que les droits sur les ressources traditionnelles appartiennent aux communautés (art. 5).</p>	<p>demandant l'enregistrement juridique de variétés locales ou de matériel indigène spontané "peuvent être des personnes morales publiques ou privées, telles que des collectivités locales, des associations d'agriculteurs ou de développement régional ainsi que des personnes physiques".</p>	<p>médecine traditionnelle thaïe. "Le droit de propriété intellectuelle sur la médecine traditionnelle thaïe, tel que prévu par cet article, ne peut être cédé à des tiers sauf par voie successorale" (art. 35).</p> <p>Par "héritier d'une préparation de médicaments traditionnels thaïs ou d'un texte sur la médecine traditionnelle thaïe", on entend dans cette loi "les personnes qui ont obtenu par voie successorale le texte en question sur la médecine traditionnelle thaïe ou la formule du médicament traditionnel thaï à l'origine détenue par la personne qui a inventé, qui a amélioré ou qui a mis au point la substance, ou les personnes qui en ont eu connaissance de génération en génération par la personne qui a découvert, amélioré ou mis au point la substance, ou encore les personnes à qui des tiers ont remis les textes ou médicaments susmentionnés" (art. 3).</p> <p>La loi prévoit la cotitularité des droits de propriété intellectuelle sur la médecine traditionnelle thaïe (art. 32).</p>	<p>spéciaux fournis par les États-Unis d'Amérique aux Indiens en raison de leur statut d'Indiens; ou B) tout groupe d'Indiens officiellement reconnu comme tribu indienne par l'assemblée législative d'un État ou par une commission d'un État ou par toute organisation similaire investie du pouvoir législatif de reconnaissance d'une tribu au niveau d'un État" (art. 6.d)3)).</p> <p>Par "organisme d'art et d'artisanat indiens", on entend tout organisme fabriquant des produits de l'art et de l'artisanat, reconnu juridiquement et composé de membres de tribus indiennes (art. 6.d)4)).</p> <p><i>Base de données des insignes officiels :</i> Les bénéficiaires de cette base de données sont des tribus reconnues au niveau fédéral ou à celui d'un État.</p>

	Législation type africaine	BRESIL	CHINE	COSTA RICA	INDE
8. Acquisition des droits	Aux termes de l'article 58, l'autorité nationale compétente a notamment pour fonction de mettre en place un "système d'enregistrement de tout ce qui est protégé par les droits intellectuels des communautés et des agriculteurs inscrits dans les pratiques et lois coutumières" (art. 58.vi). Toutefois, le non-enregistrement de tout savoir traditionnel ne signifie pas que ce dernier n'est pas protégé par les droits intellectuels de la communauté (art. 23.3).	La mesure n'indique pas précisément les procédures et formalités concernant l'acquisition des droits. L'article 11.II)d) mentionne l'élaboration d'une base de données contenant des informations sur les savoirs traditionnels associés diffusés par le Conseil de gestion, mais il n'existe aucune exigence selon laquelle les savoirs traditionnels doivent figurer dans la base de données pour être protégés. L'article 8.II) mentionne une inscription au cadastre prescrite par le Conseil de gestion (art. 8.I).	<i>Loi sur les brevets de 2000</i> : Par dépôt d'une demande de brevet (chapitre III).	Les droits de propriété intellectuelle <i>sui generis</i> des communautés "existent et sont juridiquement reconnus simplement du fait de l'existence de pratiques ou de savoirs culturels liés aux ressources génétiques et biochimiques; ils ne nécessitent pas de déclaration préalable ou de reconnaissance expresse, ni d'enregistrement officiel" (art. 82).	Selon la loi, les mesures de protection des savoirs traditionnels "peuvent comprendre l'enregistrement des savoirs aux niveaux local, étatique et national"; toutefois, l'enregistrement n'est pas expressément défini comme une procédure obligatoire pour l'obtention de la protection juridique prévue par la loi.

	PÉROU	PHILIPPINES	PORTUGAL	THAÏLANDE	ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE
8. Acquisition des droits	Aucune condition de forme n'est à satisfaire aux fins de l'acquisition des droits.	Pas de disposition particulière.	L'une des conditions d'obtention de ces droits est que les savoirs traditionnels "doivent être identifiées, décrits et inscrits au registre des ressources phytogénétiques (RRGV)" (art. 3.2)a). L'enregistrement d'un matériel confère à son titulaire le droit au partage des avantages découlant de son utilisation (art. 4.4)). "Tout matériel végétal enregistré doit obligatoirement être désigné et caractérisé conformément aux critères fixés par arrêté du ministre de l'agriculture, du développement rural et des pêches"(art. 4.2)).	Les droits sont acquis par dépôt d'une demande d'enregistrement auprès du directeur de l'enregistrement, conformément aux règles, procédures et conditions prescrites par règlement ministériel (art. 20). L'article 24 régit l'examen de la demande. Lorsque la demande n'est pas conforme au règlement ministériel, le déposant peut être invité, par le directeur de l'enregistrement, à procéder à des changements dans un délai de 30 jours, étant entendu qu'à défaut, le droit est enregistré selon le principe du premier déposant (art 26). La procédure d'enregistrement prévoit une possibilité d'objection par des tiers (art. 29). En l'absence d'objection, le directeur de l'enregistrement donne l'autorisation d'enregistrer le droit de propriété intellectuelle sur la donnée de médicinale thaïe au bénéfice du déposant, étant entendu que le formulaire d'enregistrement doit être	<i>IACA</i> : Le Conseil peut créer des marques gouvernementales attestant de l'authenticité et de la qualité des produits indiens et les faire enregistrer auprès de l'Office des brevets et des marques des États-Unis d'Amérique gratuitement (art. 2.g))

	Législation type africaine	BRESIL	CHINE	COSTA RICA	INDE
9. Expiration et perte des droits	<p><i>Droits intellectuels des communautés :</i> L'article 23 dispose que "les communautés locales et les communautés traditionnelles professionnelles, notamment les tradipraticiens, jouissent de droits intellectuels collectifs, inaliénables..." (art. 23 1)) "La description écrite ou orale des savoirs traditionnels, la présence de ces [savoirs] dans des banques de gènes ou des collections, leur usage local, ne sont pas susceptibles de s'opposer à l'exercice des droits intellectuels des communautés locales." (art. 23.4))</p>	Aucune disposition expresse.	<p><i>Loi sur les brevets de 2000 :</i> la durée de protection est limitée à 20 ans, à partir de la date de dépôt de la demande de brevet; <i>Règlement relatif à la protection des variétés végétales relevant de la médecine traditionnelle chinoise :</i> - de 7 à 30 ans; - la protection peut être reconduite;</p>	Aucune disposition expresse.	Aucune disposition expresse.

	PÉROU	PHILIPPINES	PORTUGAL	THAÏLANDE	ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE
				conforme au règlement ministériel. Le directeur de l'Institut de la médecine traditionnelle thaïe est le principal directeur de l'enregistrement, les chefs de centres sanitaires en province ayant la qualité de directeurs de province de l'enregistrement (art. 13). L'article 22 énonce deux interdictions d'enregistrement.	
9. Expiration et perte des droits	Aucune disposition particulière.	Pas de disposition particulière.	L'enregistrement des savoirs traditionnels produit ses effets pendant une période de 50 ans comptée à partir de la date de la demande et peut être prorogé pour une période identique (art. 3.6). Pour le matériel végétal, l'enregistrement est accordé pour 10 ans et renouvelé ensuite par périodes d'égale durée sous réserve, à peine de déchéance, que les conditions exigées pour sa délivrance perdurent (Art. 5).	Le droit de propriété intellectuelle sur la médecine traditionnelle thaïe est valable durant toute la vie du détenteur du droit et 50 ans après son décès (art. 33). En cas de cotitularité, le droit persiste 50 ans après la date à laquelle le dernier titulaire est décédé (art. 34). .	Aucune disposition particulière.

	Législation type africaine	BRESIL	CHINE	COSTA RICA	INDE
10. Sanctions et mesures d'application	<p>“L’État établira des agences appropriées dotées du pouvoir de faire appliquer les dispositions de la présente législation” (art. 67.1). “Les sanctions et pénalités suivantes peuvent être prévues :</p> <p>i) avertissement écrit; ii) amendes; iii) annulation ou révocation automatique des autorisations d’accès; iv) confiscation des spécimens biologiques collectés; v) interdiction permanente d’accéder aux ressources biologiques, aux connaissances et technologies des communautés du pays.</p> <p>3) Les violations commises seront publiées et seront annoncées par l’autorité compétente nationale aux secrétariats des conventions internationales. 4) Les infractions commises par un collecteur opérant en dehors de sa juridiction nationale seront poursuivies en vertu des accords de coopération passés avec son pays d’origine.” “Enfin, il peut être fait appel des décisions d’autorisation, d’interdiction</p>	<p>Lors d’une exploitation économique de produits ou procédés élaborés à partir de savoirs traditionnels, auxquels il a été accédé en violation de la mesure provisoire, la partie contrevenante est tenue de verser un dédommagement équivalent aux 20% minimum du montant brut facturé découlant de la commercialisation du produit ou des redevances obtenues de tiers au titre de la concession d’une licence sur le produit ou le procédé, qu’il soit ou non protégé par des droits de propriété intellectuelle (art. 26).</p> <p>Tout acte violant la mesure provisoire est considéré comme une infraction au règlement (art. 30).</p> <p>Les infractions au règlement sont passibles des sanctions suivantes, notamment :</p> <p>I. avertissement; II. amende; III. Saisie des produits obtenus à partir des informations liées au savoir traditionnel; IV. saisie de produits dérivés de savoirs traditionnels; V. suspension de la vente du produit dérivé</p>	<p><i>Règlement relatif à la protection des variétés végétales relevant de la médecine traditionnelle chinoise :</i></p> <p>- la fabrication sans autorisation relève des autorités sanitaires auprès des administrations locales.</p>	<p>Quiconque se livre à une exploration, une prospection biologique ou a accès à la biodiversité sans autorisation du Bureau technique de la commission ... est passible d’une amende représentant l’équivalent de un à 12 traitements. (art. 112).</p> <p>La loi organique sur l’environnement définit la responsabilité civile en matière de dommages causés à la biodiversité. (art. 110).</p> <p>Outre les situations illicites caractérisées figurant dans la Loi sur la biodiversité, la responsabilité pénale est déterminée par le code pénal et des lois spéciales.</p> <p>Concernant les infractions commises par des fonctionnaires dans l’exercice de leur tâche, l’autorité judiciaire peut prononcer la déchéance pour une période maximale de cinq ans. (art. 111).</p> <p>Aux fins de la loi, les infractions administratives et les sanctions y relatives s’entendent de celles visées par la Loi organique sur</p>	<p>Tout contrevenant aux dispositions de l’article 3 relatif à certaines personnes non habilitées à entreprendre des activités liées à la biodiversité sans l’approbation de l’autorité nationale en matière de biodiversité (NBA), de l’article 4 sur les résultats de recherche à ne pas transférer, ou de l’article 6 sur les demandes de droits de propriété intellectuelle à ne pas présenter sans autorisation de la NBA sont passibles d’une peine d’emprisonnement de cinq ans au maximum, ou d’une amende de dix roupies au maximum, et si le dommage causé dépasse dix roupies, d’un montant proportionné à la gravité du dommage, ou les deux.</p> <p>2) Tout contrevenant aux dispositions de l’article 7 relatif au préavis à la Commission nationale sur la biodiversité, ou à toute décision prise en vertu de l’article 24.2) relatif au pouvoir conféré à la Commission nationale sur la biodiversité de limiter</p>

	PÉROU	PHILIPPINES	PORTUGAL	THAÏLANDE	ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE
10. Sanctions et mesures d'application	<p>Les peuples autochtones peuvent intenter une action contre quiconque porte atteinte à leurs droits en vertu de l'article 42. Une action pour atteinte aux droits peut également être engagée en cas de danger imminent d'atteinte à ces droits. Les actions pour atteinte aux droits peuvent être engagées à l'initiative de l'INDECOPI (art. 43). Dans l'action pour atteinte aux droits d'un peuple autochtone possédant un savoir collectif, la charge de la preuve incombe au défendeur (art. 44). Les peuples autochtones peuvent également entreprendre des actions en revendication et en indemnisation contre quiconque utilise leur savoir collectif d'une manière contraire au régime institué par la loi (art. 45). Le titre XI précise les procédures à suivre pour intenter une action en cas d'atteinte aux droits (art. 47 à 62).</p>	<p>“En cas de litige impliquant une communauté culturelle ou un peuple autochtone, ce litige est réglé au moyen des lois et pratiques coutumières” (art. 65). “La Commission nationale des peuples autochtones, par l'intermédiaire de ses bureaux régionaux, est compétente pour connaître de toutes les revendications et de tous les litiges portant sur les droits des communautés culturelles ou des peuples autochtones, pour autant que les parties aient épuisé toutes les voies de recours prévues par leurs lois coutumières. À cet effet, le Conseil des sages ou des chefs ayant participé à la tentative de règlement délivre un certificat indiquant que le litige n'a pas été réglé; la délivrance de ce certificat constitue un préalable à la saisie de la Commission nationale des peuples autochtones” (art. 66). “Les décisions de la Commission nationale des peuples autochtones sont susceptibles de recours</p>	<p>L'utilisation, d'une manière portant atteinte aux droits conférés au titulaire de l'enregistrement par le présent instrument et son règlement d'exécution, de matériel végétal, de plantes ou de parties de plantes constitue, de même que la violation des normes relatives aux savoirs traditionnels énoncées dans le présent instrument, une infraction administrative punie d'une amende de 100 à 2500 €. La négligence est punissable. Lorsque l'auteur de l'infraction administrative est une personne morale, l'amende maximale est portée à 30 000 € (art.13). L'article 14 fixe les sanctions applicables en la matière.</p>	<p>La partie concernée ou le ministère public peut saisir le tribunal en vue d'obtenir la radiation d'un enregistrement de droits de propriété intellectuelle sur des remèdes traditionnels thaïlandais obtenu de manière déloyale ou en contravention des dispositions de l'article 21 ou 22 (art. 38). Dans le cas où le titulaire d'un droit de propriété intellectuelle sur les remèdes traditionnels thaïlandais exerce ses droits de manière contraire à l'ordre public ou à la morale ou ne respecte pas les conditions énoncées dans le règlement ministériel édicté conformément à l'article 36.2, ou exerce ses droits d'une manière qui risque de causer un grave préjudice au titulaire d'un droit de propriété intellectuelle sur un remède traditionnel thaïlandais qui a déjà fait l'objet d'un enregistrement, le directeur de l'enregistrement a la faculté de révoquer ses droits. La révocation des droits de propriété</p>	<p><i>Loi sur les arts et l'artisanat indiens :</i> Aux États-Unis d'Amérique, la loi sur les arts et l'artisanat indiens donne à la Commission des arts et de l'artisanat indiens (IACB), organisme fédéral, le pouvoir de saisir le FBI de toute violation. L'IACB peut, de manière indépendante, recommander au ministère public l'engagement de poursuites pénales. Elle peut aussi recommander au Secrétaire aux affaires intérieures de saisir le procureur général aux fins de l'introduction d'une procédure civile. Les sanctions pénales et civiles en cas de violation de la loi sont les suivantes : les auteurs de l'infraction sont passibles d'une amende de 250 000 dollars États-Unis d'Amérique ou de cinq ans d'emprisonnement au maximum s'il s'agit de particuliers, ou d'un million de dollars, s'il s'agit de personnes morales; en cas de récidive, les peines maximales sont portées à un million de dollars et</p>

	Législation type africaine	BRESIL	CHINE	COSTA RICA	INDE
	ou d'annulation des accords relatifs à l'accès [aux savoirs], des communautés auprès des administrations compétentes. Le recours aux tribunaux sera autorisé après épuisement de toutes les voies administratives.” (art. 67 et 68)	des savoirs traditionnels; VI. embargo sur l'activité; VII. interdiction de l'activité; VIII-IX. Suspension ou annulation de l'enregistrement, du brevet, de la licence ou de l'autorisation (art. 30 paragraphe 1). L'article 30 paragraphe 4 fixe un montant minimum pour les amendes : selon la gravité de l'infraction et les dispositions du règlement, elles peuvent aller de 200 réaux à 100 000 réaux dans le cas d'une personne physique. Le seuil diffère s'il s'agit d'une infraction commise par une personne morale ou avec son consentement (art. 30 paragraphe 5 : "...l'amende peut aller de 10 000 réaux à 50 millions de réaux, selon la décision de l'autorité compétente, la gravité de l'infraction et les dispositions du règlement.		l'environnement, la Loi sur la faune, la Loi sur les forêts et autres instruments applicables (art. 113).	certaines activités, est passible d'une peine d'emprisonnement de trois ans au maximum, ou d'une amende d'un montant maximal de cinq roupies, ou des deux. L'article 56 prévoit les sanctions pour toute transgression des instructions ou décisions de l'administration centrale, des administrations locales, de l'autorité et des commissions nationales sur la biodiversité. L'article 57 porte sur les infractions commises par des personnes morales. Toute décision en matière de partage des avantages prise par la NBA ou une Commission nationale sur la biodiversité en vertu de la loi ou toute décision rendue par la Cour suprême dans toute procédure de recours ... sera ... réputée être un jugement du Tribunal civil, exécutable à ce titre. (art. 53)
11. Mécanismes d'enregistrement et autres procédures	La législation type établit un réseau d'information national qui aura pour tâches, notamment, les "compilations et	Le conseil de gestion établira des critères relatifs à la création d'une base de données aux fins de l'enregistrement des	<i>Loi sur les brevets de 2000</i> : - Le conseil d'État enregistre le certificat de brevet d'invention et le publie (art. 39).	Il sera établi un inventaire des droits intellectuels <i>sui generis</i> déterminés que les communautés souhaitent protéger. La reconnaissance	La loi dispose que les mesures de protection de savoirs traditionnels peuvent comprendre l'enregistrement du savoir aux échelons local,

[Suite page 36]

	PÉROU	PHILIPPINES	PORTUGAL	THAÏLANDE	ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE
		<p>devant la Cour d'appel moyennant la présentation d'une requête en révision" (art. 67).</p> <p>Par ailleurs, le chapitre XI de la loi sur les droits des peuples autochtones énumère les actes répréhensibles et les sanctions applicables (art. 72) et les personnes passibles de ces sanctions (art. 73).</p>		<p>intellectuelle sur les remèdes traditionnels thaïlandais selon le présent article est effectuée conformément aux règles et aux procédures prescrites dans le règlement ministériel.</p>	<p>15 ans d'emprisonnement pour les particuliers et à 5 millions de dollars pour les personnes morales.</p>
11. Mécanismes d'enregistrement et autres procédures	<p>La loi établit trois catégories de registres, qui ont les objectifs suivants :</p> <p>a) préserver et sauvegarder les savoirs collectifs des</p>	<p>La loi ne contient aucune disposition mentionnant expressément cette question.</p>	<p>La loi porte création du registre des ressources phytogénétiques et d'une direction nationale de l'enregistrement des</p>	<p>Le directeur de l'Institut de médecine traditionnelle thaïlandaise est chargé de la tenue du registre central et les responsables sanitaires</p>	<p>a) <i>Loi sur les arts et l'artisanat indiens</i> : La Commission des arts et de l'artisanat indien peut enregistrer à titre gracieux</p>

	Législation type africaine	BRESIL	CHINE	COSTA RICA	INDE
	<p>documentations de l'information sur les droits intellectuels des communautés, les droits des agriculteurs, ... l'accès aux innovations, pratiques, connaissances et technologies des communautés;" (art. 64.1) et 65.1)).</p> <p>Elle déclare également que "les communautés locales ont aussi la possibilité d'établir des bases de données sur leurs ressources biologiques, sur leurs composants et leurs dérivés, leurs connaissances et leurs technologies." (art. 64.2)).</p> <p>L'accès à l'information contenue dans le Réseau d'information national et dans les bases de données est régi par une charte établissant les droits des détenteurs des données. (art. 64.3)).</p> <p>Le non enregistrement de tout savoir traditionnel ne signifie pas que celui-ci n'est pas protégé par les droits intellectuels communautaires (art. 23 3)).</p> <p>Les fonctions de l'autorité nationale compétence</p>				

	PÉROU	PHILIPPINES	PORTUGAL	THAÏLANDE	ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE
	<p>peuples autochtones et les droits afférents à ces peuples; b) fournir à l'INDECOPI des informations qui lui permettront de défendre les intérêts des peuples autochtones concernant leurs savoirs collectifs (art. 16). Les savoirs collectifs des peuples autochtones peuvent être inscrits dans trois types de registre (art. 15) :</p> <p><i>a) Registre national public des savoirs collectifs des peuples autochtones</i> : ce registre contient les savoirs collectifs qui font partie du domaine public (art. 17). L'INDECOPI enregistre les savoirs collectifs qui se trouvent dans le domaine public (art. 17), gère ce registre (art. 15) et communique les informations figurant au registre national public aux principaux offices de brevets du monde, afin que les savoirs en question soient pris en considération dans l'état de la technique (art. 23).</p> <p><i>b) Registre national confidentiel des savoirs</i></p>				

	Législation type africaine	BRESIL	CHINE	COSTA RICA	INDE
	comprennent notamment la mise en place d'un système d'enregistrement de tout ce qui est protégé par les droits intellectuels des communautés et des agriculteurs ainsi que la standardisation des procédures (art. 58.vi) et v)).	informations sur les savoirs traditionnels associés; (art. 11.2d)) Les savoirs traditionnels peuvent faire l'objet d'un enregistrement cadastral, sur décision du conseil de gestion ou d'après les dispositions d'une loi y relative. (art. 8.II)).		de ces droits par le service d'enregistrement est librement consentie et gratuite. L'enregistrement doit se faire à titre officieux et à la demande des parties intéressées, sans formalités obligatoires (art. 84). Le bureau technique de la commission organisera un service d'enregistrement des droits d'accès, y compris aux savoirs traditionnels. L'information enregistrée sera accessible au public, excepté pour les secrets d'affaires (art. 67 et 7.1)	public et national. (art. 36.5)). Elle précise en outre que chaque organisme local instituera un Comité de gestion de la biodiversité chargé de la conservation de la diversité biologique et de la documentation à son sujet, notamment ... la description du savoir en matière de diversité biologique. (art. 41.1)).

	PÉROU	PHILIPPINES	PORTUGAL	THAÏLANDE	ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE
	<p><i>collectifs des peuples autochtones</i> : ce registre contient les savoirs collectifs qui ne sont pas dans le domaine public, est géré par l'INDECOPI (art. 15) et ne peut être consulté par des tiers (art. 18);</p> <p>c) <i>Registres locaux des savoirs collectifs des peuples autochtones</i> : les peuples autochtones peuvent organiser des registres locaux de savoirs collectifs conformément à leurs usages et coutumes et l'INDECOPI leur apporte une assistance technique pour l'organisation de ces registres (art. 24). Les demandes d'enregistrement doivent indiquer : a) l'identité du peuple autochtone demandant l'enregistrement de ses savoirs; b) l'identité de son représentant; c) l'indication de la ressource biologique sur laquelle porte le savoir collectif, pour laquelle il est possible d'utiliser le nom indigène; d) l'indication de l'usage ou des usages qui sont faits de la ressource biologique en</p>		<p>ressources phylogénétiques (art. 4.1)et 6)). L'inscription au registre est un préalable à l'acquisition des droits (art. 3.2)a)). L'enregistrement de l'objet confère à son titulaire le droit à une partie des avantages découlant de son utilisation (art. 4.4)).</p>	<p>des provinces, de la tenue des registres provinciaux (art. 13). Le Comité de la protection et de la promotion de la médecine traditionnelle thaïlandaise édicte les règles relatives aux normes et procédures d'enregistrement des droits de propriété intellectuelle sur les remèdes traditionnels (art. 6.6)). L'Institut de médecine traditionnelle thaïlandais sous tutelle du Cabinet du secrétaire permanent du Ministère de la santé publique exerce les fonctions liées à la protection [...] et est également chargé des fonctions administratives et techniques du comité (art. 12).</p>	<p>auprès de l'USPTO des marques gouvernementales d'authenticité et de qualité à l'égard des produits indiens (art. 2.g)). 2) <i>Base de données des insignes officiels</i> : En août 2001, l'USPTO a établi une base de données des insignes officiels des tribus américaines autochtones. Cette base de données est à but informatif uniquement et fait appel à l'autocertification.</p>

	PÉROU	PHILIPPINES	PORTUGAL	THAÏLANDE	ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE
	<p>question; e) la description claire et complète du savoir collectif faisant l'objet de l'enregistrement; f) un acte par lequel le peuple autochtone signifie son consentement à l'enregistrement du savoir en question (art. 20). L'INDECOPI peut à tout moment radier l'enregistrement d'un savoir collectif ou d'une licence d'exploitation pour les motifs suivants :</p> <p>a) l'enregistrement a été accordé ou la licence concédée en violation de l'une quelconque des dispositions du régime légal;</p> <p>b) il apparaît que les données essentielles figurant dans la demande sont fausses ou inexactes (art. 34)</p>				

[Suite page 42]

	Législation type africaine	BRESIL	CHINE	COSTA RICA	INDE
12. Éléments concernant l'accès et le partage des avantages (modalités fixées d'un commun accord et consentement préalable donné en connaissance de cause)	<p><i>Consentement préalable donné en connaissance de cause</i> : Tout accès aux savoirs traditionnels sera soumis au consentement donné en connaissance de cause de l'autorité compétente nationale (ACN), ainsi que des communautés locales concernées (art. 3.1), 5.1) et 18).</p> <p>Toutes les demandes d'accès seront adressées à l'autorité compétente nationale qui les soumettra au consentement préalable donné en connaissance de cause de la communauté concernée (art. 3.3) et 11.1)). Tout accès accordé sans consultation des communautés concernées sera considéré illégal et violant le principe incontournable du consentement donné en connaissance de cause (art. 5.3)).</p> <p>L'autorisation d'accès, y compris aux savoirs traditionnels, sera attribuée par l'ACN dans le cadre d'un accord écrit ("l'accord") conclu entre l'ACN et les</p>	<p><i>Consentement préalable donné en connaissance de cause</i> : L'autorisation d'accès au savoir traditionnel est soumise au consentement préalable de :</p> <p>I. la communauté autochtone concernée;</p> <p>II. l'organe compétent dont relève la zone d'accès protégée;</p> <p>III. le propriétaire du terrain privé auquel est demandé l'accès (art. 16.9))</p> <p>En cas d'utilisation commerciale prévue, l'accès <i>in situ</i> au savoir traditionnel associé ne peut être accordé sans la signature d'un contrat d'utilisation du patrimoine génétique et de partage des avantages (art. 16.4)). Les clauses essentielles du contrat concernent les droits de propriété intellectuelle (art. 28.V))</p> <p><i>Modalités fixées d'un commun accord</i> :</p> <p>Les avantages résultant de l'exploitation économique du produit ou du procédé mis au point à partir du savoir traditionnel associé,</p>	Aucune disposition expresse.	<p><i>Consentement préalable donné en connaissance de cause</i> : Les conditions fondamentales d'autorisation en matière d'accès comprennent 1) le consentement préalable donné en connaissance de cause par les représentants du lieu dont l'accès est demandé; 2) l'approbation dudit consentement par le Bureau technique de la commission; 3) les conditions de transfert de technologie et de partage des avantages, le cas échéant, ainsi que du type de protection des savoirs traditionnels (art. 63.1)-3)).</p> <p>Lors d'une demande de toute forme d'accès aux composants de la biodiversité, y compris les savoirs traditionnels, les parties intéressées doivent joindre le consentement préalable donné en connaissance de cause par le propriétaire du domaine foncier où l'activité doit avoir lieu, ou par l'autorité de la communauté autochtone, quant il s'agit d'un accès sur son territoire (art. 65)</p>	<p><i>Consentement préalable donné en connaissance de cause</i> : Certaines personnes ne peuvent obtenir, sans autorisation préalable de la NBA, l'accès à tout savoir associé aux ressources biologiques se trouvant en Inde aux fins de recherche, d'utilisation commerciale ou d'enquête en matière de biodiversité et d'utilisation de la biodiversité (art. 3.1))</p> <p><i>Modalités fixées d'un commun accord</i> :</p> <p>Le terme "ayants droit" s'entend des créateurs et titulaires de savoirs et d'informations liés à l'utilisation des ressources biologiques, aux innovations et pratiques associées à cette utilisation et à leur application (art. 2.a)); tout en approuvant l'autorisation d'accès, la NBA doit préserver le partage des avantages en matière d'innovations et pratiques liées à l'utilisation des ressources biologiques et du savoir traditionnel associé, conformément aux modalités fixées d'un</p>

	PÉROU	PHILIPPINES	PORTUGAL	THAÏLANDE	ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE
12. Éléments concernant l'accès et le partage des avantages (modalités fixées d'un commun accord et consentement préalable donné en connaissance de cause)	<p><i>Consentement préalable en connaissance de cause :</i> Quiconque souhaite avoir accès à des savoirs collectifs aux fins d'une application scientifique, commerciale ou industrielle doit demander le consentement préalable, donné en connaissance de cause, des organisations représentatives des peuples autochtones possédant des savoirs collectifs. L'organisation représentative des peuples autochtones dont le consentement préalable en connaissance de cause a été demandé doit indiquer au plus grand nombre possible de peuples autochtones détenteurs de ces savoirs qu'elle entame des négociations et tenir compte de leurs intérêts et de leurs préoccupations, en particulier celles qui sont liées à leurs valeurs spirituelles ou à leurs croyances religieuses. L'information communiquée se limite à la ressource biologique sur laquelle porte le savoir collectif objet de la négociation en cours, afin de</p>	<p><i>Consentement préalable en connaissance de cause :</i> L'accès aux savoirs indigènes relatifs aux ressources biologiques situées sur les terres et domaines ancestraux est soumis à l'obtention du consentement préalable en connaissance de cause des communautés culturelles ou peuples autochtones concernés (art. 35). Le consentement préalable en connaissance de cause est défini comme "l'accord de tous les membres de la communauté culturelle ou du peuple autochtone obtenu conformément à ses lois et pratiques coutumières pertinentes en l'absence de toute manipulation extérieure, de toute ingérence ou de toute coercition, après que l'objectif et la portée de l'utilisation envisagée aient été pleinement divulgués, dans un langage et selon une procédure compréhensibles par la communauté" (art. 3.g)).</p>	<p><i>Consentement préalable en connaissance de cause :</i> L'accès, à des fins d'étude, d'investigation, d'amélioration ou d'application biotechnologique, aux savoirs traditionnels est interdit sauf autorisation préalable du CoTeRGAPA sur avis du titulaire de l'enregistrement (art. 7.1)). <i>Modalités fixées d'un commun accord :</i> L'accès visé aux alinéas 1) et 2) s'accompagne d'une condition de partage équitable des avantages qui en découlent, par accord préalable avec le titulaire de l'enregistrement (art. 7.4)). L'enregistrement du matériel visé à l'article 4.1) confère à son titulaire le droit à une partie des avantages découlant de son utilisation (art. 4.4)).</p>	<p>La loi ne contient aucune disposition mentionnant expressément cette question.</p>	<p>La loi ne contient aucune disposition mentionnant expressément cette question.</p>

	Législation type africaine	BRESIL	CHINE	COSTA RICA	INDE
	<p>communautés locales d'une part et le demandeur d'autre part (art. 7). L'accord mentionné à l'article 7 doit faire apparaître l'obligation de la part du collecteur de ne pas déposer de demande pour toute forme de protection intellectuelle sur une ressource biologique et sur un savoir traditionnel sans le consentement préalable donné en connaissance de cause par les fournisseurs (art. 8.1v)).</p> <p><i>Modalités fixées d'un commun accord :</i> L'accord mentionné à l'article 7 doit contenir l'obligation de la part du collecteur de "prévoir le partage des bénéfices" (art. 8.1vi)) "L'autorisation d'accès pourra être subordonnée au paiement d'un droit d'entrée" et "lorsque l'utilisation d'une ressource biologique et/ou d'un savoir associé débouche directement ou indirectement sur un produit utilisé dans un processus de production, un pourcentage du chiffre</p>	<p>seront partagés, de façon juste et équitable, entre les Parties contractantes. (art. 24) L'organisme receveur du savoir traditionnel associé doit faciliter le transfert de technologie, aux fins de préservation et d'utilisation dudit savoir, pour l'organisme national responsable de l'accès et de l'expédition (art. 21).</p>		<p><i>Modalités fixées d'un commun accord :</i> Les conditions fondamentales d'accès aux savoirs traditionnels, tels qu'un composant de la biodiversité, comprennent les modalités de transfert de technologie et de partage équitable des avantages, le cas échéant, tels que convenus dans les autorisations, accords et concessions, ainsi que la forme de protection des savoirs traditionnels associés demandée par les représentants du lieu de l'accès. (art. 63.3)). Le bureau technique fait obligation à la partie intéressée de déposer jusqu'à 10% du budget de recherche et jusqu'à 50% des redevances qu'il perçoit en faveur du réseau national des zones de conservation, du territoire autochtone ou du propriétaire privé qui fournit l'accès. De plus, le bureau détermine le montant que doivent verser, dans chaque cas, les parties intéressées, au titre de frais administratifs, ainsi que tout</p>	<p>commun accord entre le déposant de la demande d'accès, les organismes locaux concernés et les ayants droit (art. 21.1)). Le partage des avantages peut déployer ses effets, notamment, par la délivrance d'un titre de cotitularité des droits de propriété intellectuelle à la NBA ou aux ayants droit, selon le cas (art. 21.2a)). Quand il est prescrit de verser une somme d'argent au titre du partage des avantages, la NBA peut ordonner de déposer le montant auprès du fonds national sur la biodiversité, pour autant que, si le savoir résulte d'un accès de la part d'une personne ou d'un groupe particulier, elle fasse obligation de verser le montant directement à cette personne ou à ce groupe. (art. 21.3))</p>

	PÉROU	PHILIPPINES	PORTUGAL	THAÏLANDE	ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE
	<p>sauvegarder l'intérêt qu'a l'autre partie de maintenir secrets les détails de la négociation (art. 6).</p> <p><i>Modalités fixées d'un commun accord :</i></p> <p>En cas d'accès aux fins d'une application commerciale ou industrielle, un accord de licence garantissant un partage équitable des avantages découlant de celui-ci doit être conclu (art. 7). Un contrat de licence est défini comme "un accord expressément conclu entre l'organisation représentative des peuples autochtones possédant des savoirs collectifs et un tiers fixant les conditions de l'exploitation dudit savoir collectif" (art. 2.d).</p> <p>Les conditions suivantes s'appliquent aux contrats de licence :</p> <ul style="list-style-type: none"> - les contrats de licence requièrent la forme écrite et doivent être conclus pour une durée comprise entre un et trois ans (art. 26); - les contrats de licence doivent être inscrits au registre des licences; 				

	Législation type africaine	BRESIL	CHINE	COSTA RICA	INDE
	<p>d'affaires de ce produit sera reversé à l'État et aux communautés locales.” (art. 12) “L'État veillera à ce que 50% au moins des bénéfices mentionnés à l'article 12.2) soient acheminés vers la communauté locale concernée avec un souci de répartition équitable entre les hommes et les femmes.”</p>			<p>autre avantage au transfert de technologie qui fait partie du consentement préalable donné en connaissance de cause. (art. 76)</p>	

	PÉROU	PHILIPPINES	PORTUGAL	THAÏLANDE	ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE
	<p>- les contrats de licences doivent notamment contenir les clauses suivantes : l'indication des indemnités que recevront les peuples autochtones pour l'exploitation de leurs savoirs collectifs, en particulier : i) un versement initial ou une autre forme de paiement équivalente est affecté au développement durable de ce peuple, et ii) un pourcentage d'au moins 5% du chiffre d'affaires brut avant impôt réalisé grâce à la commercialisation des produits mis au point à partir des savoirs collectifs.</p> <p>des informations suffisantes sur les buts, les risques et les conséquences de l'activité en question, et notamment les utilisations éventuelles des savoirs collectifs; la mention de l'obligation incombant au preneur de licence d'informer périodiquement, de manière générale, le donneur de licence des progrès réalisés dans la recherche, l'industrialisation et la</p>				

	PÉROU	PHILIPPINES	PORTUGAL	THAÏLANDE	ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE
	<p>commercialisation des produits mis au point à partir des savoirs collectifs objet de la licence.</p> <p>La licence d'utilisation d'un savoir collectif d'un peuple autochtone n'empêche pas d'autres peuples d'utiliser ce savoir ni de concéder des licences sur celui-ci; elle est également sans effet sur le droit des générations présentes et futures de continuer à utiliser et à développer les savoirs collectifs (art. 32).</p> <p><i>Partage des avantages :</i> Les peuples autochtones peuvent obtenir des avantages de leurs savoirs collectifs de deux manières :</p> <p>1) directement, dans le cadre du paiement en deux étapes prévu dans les contrats de licence;</p> <p>2) indirectement, dans le cadre du Fonds de développement des peuples autochtones.</p> <p>Le fonds vise à contribuer au développement global des peuples autochtones au moyen du financement de projets et d'autres activités</p>				

	Législation type africaine	BRESIL	CHINE	COSTA RICA	INDE
13. Protection défensive	L'accord mentionné à l'article 7 doit faire apparaître l'obligation de la part du collecteur "de ne pas déposer de demande pour toute forme de protection intellectuelle sur une ressource biologique et pour toute protection d'un droit de	L'octroi du droit de propriété industrielle sur le procédé ou le produit obtenu à partir de l'échantillon du composant du patrimoine génétique est subordonné au respect de la présente mesure provisoire. Le requérant doit faire	<i>Loi sur les brevets de 2000:</i> Utilisation d'instruments de recherche avancée pour la documentation en matière de brevets et autre lors de l'examen de fond des demandes de brevet liées à des savoirs traditionnels, par exemple la base de données	Brevets, secrets d'affaires, droits d'obteneur, droits intellectuels communautaires <i>sui generis</i> et droits des agriculteurs ne s'appliquent pas aux inventions essentiellement dérivées d'un savoir associé aux pratiques biologiques	La NBA peut prendre toutes mesures nécessaires pour s'opposer dans tout pays autre que l'Inde à la reconnaissance de droits de propriété intellectuelle sur toute ressource biologique obtenue en Inde ou tout savoir associé à cette

[Suite page 50]

	PÉROU	PHILIPPINES	PORTUGAL	THAÏLANDE	ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE
	(art. 37). Ce fonds a été créé pour permettre à tous les peuples autochtones – qu'ils aient ou non conclu des contrats de licence – de bénéficier des avantages découlant de l'exploitation de leurs savoirs collectifs. Un pourcentage d'au moins 10% du chiffre d'affaires brut avant impôt réalisé grâce à la commercialisation des produits obtenus à partir d'un savoir collectif est versé au Fonds (art. 8). Dans les cas des savoirs tombés dans le domaine public au cours des 20 dernières années, un pourcentage du chiffre d'affaires brut avant impôt réalisé grâce à la commercialisation de produits mis au point à partir de ces savoirs collectifs est affecté au Fonds (art. 13).				
13. Protection défensive	La loi a pour objectif d'empêcher que soient délivrés des brevets pour des inventions réalisées à partir de savoirs collectifs des peuples autochtones du Pérou sans que ces savoirs aient été pris en considération dans l'état de	La loi ne contient aucune disposition mentionnant expressément cette question.	La loi ne contient aucune disposition mentionnant expressément cette question.	La loi ne contient aucune disposition mentionnant expressément cette question.	<i>Base de données des insignes officiels :</i> Toutes les demandes d'enregistrement de marques contenant des noms tribaux, des ressemblances reconnaissables avec des autochtones américains, des symboles perçus comme

[Suite page 51]

	Législation type africaine	BRESIL	CHINE	COSTA RICA	INDE
	<p>propriété intellectuelle” sur des savoirs traditionnels sans le consentement préalable donné en connaissance de cause par les fournisseurs (art. 8.1)v)).</p> <p>Les activités du système d’information nationale comprennent notamment “la compilation de l’information sur la piraterie des” savoirs traditionnels, et “la diffusion de ces informations à tous les corps concernés”. (art. 65.iii))</p>	<p>connaître l’origine du matériel génétique et du savoir traditionnel associé, le cas échéant. (art. 31)</p>	<p>relative aux brevets portant sur la médecine traditionnelle chinoise (TCM Patent Database).</p>	<p>traditionnelles ou culturelles relevant du domaine public (art. 78)</p> <p>L’enregistrement de savoirs traditionnels obligera le bureau technique [de la Commission nationale de gestion de la biodiversité] à répondre négativement à toute consultation concernant la reconnaissance des droits de propriété intellectuelle ou industrielle sur le même élément ou le même savoir. Ce rejet doit toujours être dûment justifié (art. 84)</p>	<p>ressource et provenant de l’Inde. (art. 18.4))</p> <p>Aucune invention fondée sur toute information relative à une ressource biologique obtenue en Inde ne peut faire l’objet d’une demande de reconnaissance de droits de propriété intellectuelle sans l’approbation préalable de la NBA. (art. 6).</p> <p>Quiconque a l’intention de déposer une demande de reconnaissance de droits de propriété intellectuelle sur un objet de ce type peut s’adresser à la BNA (art. 19.2))</p>

[Suite page 52]

	PÉROU	PHILIPPINES	PORTUGAL	THAÏLANDE	ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE
	<p>la technique pour l'examen de la nouveauté et de l'activité inventive impliquée par ces inventions (art. 5.f)).</p> <p>Afin de permettre l'opposition aux demandes de brevet en cours, la contestation des brevets délivrés et de façon générale d'influer sur la délivrance de brevets liés aux produits ou procédés créés ou mis au point à partir d'un savoir collectif, l'INDECOPI doit communiquer les informations figurant au registre national public aux principaux offices de brevets du monde, afin que les savoirs en question soient pris en considération dans l'état de la technique pour l'examen de la nouveauté et de l'activité inventive impliquée par les inventions faisant l'objet de demandes de brevet (art. 23).</p>				<p>étant d'origine autochtone, et d'autres dont l'USPTO soupçonne l'existence d'un lien avec les Autochtones américains, sont examinées au regard de la base de données des insignes officiels par un avocat spécialisé dans ce domaine. L'USPTO est habilité à refuser d'enregistrer une marque qui suggère de manière trompeuse un lien avec une tribu autochtone ou avec les croyances de cette tribu. La base de donnée peut donc empêcher l'enregistrement d'une marque semblable au point de prêter à confusion avec un insigne officiel.</p>

[Suite page 53]

	Législation type africaine	BRESIL	CHINE	COSTA RICA	INDE
14. Protection aux niveaux régional et international, y compris problème des “savoirs traditionnels régionaux”	Aucune disposition expresse. “Les infractions commises par un collecteur opérant en dehors de sa juridiction nationale seront poursuivies en vertu des accords de coopération passés avec son pays d’origine” et fondés sur les garanties fournies par ce dernier (art. 67.4).	Aucune disposition expresse.	Aucune disposition expresse.	Aucune disposition expresse. Toutefois, l’un des objectifs de la loi est de promouvoir la coopération internationale et régionale aux fins du partage des avantages découlant de la biodiversité [y compris les savoirs traditionnels], en particulier dans les zones frontalières ou découlant de l’échange de ressources. (art. 10.11)) L’article 12 sur la coopération internationale dispose que l’État doit promouvoir les activités nationales, les relations étrangères et la coopération avec les pays voisins en matière de conservation, d’utilisation et d’échange de composants de la biodiversité [y compris les savoirs traditionnels] présents sur le territoire national et dans les écosystèmes transfrontières d’intérêt commun. (art. 12)	Aucune disposition expresse.

[Suite page 54]

	PÉROU	PHILIPPINES	PORTUGAL	THAÏLANDE	ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE
14. Protection aux niveaux régional et internatio- nal, y compris problème des “savoirs traditionnels régionaux”	La loi ne contient aucune disposition mentionnant expressément cette question.	La loi ne contient aucune disposition mentionnant expressément cette question.	La loi ne contient aucune disposition mentionnant expressément cette question.	La loi ne contient aucune disposition mentionnant expressément cette question.	La loi ne contient aucune disposition mentionnant expressément cette question.

[Suite page 55]

	Législation type africaine	BRESIL	CHINE	COSTA RICA	INDE
15. Arrangements institutionnels : responsabilités des autorités compétentes nationales	<p>“Les fonctions de l’autorité compétente nationale sont les suivantes : i) création et mise en service de mécanismes garantissant la protection réelle des droits intellectuels des communautés et des droits des agriculteurs; ii) mise en place d’un processus de consultation et de participation des communautés locales, y compris des communautés agricoles, pour identifier leurs droits tels qu’ils se définissent dans les pratiques et lois coutumières des communautés; iii) identification des différents droits intellectuels des communautés et des agriculteurs; iv) identification et définition des obligations et procédures visant à reconnaître les droits intellectuels des communautés et des agriculteurs; v) élaboration de critères et mécanismes de standardisation des procédures; vi) mise en place d’un système d’enregistrement de tout ce</p>	<p>Les compétences du Conseil de gestion consistent à :</p> <p>II. établir : a) des normes techniques, b) des critères d’autorisation d’accès et d’expédition; c) des directives relatives à la rédaction du contrat d’utilisation du patrimoine génétique et du partage des avantages; d) des critères de création d’une base de données aux fins d’enregistrer des informations sur les savoirs traditionnels associés;</p> <p>III. participer aux travaux concernant l’accès aux savoirs traditionnels associés; IV. délibérer sur :</p> <p>b) l’autorisation d’accès aux savoirs traditionnels, subordonnée au consentement préalable du titulaire; (art. 11)</p>	<p><i>Loi sur les brevets de 20000 :</i></p> <p>La Direction de la gestion des demandes de brevet qui relève du conseil d’État assume les fonctions administratives en matière de brevets à l’échelon du pays. Elle reçoit et examine les demandes de brevet et délivre une protection par brevet pour les inventions et créations conformément à la loi. L’administration chargée des affaires en matière de brevets, sous l’égide des autorités provinciales, régionales et municipales, relève directement du Gouvernement central et se charge de la gestion relative aux brevets dans ses ressorts respectifs. (art. 3)</p>	<p>L’article 13 établit l’organisation administrative aux fins de remplir les objectifs de la loi : a) la Commission nationale de gestion de la biodiversité (CNGB); b) un réseau national de zones de conservation.</p> <p>La CNGB a pour fonction de formuler et de coordonner les politiques en matière d’accès à la biodiversité et aux savoirs traditionnels associés. Son bureau technique est chargé de négocier et d’approuver les demandes d’accès et de coordonner, avec le secteur privé, les peuples autochtones et les communautés agricoles, tout ce qui concerne l’accès. (art. 14 et 17)</p> <p>Les articles 15 et 16 disposent respectivement en matière de composition et d’organisation et structure interne de la CNGB.</p>	<p>L’article 8.1) porte création de l’Autorité nationale sur la biodiversité (NBA). Le Bureau de son administrateur se trouve à Chennai et des fonctionnaires peuvent être nommés ailleurs en Inde. Les articles 9, 12 et 13 régissent respectivement les fonctions du président et des membres de la NBA, ses réunions et ses commissions. Il incombe à la NBA d’élaborer des directives en matière d’accès aux ressources biologiques et de partage juste et équitable des avantages. Elle peut accorder son autorisation pour entreprendre toute activité mentionnée aux articles 3, 4 et 6. Le chapitre VI régit l’établissement par les pouvoirs publics d’un conseil d’État sur la biodiversité (art. 22); les fonctions dudit conseil (art. 23) et le pouvoir qui lui est conféré de limiter certaines activités (art. 24).</p>

	PÉROU	PHILIPPINES	PORTUGAL	THAÏLANDE	ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE
15. Arrangements institutionnels : responsabilités des autorités compétentes nationales	<p>L'INDECOPI est compétent pour connaître et décider en première instance de toutes les questions relatives à la protection des savoirs collectifs des peuples autochtones. La Chambre de la propriété intellectuelle du Tribunal de défense de la concurrence et de la propriété intellectuelle de l'INDECOPI statue en dernier ressort sur les recours en deuxième instance administrative (art. 63).</p> <p>La loi porte création d'un Conseil de la protection des savoirs indigènes constitué de cinq membres et chargé de superviser l'application de la loi (art. 65 et 66).</p>	<p>Sous tutelle du Cabinet du Président, la Commission nationale des peuples autochtones est le principal organisme gouvernemental chargé de l'élaboration et de l'application des politiques, plans et programmes en matière de reconnaissance, de protection et de promotion des droits des communautés culturelles et des peuples autochtones (art. 3.k) et chapitre VII).</p>	<p>Le registre des ressources phytogénétiques est créé au sein de la Division générale de la protection des cultures du Ministère de l'agriculture, de la pêche et du développement rural (art. 4.1)). D'autres organismes officiels doivent collaborer à ce processus, à savoir ceux du Ministère de l'environnement, des services d'agriculture régionaux et des autorités municipales (art. 9).</p>	<p>La loi porte création d'un Comité de la protection et de la promotion de la médecine traditionnelle thaïlandaise. Le directeur de l'Institut de médecine traditionnelle thaïlandaise est membre et secrétaire du comité (art. 5). La loi porte également création de l'Institut de médecine traditionnelle thaïlandaise sous tutelle du Ministère de la santé publique, chargé des questions relatives à la protection et à la promotion de l'étude des remèdes et des plantes médicinales traditionnelles thaïlandais. L'institut est également chargé des fonctions administratives et techniques du comité (art. 12).</p>	<p><i>Loi sur les arts et l'artisanat indiens :</i></p> <p>La Commission des arts et de l'artisanat indiens a été créée en 1935. Placée sous la tutelle du Département de l'intérieur, elle est chargée de l'application de la loi sur les arts et l'artisanat indiens. Elle interprète les actes potentiellement illicites aux fins de sanctions. En cas de violation, elle peut par exemple saisir le FBI et recommander au ministère public l'ouverture de poursuites pénales.</p> <p><i>Base de données des insignes officiels :</i></p> <p>La base de données des insignes officiels des tribus autochtones américaines est administrée par l'USPTO.</p>

	Législation type africaine	BRESIL	CHINE	COSTA RICA	INDE
	qui est protégé par les droits intellectuels des communautés et des agriculteurs; vii) délivrance de licences d'exploitation et de commercialisation des savoirs traditionnels; viii) identification des institutions techniques compétentes qui assisteront les communautés locales, y compris agricoles, à classer par catégorie et caractériser leurs savoirs traditionnels.” (art. 58)				
16. Reconnaissance des lois et protocoles coutumiers	“L’État reconnaît et protège les droits des communautés spécifiés à l’article 16 tels qu’ils sont inscrits et protégés dans les normes, les pratiques et les lois coutumières existant au sein des communautés locales et autochtones et reconnues par elles, que ces lois soient écrites ou non.” (art. 17). Tout composant des savoirs traditionnels “devra être identifié, interprété et constaté par les communautés locales concernées, selon leurs pratiques et lois coutumières, qu’elles soient écrites ou	Aucune mention expresse des lois coutumières.	Aucune mention expresse des lois coutumières.	Aucune mention expresse des lois coutumières.	Aucune mention expresse des lois coutumières.

	PÉROU	PHILIPPINES	PORTUGAL	THAÏLANDE	ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE
16. Reconnaissance des lois et protocoles coutumiers	<p>Les lois et protocoles coutumiers sont mentionnés dans plusieurs dispositions de la loi :</p> <p>- Le présent régime est sans effet sur l'échange traditionnel entre peuples autochtones de savoirs collectifs (art. 4).</p> <p>Les droits conférés par le présent régime sont indépendants des droits qui naissent au sein des peuples autochtones, pour lesquels ceux-ci pourront recourir, aux fins du partage des avantages, à leurs systèmes traditionnels (art. 10).</p> <p>Les peuples autochtones</p>	<p>L'État reconnaît que les lois coutumières régissant les droits ou rapports patrimoniaux qui définissent la propriété et l'étendue du domaine ancestral sont applicables (art. 2.b)).</p> <p>L'expression "loi coutumière" s'entend d'un "ensemble de règles, d'usages, de coutumes et de pratiques, sous forme écrite ou tacite, traditionnellement et continuellement reconnus, acceptés et observés par les communautés culturelles et les peuples autochtones concernés" (art. 3.f)).</p> <p>Les communautés</p>	<p>La loi ne contient aucune disposition mentionnant expressément cette question.</p>	<p>La loi ne contient aucune disposition mentionnant expressément cette question.</p>	<p>La loi ne contient aucune disposition mentionnant expressément cette question.</p>

	Législation type africaine	BRESIL	CHINE	COSTA RICA	INDE
	<p>non.” (art. 23.2))</p> <p>“Les communautés locales exerceront leurs droits inaliénables à l'accès, l'utilisation, l'échange ou le partage de leurs ressources biologiques dans le respect de leurs pratiques et lois coutumières.” (art. 21.1))</p> <p>Les “communautés locales” s'entendent de toute “population humaine ... qui jouit de la propriété sur ses ... connaissances, ... <i>partiellement ou totalement gouvernées par ses propres coutumes, traditions ou lois</i>”.</p> <p>(art. 1)</p> <p>Les “communautés locales exerceront leurs droits inaliénables à ... l'échange ... de leurs ressources biologiques ... dans le respect de leurs pratiques et lois coutumières”.</p> <p>(art. 21.1))</p> <p>“Aucune barrière légale n'entravera ... l'exercice ... des autres droits qui peuvent être inhérents aux pratiques et lois coutumières des communautés locales concernées”. (art. 21.2))</p> <p>“Les variétés ... et les races animales des agriculteurs</p>				

[Suite page 60]

	PÉROU	PHILIPPINES	PORTUGAL	THAÏLANDE	ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE
	<p>sont représentés par leurs organisations représentatives, dans le respect des formes traditionnelles d'organisation de ces peuples (art. 14).</p> <p>Les peuples autochtones peuvent organiser des registres locaux de savoirs collectifs conformément à leurs usages et coutumes (art. 24).</p> <p>Le comité d'administration du fonds doit recourir, dans la mesure du possible, aux mécanismes employés traditionnellement par les peuples autochtones pour partager et répartir le produit de l'effort collectif (art. 39).</p> <p>Pour régler les différends nés entre peuples autochtones dans le cadre de l'application de la présente loi ... les peuples autochtones peuvent recourir au droit coutumier et aux formes traditionnelles de règlement des litiges (art. 46).</p>	<p>culturelles ou peuples autochtones ont le droit d'utiliser leurs propres systèmes de justice, institutions de règlement des litiges, procédures ou mécanismes de rétablissement de la paix et autres lois ou pratiques coutumières communément acceptés pour autant qu'ils soient compatibles avec le système juridique national et les droits de l'homme reconnus sur le plan international (art. 15).</p> <p>L'accès aux savoirs indigènes relatifs à la conservation, à l'utilisation et à l'amélioration des ressources biologiques situés sur les terres et domaines ancestraux des communautés culturelles ou peuples autochtones est subordonné à l'obtention de leur consentement préalable en connaissance de cause conformément à leurs lois coutumières (art. 35).</p> <p>La disposition concernant l'application des lois prévoit que "les lois, traditions et pratiques coutumières des communautés culturelles ou</p>			

	Législation type africaine	BRESIL	CHINE	COSTA RICA	INDE
	<p>sont ... protégées conformément aux pratiques et lois coutumières en vigueur dans les communautés agricoles locales concernées, qu'elles soient écrites ou non". (art. 25.1))</p> <p>Les fonctions de l'autorité compétente nationale consistent notamment en la "mise en place d'un processus de consultation ... des communautés locales, y compris des communautés agricoles, pour identifier leurs droits tels qu'ils se définissent dans les pratiques et lois coutumières des communautés". (art. 58.ii))</p>				

	PÉROU	PHILIPPINES	PORTUGAL	THAÏLANDE	ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE
		peuples autochtones sur les terres desquels le conflit est né s'appliquent en premier lieu aux questions de droits patrimoniaux, de revendications de propriété, de succession et de règlement des litiges fonciers. Tout doute ou ambiguïté dans l'application et l'interprétation des lois profite à la communauté culturelle ou au peuple autochtones concerné (art. 63).			

[Fin de l'annexe II et du document]