



RÉSUMÉ DE L'ÉTUDE

DISPOSITIFS D'ACCÈS ET DE PARTAGE DES AVANTAGES EN OUTRE-MER : PERTINENCE ET FAISABILITÉ

CONTEXTE

En 2010, année internationale de la biodiversité, le *Protocole de Nagoya sur l'accès aux ressources génétiques et le partage juste et équitable des avantages découlant de leur utilisation (APA)* a été adopté.

L'APA doit être mis en œuvre au niveau des États. Aujourd'hui en France, l'accès et le partage des avantages est organisé dans certains outre-mer, mais il n'existe pas de cadre général couvrant l'ensemble du territoire. Ce vide juridique est particulièrement sensible en outre-mer, où la biodiversité donne lieu à de nombreuses activités de recherche et de développement.

Dans ce contexte, dans lequel s'inscrivent également la stratégie nationale pour la biodiversité et son plan d'action outre-mer de 2006, le Ministère de l'écologie, du développement durable, des transports et du logement (MEDDTL) a lancé en novembre 2009 un appel d'offres pour la réalisation d'une étude sur « la pertinence et la faisabilité juridique et institutionnelle d'un dispositif d'APA en outre-mer, portant sur les ressources génétiques et les connaissances traditionnelles associées ». La Fondation pour la recherche sur la biodiversité (FRB) en a été la lauréate en proposant une expertise multidisciplinaire et pluri-acteurs.

MÉTHODE DE TRAVAIL FRB

Pour réaliser ce travail organisé en trois phases : analyse bibliographique ; études de cas (Guyane, Nouvelle-Calédonie, Polynésie française) ; propositions pour des dispositifs d'APA en outre-mer, la FRB a constitué un panel de 11 experts, siégeant *intuitu personae* et aux compétences complémentaires (anthropologie, biologie, droit, économie). La FRB a aussi mobilisé une centaine d'acteurs métropolitains et ultramarins : organismes de recherche, industries, élus, communautés autochtones et locales, qui ont apporté leur concours et ont pu réagir aux résultats. La FRB a enfin organisé 3 missions sur site en Guyane, Nouvelle-Calédonie et Polynésie française.

L'APA, 3^e objectif de la Convention sur la diversité biologique décliné par le Protocole de Nagoya, vise à organiser les relations entre utilisateurs et fournisseurs de ressources génétiques et de connaissances traditionnelles associées. L'accès à ces ressources et connaissances est soumis au consentement préalable en connaissance de cause du fournisseur, lequel convient avec l'utilisateur des conditions de partage des avantages, monétaires ou non monétaires, générés par leur utilisation.

ANALYSE BIBLIOGRAPHIQUE

Les départements et régions d'outre-mer (DROM), les collectivités d'outre-mer et la collectivité sui generis de Nouvelle-Calédonie sont concernés par les engagements internationaux pris par la France, donc par la Convention sur la diversité biologique et à terme son Protocole sur l'APA.



La répartition des compétences entre Etat et outre-mer est un facteur clé dans la mise en œuvre de ces engagements. Ainsi, l'Etat ne peut adopter un dispositif d'APA applicable à l'ensemble de l'outre-mer. Il est compétent pour les 5 DROM (Guyane, Guadeloupe, Martinique, Réunion, Mayotte), Saint-Martin, Saint-Pierre-et-Miquelon, Clipperton ainsi que les TAAF. En revanche, la Nouvelle-Calédonie, la Polynésie française, Saint-Barthélemy et Wallis et Futuna peuvent adopter leur propre dispositif d'APA.

DES DISPOSITIFS ET PRATIQUES D'APA EXISTENT EN OUTRE-MER

- **Parc Amazonien de Guyane** : Article L.331-15-6 du code de l'environnement (depuis la loi du 14 avril 2006 relative aux parcs nationaux). Le conseil régional de Guyane est l'autorité compétente pour autoriser l'accès, après avis conforme du conseil général et consultation de l'établissement public du parc. Les modalités du dispositif doivent encore être définies. La charte du parc, à adopter d'ici fin 2012, devrait décrire les grandes orientations de l'APA. Aujourd'hui, un projet de code de bonne conduite est proposé aux utilisateurs.
- **Province Sud de Nouvelle-Calédonie** : Délibération 06-2009 du 18 février 2009 relative à la récolte et à l'exploitation des ressources biochimiques et génétiques, codifiée aux art. 311-1 et s. du code de l'environnement de la Province Sud de Nouvelle-Calédonie.
- **Polynésie française** : Loi du pays sur l'APA initiée en 2006, mise de côté aujourd'hui. Des pratiques existent néanmoins pour encadrer l'APA au cas par cas. Les chercheurs étrangers sont tenus d'obtenir des autorités locales un protocole d'accueil pour effectuer des recherches. De plus, des conventions sont conclues entre la Polynésie française et des utilisateurs étrangers, selon la nature de la ressource demandée (endémisme) et la probabilité que l'utilisation donne lieu à des avantages.

ÉTUDES DE CAS

Guyane, Nouvelle-Calédonie et Polynésie française constituent un échantillon emblématique, mais non exhaustif, de situations observables dans l'outre-mer. Lors de missions faites sur site par les experts du panel, une centaine de personnes ont été interrogées sur leurs pratiques et attentes en matière d'APA.

UNE DEMANDE FORTE ÉMANE DES :

- **Autorités administratives et politiques** : disposer d'une base juridique pour fonder l'autorisation d'accès ; suivre et contrôler l'utilisation des ressources ; bénéficier du partage des avantages.
- **Organismes de recherche** : disposer d'une sécurité juridique, d'un accès simple et encadré, notamment auprès

des communautés autochtones et locales ; favoriser des relations de confiance et de coopération avec les acteurs locaux.

- **Entreprises** : disposer d'une sécurité juridique pour développer leurs activités ; obtenir une garantie de la légalité de l'obtention des ressources objets de l'exploitation.
- **« Communautés autochtones et locales »** (termes du Protocole) qui conservent des liens étroits avec leur environnement, dont découlent des connaissances : reconnaissance de leurs connaissances traditionnelles liées à l'utilisation des ressources génétiques ; partage des avantages.

Ces acteurs font face à des défis : identification des personnes fondées à donner leur consentement, instauration de relations de confiance, et mobilisation de moyens pour instruire et suivre les demandes.

PROPOSITIONS POUR DES DISPOSITIFS D'APA EN OUTRE-MER

Parfois alternatives, les propositions sont construites autour de 3 axes clés qui traduisent les préoccupations des acteurs rencontrés et s'appuient sur le Protocole de Nagoya.

1. CHAMP D'APPLICATION

Fondé sur le Protocole de Nagoya, le champ d'application vise les **ressources génétiques** entendues comme les composés génétiques (unités fonctionnelles de l'hérédité) et les composés biochimiques de la ressource génétique.

Cas particuliers :

- Les ressources génétiques humaines et celles hors juridiction nationale (haute-mer) sont exclues.
- Le Protocole (art. 4-4) prévoit que les ressources génétiques couvertes par un régime d'APA spécifique n'entrent pas dans son champ d'application. C'est le cas des **ressources génétiques végétales figurant à l'annexe 1 du Traité international pour les ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture**, dès lors que leur utilisation est agricole ou alimentaire. Les ressources génétiques pour l'alimentation et l'agriculture, étant donné leur nature et leur rôle pour la sécurité alimentaire, bénéficient de **considérations et de solutions spéciales** dans le cadre de dispositifs d'APA (art. 8c).
- Une **procédure d'APA accélérée** est possible pour les ressources génétiques pathogènes en cas de menace pour la santé humaine, animale et végétale (art. 8b).
- Le Protocole n'étant **pas rétroactif**, il ne couvre pas les ressources génétiques acquises avant son entrée en vigueur (**par exemple certaines ressources génétiques ex situ**).

Le champ d'application est **précisé par la notion d'utilisation des ressources génétiques**. Le Protocole vise, mais sans les définir, les « activités de recherche et de développement ». Celles-ci peuvent être entendues comme toutes les activités de recherche et de développement dès lors qu'elles portent sur des composés génétiques et/ou biochimiques.

Au regard du Protocole (art. 8a), deux options sont proposées par l'étude : **une dualité de procédures entre recherche**

commerciale et non commerciale, avec un accès facilité pour certaines recherches mais reposant sur des critères de distinction délicats à appliquer ou **une procédure unique pour l'ensemble des activités de recherche et de développement**, simple et rapide assortie de mesures de contrôle et de suivi efficaces.

Le champ d'application porte également sur **les connaissances traditionnelles associées** à des ressources génétiques. Selon la CDB et le Protocole, les connaissances traditionnelles incarnées dans un mode de vie traditionnel et détenues par des communautés autochtones et locales sont concernées.

La définition de ces notions et l'établissement d'un lien juridique entre communautés et connaissances traditionnelles associées dont elles sont « détentrices », soulèvent des difficultés. Ce lien est pourtant nécessaire pour que les communautés puissent participer au dispositif d'APA.

Deux axes de protection des connaissances traditionnelles associées, actuellement discutés à l'Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle, sont retenus dans l'étude : **une protection « défensive »**, avec aménagement des effets du droit de propriété intellectuelle et constitution de bases de données, et **une protection « positive » avec un régime dédié**, reconnaissant des droits sur ces connaissances et prenant en compte leurs spécificités.

Le Protocole n'étant pas rétroactif, les connaissances traditionnelles déjà diffusées n'entrent pas dans le champ d'application. Dans la mesure du possible, **une information des utilisateurs sur leurs activités vers la communauté autochtone et locale détentrice d'une connaissance déjà publiée peut être proposée**.

2. ACTEURS CONCERNÉS

Le Protocole vise les États fournisseurs et les États utilisateurs de ressources génétiques et les communautés autochtones et locales détentrices de connaissances traditionnelles associées. Il revient aux États de préciser les personnes considérées comme utilisateurs et fournisseurs au niveau national. Selon l'étude :

- **Les utilisateurs** sont les chercheurs du secteur public et privé, leurs structures et les acteurs économiques (secteurs pharmaceutique, biotechnologique, cosmétique, agro-alimentaire, horticole par exemple), quelle que soit leur nationalité.
- **Les fournisseurs** sont les personnes publiques et privées habilitées à accorder l'accès aux ressources génétiques et à bénéficier du partage des avantages, ainsi que les communautés autochtones et locales concernées.

Autorité(s) compétente(s) et correspondants outre-mer

L'**autorité compétente** autorise l'accès en connaissance de cause et délivre un permis ou document équivalent attestant que les conditions d'accès et de partage des avantages ont été respectées (art. 13). Pour l'outre-mer, la désignation de cette autorité doit s'insérer dans un dispositif assurant la plus grande **harmonisation des procédures** (gestion du risque de « dumping » et de barrières à la coopération entre collectivités, mutualisation des moyens) et les plus grandes **capacités** humaines et techniques, en tenant compte des **spécificités locales**.

L'autorité compétente pourrait, selon les recommandations de l'étude, prendre la forme au niveau territorial pertinent, d'une **mission interservices**, ou d'un **organisme ad hoc** agissant comme guichet unique et représentant l'ensemble des parties prenantes.

Le Protocole prévoit également la désignation d'un correspondant national, chargé de fournir de l'information aux utilisateurs sur les procédures d'APA (art. 13). Au vu des particularités institutionnelles françaises, **des correspondants APA présents dans chaque outre-mer** pourraient être désignés pour travailler en réseau avec le correspondant national.

Modalités de participation des communautés et des autres personnes concernées

Le Protocole prévoit la participation des communautés autochtones et locales dans deux cas : accès aux connaissances traditionnelles associées aux ressources génétiques dont elles sont détentrices (art. 7) et accès aux ressources génétiques, dans la mesure où elles ont le droit établi, par la **législation nationale**, d'accorder cet accès (art. 6).

Bien que mentionnées dans la loi d'orientation pour l'outre-mer de 2000, les communautés autochtones et locales ne sont pas définies en France. Il est donc difficile de déterminer ce que cette notion recouvre concrètement en outre-mer. Des droits fonciers ou d'usage collectifs ont toutefois été attribués sur une base communautaire respectivement en Nouvelle-Calédonie et en Guyane. Par ailleurs, la question de leur représentativité doit être traitée au niveau de **chaque territoire et ne peut se faire sans concertation avec les communautés autochtones et locales**.

La situation juridique des ressources génétiques en droit français doit également être prise en compte : celles-ci ne bénéficiant pas d'un régime spécifique en l'état actuel du droit, elles sont selon l'étude soumises par défaut au droit commun des biens. Ainsi, l'accès aux ressources génétiques peut concerner les **personnes privées individuelles**, qui peuvent être amenées à accorder l'accès à leur propriété pour la collecte de ressources et à participer au processus d'APA en tant que fournisseurs.

3. PROCÉDURE D'ACCÈS ET DE PARTAGE DES AVANTAGES ET CONTRÔLE

L'enjeu est de permettre aux fournisseurs d'organiser l'accès et suivre l'utilisation et le partage des avantages, et aux utilisateurs de mener à bien leurs projets en garantissant un accès sécurisé et simple dans des délais raisonnables. Il s'agit de ne pas entraver les activités de recherche et de développement concourant aux objectifs de la CDB, ni le développement de filières économiques locales par les entreprises. Les utilisateurs comme les fournisseurs doivent être associés à l'élaboration du dispositif d'APA et des clauses modèles contractuelles.



Autorisation d'accès

L'utilisateur doit fournir à l'autorité compétente des éléments d'information sous réserve de leur confidentialité (art. 17), sur les ressources visées, l'utilisation envisagée ou encore les avantages attendus. La demande est évaluée selon des critères prédéfinis (par exemple l'intérêt pour le territoire). Les permis d'accès sont enregistrés auprès du Centre d'échange pour l'APA de la CDB (art. 14), et deviennent alors des certificats de conformité reconnus à l'échelle internationale.

Pour que l'autorité compétente puisse **suivre et contrôler** l'utilisation des ressources génétiques, l'étude propose une obligation d'**information** : simple (rapports d'étape) ou préalable en cas de changement substantiel des conditions d'utilisation (transfert à des tiers, nouvelle utilisation, etc.).

Partage des avantages

Le partage des avantages est réalisé selon des **conditions convenues d'un commun accord** entre le fournisseur et l'utilisateur au moment de la demande d'accès (art. 5). Elles définissent notamment la nature des avantages et les modalités du partage et constituent un élément clé dans le choix du fournisseur d'accorder ou non l'accès.

Un dispositif d'APA pourra réduire l'incertitude sur les résultats en **encadrant certains points clés**, notamment le type d'avantages possibles à partager et les modalités temporelles. Selon l'étude, l'incertitude sur les résultats et avantages futurs doit être prise en compte dans les conditions convenues d'un commun accord afin de ne pas entraver la réalisation du projet.

Les utilisateurs sont soumis au partage des avantages, qui peuvent être **monétaires, non monétaires, immédiats ou à venir**. Enfin, si certaines recherches ne déboucheront jamais sur des avantages monétaires, cela ne signifie pas une absence totale d'avantages (collaboration de recherche, formation, etc.).

Mesures de suivi et de contrôle

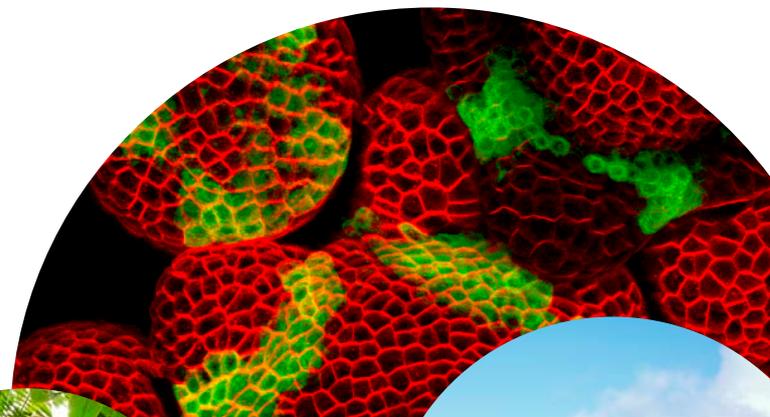
Afin de suivre et d'assurer la transparence de l'utilisation des ressources génétiques, le Protocole prévoit la possibilité de désigner des **points de contrôle** qui pourraient être amenés à recueillir ou collecter de l'information (art. 17). Selon l'étude, il pourrait s'agir des **structures de financement de la recherche, de celles autorisant la commercialisation d'un produit**, ou encore **des offices de propriété intellectuelle, sous réserve d'en avoir la capacité** (administrative, financière, etc.). D'autres outils peuvent également être envisagés : par exemple **veille des résultats des travaux de recherche et de développement, ou constitution d'un registre de connaissances traditionnelles consultable par les offices de brevet**.

CONCLUSION

Les travaux du panel d'experts, enrichis par la rencontre dans les trois outre-mer (Guyane, Nouvelle-Calédonie, Polynésie française) et en métropole d'un grand nombre d'acteurs concernés par un dispositif d'APA, se sont inscrits dans le cadre du Protocole de Nagoya. **Si l'objectif d'un dispositif d'APA est d'organiser l'accès aux ressources génétiques et de fournir un cadre pour le partage juste et équitable des avantages en outre-mer, il doit aussi être opérationnel et ne pas entraver les activités de recherche et de développement qui concourent aux objectifs de la CDB et au développement des territoires.**

Cette première étude réalisée en France sur un dispositif d'APA en outre-mer montre la complexité des enjeux. Les propositions ouvrent des pistes pour l'action dont les impacts ne sont pas prévisibles à ce stade. **Aussi cette phase exploratoire nécessite une phase opérationnelle d'adaptation et de test avec tous les acteurs concernés.** Ce travail peut porter sur des points particuliers (par exemple les ressources génétiques *ex situ*, le statut des ressources génétiques, les modalités d'implication des communautés autochtones et locales) et doit être réalisé en associant directement les acteurs clés de l'APA dans l'outre-mer.

Enfin, il va de soi que la faisabilité d'un tel dispositif repose sur une ambition à toutes les échelles capable de mobiliser et mettre en œuvre les moyens nécessaires pour répondre à ces enjeux.



RÉFÉRENCES

Ce résumé est extrait de *l'Étude sur la pertinence et la faisabilité juridique et institutionnelle d'un dispositif d'accès et de partage des avantages en outre-mer, portant sur les ressources génétiques et les connaissances traditionnelles associées*, 2011, Ministère du développement durable & Fondation pour la recherche sur la biodiversité (éditeurs), Commissariat général au développement durable, 350 pp.

Cette étude a été réalisée en réponse à un appel d'offres du Ministère du développement durable, et co-financée par le Ministère du développement durable et la FRB.

Elle ne représente en aucun cas la position officielle de l'État.

