

Un régime *sui generis* pour la biodiversité cultivée

Frédéric THOMAS

À rebours du régime CDB x Adpic qui institue, comme on l'a vu dans les deux premiers chapitres, la souveraineté des États sur leurs ressources génétiques, l'accès contractualisé à ces ressources, le principe de partage des bénéfices et la reconnaissance des brevets sur le vivant, la FAO considère que les ressources génétiques végétales ne peuvent pas être gouvernées à l'échelle internationale comme le reste de la biodiversité. Depuis 1992-1993, la FAO a donc travaillé à refonder les ressources génétiques agricoles en une sorte de bien public mondial dont l'accès est ouvert (gratuit) sur la base de l'échange mutuel, comme cela était l'usage avec l'Engagement international de la FAO de 1983, avant la signature de la CDB, quand les ressources génétiques agricoles étaient proclamées « patrimoine commun de l'humanité » (FOWLER et HODGKIN, 2004 ; THOMAS, 2006).

L'aboutissement de ce travail est en 2001 l'adoption du Tirpaa (Traité international pour les ressources phylogénétiques pour l'agriculture et l'alimentation) qui construit le système multilatéral de la FAO, dans lequel les ressources phylogénétiques circulent librement entre les États membres du Tirpaa et ne font donc pas l'objet de contrats d'accès, mais d'accords de transfert de matériel (ATM). Le Tirpaa s'articule bien au système de propriété intellectuelle proposé par l'Upov (l'Union internationale pour la protection des obtentions végétales) puisqu'il répond aux

pratiques des obtenteurs de variétés nouvelles qui ont besoin de laisser les ressources génétiques en libre accès afin de multiplier les croisements par différentes techniques pour ne revendiquer de droits de propriété intellectuelle que sur les résultats de ces croisements au niveau de la plante entière fixée en une combinaison particulière d'allèles : la variété végétale DHS (distincte, homogène, stable) objet juridique protégeable par un certificat d'obtention végétale (COV) dans l'Upov⁵¹. Le Tirpaa vient en quelque sorte consolider les articulations, que l'on a vu se dessiner dans le chapitre précédent, entre les droits conférés par un brevet et ceux conférés par un COV, le modèle multilatéral de conservation des ressources génétiques agricoles qu'il propose allant de pair avec le principe d'exception de recherche et de sélection de l'Upov contre l'exclusivisme du droit des brevets afin de laisser les ressources génétiques agricoles en accès ouvert.

Mais la FAO a aussi veillé attentivement à la compatibilité du Tirpaa avec les principes de la philosophie contractuelle du régime CDB x Adpic en reconnaissant notamment la souveraineté des États sur leurs ressources génétiques et le principe de partage des avantages. Il en résulte donc un *régime d'accès aux ressources génétiques végétales pour l'agriculture et l'alimentation et d'appropriation des innovations végétales* (régime Tirpaa x Upov) qui constitue un régime *sui generis* à l'intérieur du régime plus large portant sur l'ensemble de la biodiversité (sauvage et domestique) formé par le couplage CDB x Adpic, *le régime d'accès, de conservation et d'appropriation de la biodiversité*. Selon qu'un pays est membre ou non du Tirpaa, l'accès à ses ressources génétiques agricoles se fait selon les règles du Tirpaa (si la ressource concernée entre dans le système multilatéral de la FAO), ou selon celles de la CDB. Le partage des bénéfices qui découlent de l'accès se fait alors selon des modalités différentes, mais qui ne sont pas considérées comme contradictoires entre elles pour la plupart des commentateurs (GERSTETTER *et al.*, 2007).

⁵¹ On parle de variétés DHS précisément parce qu'il s'agit de variétés qui ont passé les tests DHS (de distinction, d'homogénéité et de stabilité) du système Upov pour être protégées par un COV et être inscrites ensuite dans les catalogues officiels autorisant leur commercialisation.

Le présent chapitre rouvre précisément cette question de la cohérence du Tirpaa avec la gouvernance de la biodiversité prise dans sa totalité. Il ne s'agira pas de remettre en cause la cohérence juridique du Tirpaa avec l'ensemble de l'édifice, notamment du point de vue des normes du droit (CHIAROLLA, 2008), mais la cohérence politique et philosophique du traité avec le reste de l'édifice du point de vue de la conservation de la biodiversité agricole et de la justice environnementale qu'il est censé produire ou qu'il voudrait produire (HALEWOOD *et al.*, 2013 : 1-36). Nous examinerons tout particulièrement comment le Tirpaa et l'Upov forment régime, et les avantages que les États des pays en développement et les agriculteurs de ces pays peuvent en espérer par rapport au système de partage des avantages de la CDB. Nos travaux poursuivent ainsi l'importante analyse que Regine Andersen a menée de la « constellation des régimes » qui gouvernent l'agrobiodiversité (ANDERSEN, 2008). Ils prolongent aussi les analyses des chercheurs qui, autour de Micheal Halewood, Isabel Lopez Noriega et Sélim Louafi, ont bien mis en évidence l'utilisation « sous-optimale » du système multilatéral institué par le Tirpaa et ont proposé plusieurs pistes pour le rendre plus efficace (HALEWOOD *et al.*, 2013). Mais nos conclusions sont moins optimistes que celles de ces auteurs sur la capacité du Tirpaa à réintroduire plus d'équité dans la circulation des ressources génétiques et la répartition de la rente du progrès génétique.

Mutualiser les ressources génétiques agricoles, quels avantages pour les pays en développement ?

L'article 1 du Tirpaa prend acte du régime CDB x Adpic qui contractualise l'accès aux ressources génétiques – en affirmant hautement travailler en conformité et en harmonie avec les principes de la CDB et notamment avec les exigences de partage des avantages avec les populations pourvoyeuses – tout en proclamant la nécessité de créer un régime *sui generis* d'accès aux ressources génétiques pour l'agriculture et l'alimentation des 64 espèces

agricoles de son annexe I. La FAO fait valoir pour instituer un tel régime que les ressources génétiques agricoles sont des ressources particulières parce qu'elles dépendent de la sécurité alimentaire mondiale. Au lieu de l'accès contractualisé proposé par le régime CDB x Adpic, le Tirpaa met en place un système multilatéral qui vise à faciliter la circulation des ressources agricoles entre les pays membres du traité et, en somme, à lever les contraintes et difficultés d'un accès contractualisé contre lesquelles, on l'a vu les scientifiques s'organisent. La logique vise en quelque sorte à constituer les ressources génétiques agricoles en un « commun scientifique mondial », qui donne aux pays membres des droits et des devoirs (OSTROM, 1990 ; ROCHFELD, 2009)⁵². Tout État qui verse des ressources génétiques dans ce système multilatéral a ainsi accès à toutes les ressources que les autres pays y ont déposées, il s'engage en retour à laisser les ressources génétiques acquises grâce au système multilatéral en libre accès pour tout autre utilisateur (art. 12.3.3)⁵³.

Le principe de partage des avantages dans le Tirpaa, c'est donc avant tout le système multilatéral lui-même. L'article 13 le dit explicitement en précisant que ce qu'il faut entendre par avantage est l'accès facilité que permet le système multilatéral, l'échange d'informations, le transfert des technologies, le renforcement des capacités. Il n'y a donc plus de rapport contractuel pour partager des avantages, mais un avantage général à jouer une mise en commun multilatérale. Pour bien rester en harmonie avec le principe de partage des avantages de la CDB, le Tirpaa prévoit néanmoins que les modalités de partage des avantages sont précisées au moment de l'accès facilité au système multilatéral dans l'accord de transfert de matériel (ATM).

Il n'est pas évident qu'un certain nombre de pays en développement très riches en certaines ressources génétiques aient intérêt à

⁵² Il y aurait lieu de discuter plus avant la question de savoir si de tels communs internationaux, et parfois globaux, relèvent vraiment de la théorie de l'action collective proposée par Elinor Ostrom ou, en d'autres termes, s'il est possible d'adapter la théorie des « *local commons* » aux « *global commons* » (sur ce point, voir BUCK, 1998 ; HALEWOOD *et al.*, 2013).

⁵³ Cette règle de ne pas déposer de droit de propriété intellectuelle sur une ressource génétique acquise dans le cadre du système multilatéral n'est pas nouvelle. On la trouve clairement énoncée par le CGIAR (Consultative Group on International Agricultural Research) dès les années 1990 (ANDERSEN, 2008 : 93).

participer à ce « pot commun » si cela signifie pour eux renoncer aux acquis des contrats de partage des avantages institués par la CDB sur ce type de ressources. Ainsi, au moment de la négociation du Tirpaa, plusieurs pays en développement ont refusé qu'un certain nombre d'espèces stratégiques pour eux figurent à l'annexe I du traité pour ne pas être contraints d'y verser leurs collections nationales (la Malaisie pour le palmier à huile, la Chine pour le soja). Le Brésil, qui est relativement pauvre en ressources génétiques agricoles, est inversement un fervent partisan du Tirpaa qu'il a signé et ratifié rapidement, car il lui donne un accès gratuit à des ressources stratégiques pour son agronégoce, même si un nombre important de ces espèces ne figure pas à l'annexe I du traité⁵⁴ (SAMPAIO, FERREIRA, 2008 ; NIJAR, 2011). Le Vietnam et le Mexique ne sont en revanche pas membres du Tirpaa. Le Vietnam hésite : rentrer dans le Tirpaa voudrait dire verser dans le système multilatéral ses collections nationales de riz et de manioc notamment, qui sont très importantes. L'État préfère garder le contrôle de l'accès à ces collections ainsi qu'à la très grande diversité variétale *in situ* pour attirer la coopération scientifique internationale et mieux négocier des transferts de biotechnologies (NGUYEN THI NGOC HUE et PHAM THI SEN, 2009 : 57). En somme, à l'heure où la CDB permet de négocier l'accès aux ressources génétiques pour en augmenter la valeur d'échange, pourquoi rouvrir cet accès ?

Il ressort aussi de ce qui précède que le partage des avantages ne concerne que les utilisateurs du système multilatéral qui sont *a priori* essentiellement des chercheurs et des industriels. Les populations locales et les agriculteurs ne sont donc pas au centre du mécanisme de partage prévu dans le traité. Pour pallier ce manque par rapport aux partages des avantages que les communautés autochtones et locales peuvent espérer dans le cadre contractuel de la CDB, le Traité international prévoit la mise en place d'un Fonds fiduciaire de partage des avantages (FPA) pour financer des programmes de conservation *in situ* avec les paysanneries pauvres des pays en développement. Ce fonds de partage des avantages est alimenté pour partie par une taxation des produits commercialisés à partir de ressources génétiques issues du système multilatéral. Tout utilisateur d'une ressource acquise grâce au système

⁵⁴ C'est le cas du soja, de la tomate, du palmier à huile, du coton, de la canne à sucre, de l'arachide, etc.

multilatéral qui en tire une innovation protégée par un droit de propriété intellectuelle doit verser à ce fonds de partage « une part équitable des avantages découlant de la commercialisation de ce produit » (article 13). Cependant, un sélectionneur qui protège une variété par un COV n'est pas obligé de le faire, car dans le système Upov, les ressources génétiques contenues dans cette variété restent « disponibles sans restriction pour d'autres bénéficiaires à des fins de recherche et de sélection » (suite de l'article 13). Au total, l'article 12.3.3 (qui demande de laisser les ressources génétiques acquises grâce au Tirpaa en libre accès) et l'article 13 (qui réclame aux industriels profitant du système multilatéral de verser au fonds de partage des avantages) ne concernent pas les obtenteurs de variétés nouvelles protégeables dans l'Upov qui sont pourtant les principaux utilisateurs du système multilatéral.

Ce sont par conséquent les États qui assurent l'essentiel du financement du FPA. Pour cela, le traité a mis en place en 2009 un plan stratégique de financement du FPA dont l'objectif est de collecter 116 millions d'USD de donations jusqu'en 2015. Cet objectif est modeste si on le compare aux collectes réalisées par des fonds équivalents comme le fonds mondial de lutte contre le sida, la tuberculose et le paludisme qui a collecté depuis sa création en 2002 plus de 30 milliards de dollars. On connaît malheureusement mal l'état actuel des collectes, la part des contributions volontaires du secteur privé et la part des contributions (au titre de l'article 13 du traité), mais seuls quelques pays ont fait des donations (l'Allemagne, l'Australie, l'Espagne, l'Italie, la Norvège, la Suisse). L'UE a annoncé au moment de la COP10 à Nagoya en 2010 qu'elle verserait 5 millions d'euros supplémentaires au moment du Sommet de Rio +20. Au total, ces donations restent modestes, quelques dizaines de millions d'USD, qui ont seulement permis de lancer deux appels à projets de conservation *in situ* en direction des communautés paysannes des pays en développement. Le premier a financé 11 projets sur 2009-2011 (le montant maximal de la subvention par projet était fixé à 50 000 USD), le second 12 projets à peu près du même montant (FAO, 2006). Si exemplaire que soit chaque programme pris individuellement (comme le Parc de la pomme de terre au Pérou), on mesure ici la modestie du mécanisme par rapport aux espoirs de partage des avantages qu'avait suscité dans les années 1990 le principe de la

CDB, et surtout par rapport aux milliards de dollars que la circulation des ressources génétiques permet d'engendrer, tant pour les industries semencières conventionnelles, que pour les multinationales des biotechnologies. La FAO, qui essaie de faire du fonds de partage et des quelques projets de conservation *in situ* de l'agrobiodiversité la vitrine de l'équité du système multilatéral envers les agriculteurs des pays en développement, fait plutôt actuellement la démonstration de sa faiblesse.

L'absence des agriculteurs du partage des avantages tel qu'il est entendu dans le système multilatéral et l'absence d'envergure du fonds de partage contrastent avec le préambule du Tirpaa qui fait des agriculteurs des acteurs clés de la conservation des ressources génétiques agricoles. Premièrement, les agriculteurs ont des droits sur les ressources génétiques agricoles au nom de leurs « contributions passées, présentes et futures [...] à la conservation, l'amélioration et la mise à disposition de ces ressources ». Deuxièmement, la « concrétisation de ces droits des agriculteurs » réside fondamentalement dans « les droits [...] de conserver, utiliser, échanger et vendre des semences de ferme et d'autres matériels de multiplication ». La suite du préambule précise encore que la réalisation de ces droits passe par le droit des agriculteurs « de participer à la prise de décisions concernant l'utilisation des ressources phylogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture ainsi qu'au partage juste et équitable des avantages en découlant ». De même, la définition qui est donnée de « l'utilisation durable des ressources phylogénétiques » (article 6) invite les États, premièrement, à imaginer de nouvelles politiques agricoles privilégiant des systèmes de production plus diversifiés que par le passé – notamment en favorisant la recherche qui privilégie la diversité génétique à la fois intra et interspécifique – et, deuxièmement, à remettre les agriculteurs au centre du dispositif de conservation et de création variétale (art. 6.2 c, d, e). La définition qui est donnée de « l'utilisation durable des ressources génétiques » invite enfin à sortir du paradigme fixiste de la génétique et de l'amélioration des plantes qui depuis un siècle a produit une division du travail excluant les paysans de l'amélioration des plantes et de la conservation de l'agrobiodiversité en déléguant ces fonctions aux « professionnels ». Ces derniers, pour assurer l'exclusivité de leurs variétés industrielles sur les marchés, de concert avec les

pouvoirs publics, dont l'objectif était de moderniser l'agriculture en augmentant sa productivité, ont construit les normes DHS et VAT qui ont fortement contribué à l'érosion génétique agricole (BONNEUIL et THOMAS, 2009, 2012). Aussi, couplé aux systèmes des catalogues nationaux (qui n'autorisent la mise sur le marché que des variétés DHS), l'Upov a largement contribué à l'érosion génétique depuis les années 1960 en éliminant des variétés locales des systèmes de culture (LOUWAARS *et al.*, 2009 ; FAO, 2010 ; GOFFAUX *et al.*, 2011 ; BONNEUIL et FENZI, 2011).

Les principes du Tirpaa, en faisant des agriculteurs des acteurs centraux de la gestion dynamique de l'agrobiodiversité⁵⁵, remettent partiellement en cause ce modèle délégué de la conservation des ressources et de l'amélioration des plantes. La question se pose donc de savoir si ces grands principes du Tirpaa sur les droits des agriculteurs sont compatibles avec l'Upov, qui a été constitué en 1961 pour défendre les droits de propriété des professionnels des semences, et ce, au fil des années, de plus en plus contre la pratique des agriculteurs qui sélectionnent leurs propres variétés et produisent leurs propres semences. Pour examiner cette question très controversée (KASTLER, 2009), il faut d'abord comparer les deux versions de la convention Upov en application selon les pays : la version 1961 révisée en 1978 et la version 1991.

La compatibilité des objectifs du Tirpaa avec l'Upov

L'esprit du texte original de 1961 consistait à trouver le meilleur compromis possible entre les droits de propriété intellectuelle des obtenteurs sur les variétés qu'ils sélectionnent et les droits des agriculteurs à produire des semences. Dans l'esprit des législateurs, il était clair que le développement de la propriété intellectuelle se faisait pour protéger les sélectionneurs et les obtenteurs

⁵⁵ La gestion dynamique est une méthode pour gérer des ressources génétiques des espèces cultivées en maintenant le plus possible tous les processus qui génèrent la variabilité (sélection massale, mutation, recombinaison, dérive, circulation des variétés) en s'appuyant sur la diversité des communautés, les milieux de cultures, les structures sociales d'échange entre paysan (HODGKIN *et al.*, 2007 ; CECCARELLI, 2012).

contre les pratiques déloyales des entreprises de multiplication des semences et non contre les agriculteurs. L'Upov ne devait donc en aucun cas limiter les pratiques ancestrales des agriculteurs de produire leurs semences à partir de leurs récoltes. Les droits conférés par le COV portaient donc *stricto sensu* sur la variété DHS et ne s'étendaient aucunement aux produits de la récolte, et donc aux semences qui pouvaient en être tirées. Le droit des agriculteurs de produire des semences n'était même pas mentionné dans le texte de l'Upov 1961, tant il constituait un *droit naturel* que les droits de propriété industrielle naissants des obtenteurs prenaient bien soin de ne pas remettre en cause pour se faire admettre dans le paysage.

En 1991, la convention Upov est révisée dans un contexte général de renforcement de la propriété intellectuelle à l'échelle mondiale. Il s'agit d'étendre les droits de l'obteneur aux produits de la récolte (art. 14.2) pour limiter le droit des agriculteurs de produire leurs propres semences. Pour rendre acceptable cette remise en cause de ce *droit naturel*, l'Upov aménage la possibilité pour les États d'autoriser ou non les agriculteurs à utiliser une partie de leur récolte comme semence de l'année suivante dans les limites de leur exploitation (article 15.2). C'est ce que l'on appelle souvent à tort « le privilège de l'agriculteur », privilège qui devient dans le droit international une « possibilité optionnelle » qui est laissée aux États d'autoriser ou non cette pratique dans les limites de l'exploitation. Cette possibilité optionnelle est aujourd'hui présentée comme une reconnaissance du droit des agriculteurs, qui permet de légaliser cette pratique que les versions précédentes de l'Upov laissaient dans l'illégalité⁵⁶. Cette présentation est historiquement fautive : c'est bien parce que la convention Upov 1991 a remis en cause pour la première fois le droit des agriculteurs de produire leurs semences que cette possibilité optionnelle a été aménagée. Rappeler que le droit des agriculteurs de produire des semences est antérieur aux droits des obtenteurs, mais que le renforcement de la propriété intellectuelle de ces dernières décennies tend à nier ce droit aux agriculteurs permet de revenir à la question

⁵⁶ C'est la manière dont la proposition de loi Demuyneck, qui transcrit la convention Upov de 1991, a été présentée en France au Sénat, puis à l'Assemblée nationale en juillet et en novembre 2011 (POINTREAU, 2011), voir : www.senat.fr/rap/10-618/10-6181.html.

fondamentale des arbitrages nécessaires pour que les systèmes de protection intellectuelle encourageant l'innovation variétale ne se fassent pas au détriment de la liberté des agriculteurs de produire leurs semences (KASTLER et MEUNIER, 2014).

En résumé, entre 1978 et 1991, l'Upov est passée d'un compromis social entre les droits de propriété industrielle des obtenteurs et le *droit naturel* des agriculteurs utilisateurs admettant que la distribution de la rente du progrès génétique échappe en partie aux obtenteurs (car le but du législateur était avant tout la modernisation agricole par la mise à disposition des agriculteurs de variétés modernes et non le soutien aux industries), à un régime beaucoup plus « soutien aux industries » dans un contexte très concurrentiel de profits génétiques mondialisés (BONNEUIL et THOMAS, 2009 : 312-314). Dans ce contexte, la très forte restriction du droit des agriculteurs sur les semences est, comme on le voit, le résultat direct de la concurrence que les brevets sur les végétaux ont fait peser sur le système Upov. Les entreprises de sélection variétale utilisatrices du système Upov ont en quelque sorte répondu à l'exclusivisme des brevets sur les ressources génétiques, par un renforcement du droit Upov en étendant les droits conférés par un COV sur une variété aux produits de la récolte. Cette réponse constitue assurément une autre forme d'exclusivisme au détriment du droit des agriculteurs sur les variétés qu'ils cultivent.

Cette tendance nouvelle de l'Upov à l'exclusivisme est bien sûr difficilement compatible avec les droits des agriculteurs tels qu'ils sont définis dans le Tirpaa. L'interdiction de vendre et d'échanger des semences de ferme, soit totalement, soit en dehors du périmètre d'une exploitation, est en effet incompatible avec les droits des agriculteurs « de conserver, utiliser, échanger et vendre des semences de ferme et d'autres matériels de multiplication ». L'érosion génétique, due aux catalogues officiels des variétés qui n'autorisent la mise sur le marché que des variétés DHS, est bien sûr considérablement renforcée par cette nouvelle tendance à l'exclusivisme qui interdit aux agriculteurs de produire leurs semences. Ce phénomène rentre aussi en contradiction avec la définition qui est donnée de « l'utilisation durable des ressources phytogénétiques » à l'article 6 du Tirpaa qui invite, comme on l'a dit, les États à réintroduire de la diversité génétique dans les systèmes

de culture et à remettre les agriculteurs au centre du dispositif de conservation et de création variétale, et qui devrait passer par la réaffirmation du droit des agriculteurs à produire des semences pour mieux adapter les variétés qu'ils cultivent aux conditions locales et à l'évolution de ces conditions.

La tendance récente de l'Upov à l'exclusivisme n'est donc pas compatible avec les principes du Tirpaa visant à replacer les agriculteurs au centre des dispositifs de conservation de l'agro-biodiversité. Certes le droit international de l'environnement sait multiplier les formules comme « sous réserve des dispositions de la législation nationale » ou encore « selon qu'il convient », pour rendre n'importe quels impératifs contradictoires compatibles entre eux. L'article 9.3 du Tirpaa précise ainsi que « rien dans cet article ne devra être interprété comme limitant les droits que peuvent avoir les agriculteurs de conserver, d'utiliser, d'échanger et de vendre des semences de ferme ou du matériel de multiplication... » avant d'ajouter « sous réserve des dispositions de la législation nationale et selon qu'il convient ». Le Tirpaa est donc d'une immense ambivalence. C'est à la fois un outil de reconstruction du régime de mutualisation des ressources dont ont besoin les industriels pour poursuivre la création variétale sans être gênés par les mécanismes APA de la CDB, et en même temps un désaveu du pilotage industriel de la biodiversité agricole par ces mêmes acteurs. C'est à la fois un outil qui tente de redonner des droits aux agriculteurs sur les semences, mais sans remettre fondamentalement en cause le renforcement des droits de propriété des obtenteurs sur leurs variétés dans le système Upov. Un droit mou, fondé sur une excellente analyse de ce qu'il serait souhaitable de mettre en place, mais sans en avoir ni les moyens, ni le courage.

La question des semences de ferme dans les pays en développement : l'exemple du Vietnam

La question du droit des agriculteurs à produire leurs semences est tout à fait capitale pour des paysanneries pauvres qui n'ont pas les moyens d'acheter annuellement des semences certifiées et pour

qui le développement de la propriété industrielle sur les semences (brevet et COV confondus) constitue une menace⁵⁷. Ces questions se posent bien sûr différemment selon qu'un pays adhère à l'acte de 1978 ou à celui de 1991 de l'Upov. Le cas du Vietnam, qui a adhéré en décembre 2006 à la version Upov 1991, est sans doute le plus éloquent des trois pays étudiés, c'est pour cela que nous nous attacherons plus particulièrement à en décrire la situation. Avant d'entrer dans l'Upov, le Vietnam a édicté toute une série de textes juridiques visant à rendre son cadre de la propriété intellectuelle compatible avec les standards de l'Upov, comme on l'a vu au chapitre 2. Parmi ces textes, l'ordonnance sur les semences de 2004 (ordonnance 15/2004/L-UBTVQH, 2004) prépare l'entrée du Vietnam dans l'Upov 1991. Elle assure la protection industrielle des variétés nouvelles, seules les variétés DHS peuvent être protégées (art. 3) ; elle met en place une liste officielle des variétés autorisées à la vente, uniquement les variétés DHS (art. 9) ; elle crée encore un système de certification des semences basé uniquement sur des tests de la DHS (art. 15). Elle inscrit enfin les principes d'exception de recherche et d'exception de semence de ferme dans le cadre juridique vietnamien (art. 29). Le ministère de l'Agriculture fait ainsi valoir que le droit des agriculteurs de produire des semences est préservé, mais pour les agriculteurs la réalité est toute autre : ils n'ont plus le droit de produire, d'échanger et de commercialiser leurs semences en dehors des limites de leurs exploitations, pratique ancestrale qui est à l'origine de la très grande diversité des variétés cultivées.

Cette interdiction est d'autant plus absurde qu'elle rend illégale une pratique essentielle au bon fonctionnement de l'économie des semences dans un pays où les semences paysannes représentent encore au moins 55 % des semences de riz et 90 % des semences pour la plupart des autres espèces, où le secteur dit formel (les coopératives d'État majoritairement) n'a jamais réussi à fournir plus de 20 % de la demande de semences. C'est d'autant plus le cas que le secteur marchand national en cours de construction

⁵⁷ Sur les débats sur les semences dans les pays en développement, voir le « Programme d'action de Chennai » dont le but est de renforcer le rôle des ressources phytogénétiques dans l'accomplissement des Objectifs du millénaire pour le développement (OMD), et tout particulièrement la réduction de la faim et de la pauvreté (voir aussi Groupe Crucible II, 2001, 2003).

peine à se mettre en route, en partie parce que l'Upov 1991 ouvre si rapidement le marché des semences à la concurrence internationale en éliminant les semences paysannes qu'il ne laisse pas le temps aux obtenteurs et multiplicateurs nationaux de s'organiser⁵⁸. La longue liste des programmes de multiplication de semences paysannes, soutenus par ailleurs par le gouvernement et la coopération internationale, montre la contradiction entre le cadre réglementaire et la réalité de l'économie des semences dans un pays comme le Vietnam⁵⁹.

Pour gérer cette contradiction, le ministère de l'Agriculture a pris quelques années plus tard, en 2008, une décision sur la gestion de la production des variétés des foyers agricoles (décision 35/2008/QD-BNN). La lecture de l'article 1 est trompeuse. Elle laisse croire que le Vietnam, conscient de l'importance des semences de ferme dans le pays, est en train de corriger les excès de l'Upov 1991 pour développer un droit *sui generis* à l'avantage des agriculteurs, des variétés locales et des semences de ferme. La suite de la décision corrige cependant rapidement l'illusion. Il s'agit en fait de faire entrer les systèmes locaux de production de semences paysannes dans les normes du cadre Upov. Pour cela, l'article 5 précise que les agriculteurs peuvent faire tester leurs variétés et leurs semences selon les tests professionnels (l'article 7 portant les frais de ces tests à la charge de l'État)⁶⁰.

⁵⁸ Même la coopération danoise pour le développement (Danida) – programme Danida-ASPS Seed-Component – dont le principal programme de coopération depuis 2000 a été d'aider le Vietnam pour favoriser la transition de son secteur semencier vers l'économie de marché, a fait de « l'amélioration des systèmes de production de semences par la formation d'agriculteurs » un de ses huit axes de travail (TURNER, 2006 ; Mard-Danida, 2007).

⁵⁹ Searice (Southeast Asia Regional Initiative for Community Empowerment) et Bucap (Biodiversity Use and Conservation in Asia Programme) ont recensé 550 programmes de sélection participative au Vietnam dans 26 provinces différentes (sur 61) et dont les résultats tendent à prouver la très forte capacité des systèmes paysans de production des semences à répondre aux besoins spécifiques des agriculteurs de chaque région (SEARICE, 2008). Pour une analyse plus globale de l'importance économique des systèmes semenciers paysans dans les pays en développement et de leurs rôles dans la conservation de l'agrobiodiversité, voir HODGKIN *et al.*, (2007). Voir aussi sur ce dernier point le chapitre 5 dans ce volume.

⁶⁰ Selon M. Nguyễn Thanh Minh, responsable du PVPO (Plant Variety Protection Office) au ministère de l'Agriculture et du Développement rural (Mard), une seule variété de foyer paysan a été inscrite au catalogue depuis la création de cette décision. Il s'agit sans doute d'un acte symbolique pour dire que la décision fonctionne.

L'article 6, cœur de la décision, précise ensuite que pour pouvoir être enregistrées, les variétés des foyers doivent remplir les standards professionnels qui exigent que les semences commercialisées soient certifiées et issues de variétés inscrites au catalogue (c'est-à-dire DHS). L'article 8, sur l'échange et la circulation des semences de ferme, donne un peu de souplesse à la réglementation. Il autorise les agriculteurs à échanger et à vendre leurs semences dans les limites de leur district de résidence. L'échange n'est pas soumis aux standards des professionnels, la commercialisation, par contre, l'est. En somme, cette décision consiste à enrôler les agriculteurs dans le système Upov, mais pas du tout à inventer un système de protection adapté à la sélection paysanne, ni même à alléger les règles de l'Upov pour faire exister en toute légalité les variétés et les semences paysannes qui ne satisfont pas les standards professionnels. En fait, le gain de cette décision pour les agriculteurs est de leur redonner le droit d'échanger leurs semences dans les limites de leur district. Notons bien que ce petit élargissement du droit d'échanger des semences en dehors des limites de l'exploitation a été négocié par le Vietnam auprès de l'Upov. C'est un point tout à fait remarquable qui, à lui seul, dit bien la profonde inadaptation de la convention Upov 1991 à la situation de pays comme le Vietnam.

Comme dans le cas des brevets, cela conduit à se demander pourquoi les pays en développement entrent dans des engagements internationaux qui ouvrent inconsidérément leurs marchés. En fait, le ministère de l'Agriculture, en choisissant d'entrer dans l'Upov 1991, espère y trouver un outil institutionnel, clé en main, pour construire ses marchés des semences basés sur des variétés protégées par des droits de propriété industrielle. L'ordonnance sur les semences répond donc à un objectif précis du Vietnam : transformer les variétés et les semences en un bien marchand, les sortir d'une économie héritée de la période collectiviste dans laquelle elles étaient pensées comme un bien public distribué gratuitement par les instituts de recherche publique via les coopératives agricoles, tout en étant aidé par une coopération internationale puissamment financée. En fait, à bien y regarder, construire ce marché des semences permet, non pas tant de fournir des semences de variétés à haut rendement (les semences paysannes contribuaient relativement bien depuis la Révolution

verte à cet objectif pour faire face aux faiblesses des coopératives), mais de sortir la fourniture agricole de l'économie collectiviste des coopératives qui ne bénéficient plus aujourd'hui des investissements publics de recherche, nationaux et internationaux, qui la nourrissaient en amont.

Pour sortir de cette économie où les variétés et les semences étaient des biens non marchands, fallait-il pour autant limiter la concurrence que les semences fermières font subir aux semences privées ? Pour répondre à cette question, il est nécessaire de se replacer plus largement dans le mode de transition économique et politique du Vietnam des années 2000. Dans cette transition, la propriété intellectuelle joue un rôle tout à fait particulier. Elle constitue l'outil d'une politique économique qui vise, dans tous les secteurs d'activité, à transformer les structures héritées de l'économie collective en compagnies privées et à en transférer les commandes et les actifs à une oligarchie en cours de constitution. Adhérer à l'Upov 1991 au lieu de développer une politique publique des semences n'est donc pas qu'une fatalité, c'est aussi le résultat d'un choix des élites dirigeantes. D'autres pays de la région ont fait le choix de ne pas entrer dans l'Upov 1991 tout en développant un cadre juridique de protection des obtentions végétales (Thaïlande, Malaisie, Inde, etc.), précisément pour que leurs agriculteurs conservent le droit de produire leurs semences, la concurrence des semences de ferme sur les semences privées étant le meilleur moyen d'empêcher une envolée du prix de la semence. Ajoutons, pour finir, que les élites politiques vietnamiennes ne sont pas les seules responsables de cet état de fait. La coopération internationale se rend souvent coupable de fermer les yeux sur ces réalités politiques et économiques et poursuit sans sourciller l'édification d'un environnement juridique hostile aux semences de ferme pour pénétrer les marchés des semences de ces pays⁶¹.

⁶¹ Lors du *Workshop* « Plant Variety Protection Under Upov convention », organisé par l'ambassade des Pays-Bas, l'Upov et le Mard, avec le soutien financier de l'Usaid Vietnam en décembre 2008, Doug Waterhouse (Upov Australie) dans son allocution d'ouverture, au nom de Rolf Jordens (secrétaire général de l'Upov), recommandait de limiter le plus possible l'exception de semence de ferme, même si le Vietnam avait choisi l'option facultative de l'article 15.2.

ENCADRÉ 1.

Les semences de ferme au Brésil

Le Brésil est membre du *Tirpaa* et adhère à la version 1978 de l'*Upov*. Les agriculteurs brésiliens ont donc, en théorie, le droit de produire leurs semences à partir de variétés protégées dans le système *Upov*. L'analyse de son cadre juridique ne confirme que partiellement cette hypothèse. La loi n° 9456 de protection des cultivars (LPC), du 25 avril 1997 (complétée en 2003) permet de protéger les variétés DHS par un droit d'obtention et la production, la transformation et la commercialisation de semences sont conditionnées à l'inscription préalable du cultivar au registre national des cultivars (RNC). La loi prévoit aussi que les droits de l'obteneur ne s'étendent pas aux produits de la récolte et s'épuisent au moment de la vente des semences (article 10 de la LCP). Mais le droit des agriculteurs de produire leurs semences à partir de variétés protégées qui devrait automatiquement en découler est limité, comme au Vietnam, à l'autoconsommation dans les limites de son exploitation agricole. Toute vente de semences de ferme est interdite (SANTILLI, 2009). Le Brésil adhère à la version 1978 de l'*Upov*, mais sa loi sur la protection des cultivars limite le droit des agriculteurs de produire des semences comme s'il était dans l'*Upov* 1991.

Conclusion

On a vu au chapitre 2 que, parce qu'il orientait vers une articulation particulière entre le droit des brevets et le droit des COV, l'article 27.3 b de l'accord *Adpic* avait déjà quelque chose à voir avec la possibilité optionnelle qui est laissée dans la convention *Upov* de 1991 d'autoriser les semences de ferme dans les limites de l'exploitation. On a vu dans ce même chapitre que, contrairement à la directive européenne sur les biotechnologies 98/44/CE, qui prévoit explicitement la primauté du principe d'exception de semence de ferme en cas d'utilisation de variétés contenant des gènes brevetés, les pays en développement sont largement passés à côté de l'articulation entre brevet et COV, et que de fait, les paysans pauvres des pays en développement sont tous des Percy

Schmeiser en puissance chaque fois qu'ils utilisent une partie de leur récolte comme semence de l'année suivante à partir de variétés végétales possédant un gène breveté.

Le présent chapitre montre que leur situation relativement aux semences de ferme n'est guère différente quand on se place uniquement dans le cadre du régime Upov x Tirpaa, c'est-à-dire quand les agriculteurs utilisent des variétés végétales DHS protégées par un COV ne contenant pas de gène ou procédé breveté. Dans ce cas de figure, les droits des agriculteurs à produire librement leurs semences à partir des variétés protégées devraient pouvoir constituer un mécanisme du partage juste et équitable des avantages au titre, comme le souligne le préambule du Tirpaa, de leur participation passée, présente et future, à la conservation de la biodiversité agricole dans laquelle les sélectionneurs puisent pour mettre aux points les variétés industrielles à haut rendement. Mais tel n'est pas le cas. Tout au plus, désormais, les agriculteurs peuvent, quand les États les y autorisent, reproduire leurs semences uniquement dans les limites de leur exploitation. Leurs droits de disposer librement de ces variétés pour les reproduire, les sélectionner, les adapter, les échanger et même les commercialiser sont en train de disparaître à l'échelle de la planète, ce qui est une aberration économique, sociale et écologique comme le cas du Vietnam le montre entre autres exemples.

De ce point de vue, le régime FAO x Upov apparaît comme finalement plus dépourvu de principe d'équité et de redistribution (alors même qu'il s'efforce de réintroduire des principes altruistes de mutualisation des ressources et de défense du droit des agriculteurs) que le régime CDB x Adpic. Alors que le protocole de Nagoya travaille en direction de l'OMPI pour que les contrats de partage des avantages (malgré leurs limites) jouent tant soit peu un rôle de redistribution des bénéfices tirés du développement de la propriété intellectuelle sur le vivant, la FAO s'interdit de faire ce pas en direction de l'Upov tant qu'elle fait des ressources génétiques un bien public mondial qui nie les droits des communautés rurales sur les variétés qu'elles cultivent. Il y a ici une question de philosophie morale et politique de la gouvernance du vivant pour articuler ce qui relève du domaine public, des biens collectifs et des biens privés, que nous allons maintenant aborder plus longuement, et qui revient à se demander quel est l'outil le

plus efficace pour rééquilibrer la tendance des droits de propriété intellectuelle à l'exclusivisme : renforcer les mécanismes de compensation (BIBER-KLEMM et COTTIER, 2005, xxiv) ou reconstituer des « *Commons* » pour limiter l'étendue de la propriété intellectuelle (CASSIER, 2002, 2009) ?

Comment repenser l'articulation entre propriété privée exclusive, biens collectifs et domaine public ?

Pour répondre à cette question, il faut d'abord faire une synthèse du paysage de la gouvernance internationale de la biodiversité brossé dans ces trois premiers chapitres et des parcours des trois pays étudiés dans ce paysage. Que retenir ? Ce paysage montre d'abord que deux régimes plus ou moins distincts selon les pays se sont construits depuis les années 1960 : le régime FAO x Upov vise à maintenir le plus possible les ressources génétiques pour l'agriculture et l'alimentation en libre accès et ne prévoit pas d'obligations de partage des avantages avec les agriculteurs pour les obtenteurs de variétés protégées par COV ; au contraire le régime CDB x Adpic compense la reconnaissance de la brevetabilité du vivant par une obligation de partage des avantages avec le pourvoyeur de la ressource.

Dans le régime CDB x Adpic (« régénéré » par le protocole de Nagoya en 2011), c'est l'exclusivisme qu'entraîne le droit des brevets sur les ressources génétiques qui a pour ainsi dire imposé, sous la pression diplomatique des pays en développement, le principe de partage des avantages, la reconnaissance des souverainetés nationales sur les ressources génétiques, ainsi que celle du statut des communautés autochtones et locales (CAL). Après vingt ans d'expérience, cette nécessité éthique d'équilibre a même été réaffirmée par le protocole de Nagoya qui impose désormais aux États des règles contraignantes de suivi du partage des avantages. Le pont possible entre le certificat de conformité internationale (CCI) et l'exigence de divulgation de l'origine (EDO), que l'OMPI pourrait imposer aux offices des brevets, permet de penser que l'harmonisation entre le principe de partage des avantages de la CDB et les conditions de brevetabilité de l'OMPI est désormais en route. Même si l'on sent, depuis une décennie, de lourdes tendances pour contourner les contraintes des contrats de partage

et revenir à une vision plus « mutualiste » et « solidariste » du partage des avantages au nom du pragmatisme et d'une circulation optimale des ressources génétiques (SAFRIN, 2004 ; ROCHFELD, 2009 ; CAPSON et GUÉRIN-MCMANUS, 2009 ; HALEWOOD *et al.*, 2013), il est permis d'espérer que cette convergence débouche sur des équilibres nouveaux entre les droits des peuples et des nations sur leurs ressources génétiques et les titres de propriété industrielle des grandes firmes mondiales des semences et de l'agrochimie.

Dans le régime FAO x Upov (« régénéré » par le Tirpaa en 2001), le système multilatéral de la FAO maintient les ressources génétiques agricoles dans un « commun techno-scientifique mondialisé » dont l'accès est gratuit pour les États membres du Tirpaa, donc sans contrepartie pour les paysans (nonobstant le cosmétique fonds de partage des avantages). La FAO fait valoir que le brassage du génome des plantes cultivées à l'échelle de la planète rend encore plus difficile que dans le cas des plantes sauvages la possibilité d'attribuer à des agriculteurs de quelconques droits sur les variétés qu'ils cultivent, y compris les variétés locales qu'ils ont créées (cf. chapitre 5). Il paraît impossible dans ces conditions d'imaginer un statut, même collectif, d'agriculteurs-pourvoyeurs, nécessaire à la mise en place de contrats de partage des avantages. Ce texte international de référence permet ensuite aux gouvernements, aux échelles nationales, de faire des ressources génétiques agricoles des *choses communes*, par définition non appropriables. Les variétés anciennes et les races animales locales, autrefois biens collectifs sur lesquels les communautés locales avaient établi des droits d'usage (LOUETTE, 1999 ; BRUSH, 1999 ; LALIGANT 2002)⁶², sont ainsi redéfinies du point de vue du droit de la propriété intellectuelle comme du domaine public car elles ne sont pas des innovations appropriables au sens des différents régimes de propriété intellectuelle. Plus que le développement de la propriété privée, c'est donc la constitution d'un domaine public, réservoir des futures innovations industrielles, qui empêche la reconnaissance des droits des communautés rurales sur les variétés locales. Ces dernières tombent dans le domaine public pour y disparaître sous

⁶² La question de savoir si ces variétés et ces races locales représentent des « *common pool resources* » au sens d'Elinor Ostrom reste discutée (BADSTUE *et al.*, 2006 ; THOMAS, 2015).

formes de ressources génétiques. Grâce au principe d'exception de recherche, l'Upov participe activement à cette volonté de faire des ressources génétiques agricoles des *choses communes*, le COV ne protégeant qu'un phénotype fixé (c'est-à-dire une combinaison particulière d'allèles) laissant les ressources génétiques contenues dans cette combinaison libres de droit pour de nouvelles améliorations. Ce maintien en libre accès des ressources génétiques agricoles contenues dans une innovation protégée par COV constitue la clé de voûte du régime FAO x Upov pour soutenir que le partage des avantages ne peut convenir puisqu'il n'en résulte aucune appropriation exclusive de la ressource qui mériterait une redistribution juste et équitable. Le principe de la mutualisation des ressources génétiques agricoles, inhérent au type d'usage de la ressource, empêche donc fondamentalement la mise en place d'un régime de partage des avantages par contrat.

L'exclusivisme du système des brevets sur les ressources expliquerait donc la nécessité du principe de partage de la CDB (une compensation aux droits exclusifs conférés par les brevets sur ces ressources) ; l'absence d'exclusivisme du système Upov expliquerait, elle, l'absence de cette nécessité dans le Tirpaa. Cependant, comme on l'a vu, l'exclusivisme des droits conférés par un COV s'accroît avec la réduction du droit d'exception de semences de ferme aux limites de l'exploitation d'un agriculteur, et avec l'exclusion des paysans de la conservation et de l'amélioration des plantes que le régime FAO x Upov continue d'entraîner malgré les grands principes du Tirpaa en déléguant ces fonctions à la recherche et aux industries. Ce système délégué est une forme d'exclusivisme aussi puissante que l'appropriation de la ressource par le brevet puisqu'il élimine drastiquement la pluralité des systèmes d'innovation et ne favorise que les variétés DHS sur les marchés, entraînant *in fine* une importante érosion de la biodiversité cultivée. L'exclusivisme sur le vivant n'est donc pas l'apanage du système des brevets et le cas du Brésil démontre ô combien comment la recherche, les entreprises nationales semencières et les firmes internationales s'entendent pour jouer avec les deux régimes pour imposer leurs règles, exclusivement leurs règles. Il faut par conséquent que l'exclusivisme que génère le système Upov soit compensé, et que la FAO ait le courage de produire des mécanismes de compensation en direction des agriculteurs.

Si le principe de partage des avantages *stricto sensu* convient incontestablement mal à la logique de mutualisation des ressources génétiques du régime FAO x Upov, le Tirpaa peut trouver dans ses propres principes, comme l'a fait la CDB, le moyen d'imposer à l'Upov une obligation de partage des avantages des bénéficiaires que tirent les obtenteurs de nouvelles variétés avec les agriculteurs au nom de leur contribution passée, présente et future à l'amélioration des plantes et à la conservation de l'agrobiodiversité. Parmi les pistes retenues par la FAO, l'idée de permettre aux agriculteurs de produire, d'échanger et de multiplier leurs semences de ferme constitue le moyen le moins cher et le plus efficace d'un partage global des avantages de l'amélioration de la biodiversité cultivée. Cette manière de penser le partage suppose bien sûr, comme le fait le Tirpaa, de sortir du cadre strict des contrats de partage comme compensation à des droits exclusifs pour replacer la distribution juste et équitable des avantages dans le système global de l'amélioration des plantes. Le partage des avantages devient alors un élément de la répartition de la rente du progrès génétique, dont on reconnaît qu'elle ne peut pas aller exclusivement vers les détenteurs des titres de propriété car ils ne sont qu'un chaînon du processus constant d'évolution des plantes cultivées à des environnements économiques et culturels mouvants. Dans ce cadrage systémique et évolutionniste, il ne serait plus légitime de qualifier la concurrence que les semences de ferme font subir aux intérêts des obtenteurs comme des violations aux droits de l'obtenteur. Cette concurrence deviendrait tout simplement le prix du partage des avantages, le prix d'une vision plus équitable de la répartition de la rente. Ce prix du partage pourrait être laissé aux règles du marché par le libre choix des agriculteurs d'acheter annuellement des semences certifiées ou, au contraire, de les multiplier librement eux-mêmes pendant quelques années. Cette liberté devrait incontestablement être la règle que les gouvernements des pays en développement devraient faire régner pour protéger des semences chères les foyers paysans et les coopératives de multiplication de semences qui n'ont pas les moyens de payer le prix des semences de base que les droits de propriété intellectuelle exclusifs permettent de pratiquer. Dans les pays riches et émergents (comme le Brésil notamment), où l'*agrobusiness*, premier bénéficiaire de la recherche en génétique et amélioration des

plantes, peut contribuer à l'effort de recherche, le droit de produire des semences pourrait inversement être encadré selon les structures des exploitations et le type d'agriculture afin d'assurer aux obtenteurs la juste rémunération de leurs investissements.

Dans ce paysage, les parcours des trois pays qui ont été étudiés dans le programme BioTEK épousent des trajectoires relativement similaires. Les mécanismes de partage des avantages, centraux il y a vingt ans, ne représentent plus aujourd'hui un enjeu capital. Chacun a bien compris que ni le partage des avantages de la CDB, ni le fonds de partages des avantages du Tirpaá – qui ont généré en vingt ans quelques dizaines de millions de dollars pour quelques petites communautés dans le cadre de programmes ponctuels de conservation *in situ* – ne constituent de véritables outils de redistribution des milliards de dollars annuels que la propriété intellectuelle sur le vivant capte sur les agriculteurs du monde ou dans la mise en valeur des ressources biologiques des pays. Les pays en développement et émergents entendent désormais tirer parti de leur diversité génétique en la mettant eux-mêmes en valeur par d'importants investissements dans les biotechnologies et par des systèmes de propriété intellectuelle les plus favorables possible à leurs scientifiques et à leurs industries. Il en résulte deux phénomènes importants, premièrement, une conversion des cadres juridiques initialement hostiles à la propriété intellectuelle sur le vivant aux standards internationaux des Adpic et, deuxièmement, la mise en place de cadres de la propriété intellectuelle extrêmement favorables aux industries et à la recherche, avec des droits de propriété intellectuelle se durcissant considérablement et érodant de plus en plus les droits des communautés autochtones et locales et les droits des agriculteurs. En somme, en vingt ans, les pays émergents sont passés d'une très forte remise en cause d'une nouvelle forme d'impérialisme du Nord sur leurs ressources biologiques et les savoirs traditionnels associés née de la révolution des biotechnologies à leur entrée dans l'économie du vivant en tant qu'acteurs désormais très proactifs. Avec cette entrée, le partage des avantages avec les populations comme éthique redistributive du biocapitalisme a sans doute fait long feu.

Un dernier trait important se dégage de ce paysage : l'intrication des régimes juridiques en cause. Bien qu'il y ait une séparation dans le droit international entre les traités qui s'occupent de

l'organisation de l'accès aux ressources et de la conservation de la biodiversité (la CDB et le Tirpaa) et ceux ayant trait à la propriété intellectuelle (l'Adpic et l'Upov), les dispositifs institutionnels organisant la conservation et ceux protégeant la propriété intellectuelle sont strictement dépendants les uns des autres, notamment par la question de l'accès (JOLY, 2009). Ce constat interdit de parler de ces régimes séparément, d'exclure les questions de propriété intellectuelle sous prétexte qu'on parle de conservation de la biodiversité et vice-versa. Malheureusement, comme le regrettait déjà Marie-Angèle Hermitte en 1990 (HERMITTE, 1990 : 286), les grandes conférences internationales comme les COP s'abritent toujours derrière leur périmètre de compétence pour ne jamais aller au bout des questions de l'interface entre conservation, propriété intellectuelle et justice environnementale.

Ce paysage montre *in fine* la nécessité de repenser le partage des avantages tirés de la biodiversité en sortant du dogmatisme qui feint de croire que les équilibres des marchés permettent d'atteindre des optimums dans l'allocation de ces ressources et, par conséquent, d'approcher une certaine justice en la matière. Les pouvoirs publics doivent tourner le dos à cette gouvernementalité aussi inefficace que coupable, en cessant de croire que tout le problème de la conservation de la biodiversité vient d'une utilisation sous-optimum des mécanismes internationaux de sa mise en valeur, pour regarder ces mécanismes comme la principale cause d'un sous-optimum de conservation. Ce faisant, ils seront face à trois défis majeurs pour le XXI^e siècle. Premièrement, ils devront préserver, beaucoup plus que par le passé, l'intégrité du domaine public et éviter que les *choses communes*, sous les assauts répétés du développement de la propriété intellectuelle, cèdent, ne s'écroulent et ne deviennent systématiquement des *res nullius*, des choses sans maître appropriables par le premier occupant. Deuxièmement, ils devront remettre sur l'ouvrage la doctrine juridique de la propriété dans son ensemble, pour sortir de la vision classique de la propriété comme privée et exclusive, et pour la repenser comme un « faisceau de droits » garantissant sur les biens environnementaux appropriés une multiplicité de droits d'usage à ceux qui ne les possèdent pas (ORSI, 2013). Troisièmement, ils devront reconnaître aux communautés locales des droits collectifs sur les *choses communes* et les transformer

ainsi, par une sorte de délégation de service public, en des *communs* mieux surveillés, gérés de près par des collectifs locaux, gardiens de l'environnement et de la biodiversité (THOMAS, 2015). Ce n'est qu'au prix de cet immense chantier politique, juridique et intellectuel qu'une mise en valeur juste et durable de la biodiversité peut être imaginée.

Thomas Frédéric (2015)

Un régime sui generis pour la biodiversité cultivée

In : Thomas Frédéric (ed.), Boisvert V. (ed.). *Le pouvoir de la biodiversité : néolibéralisation de la nature dans les pays émergents*

Marseille ; Versailles : IRD ; Quae, p. 93-117. (Objectifs Suds)

ISBN 978-2-7099-1912-8