

Université de Montréal

**La nécessité d'associer la biopiraterie à la criminalité environnementale pour une  
meilleure protection des ressources génétiques et des savoirs traditionnels en droit  
international**

Par

**Joseph DJEMBA KANDJO**

Faculté de droit

Thèse présentée à la Faculté des études supérieures et postdoctorales  
en vue de l'obtention du grade de  
Docteur en droit.

Novembre 2018

© djemba, 2018

Université de Montréal  
Faculté des études supérieures et postdoctorales

Cette Thèse intitulée :

**La nécessité d'associer la biopiraterie à la criminalité environnementale pour une  
meilleure protection des ressources génétiques et des savoirs traditionnels en droit  
international**

Présentée par :

**Joseph DJEMBA KANDJO**

a été évaluée par un jury composé des personnes suivantes :

Anne-Marie BOISVERT, Présidente-rapporteur, Faculté de droit

Konstantia KOUTOUKI, Directrice de recherche, Faculté de droit

Hugo TREMBLAY, Membre du jury, Faculté de droit

Garry SAKATA M. TAWAB, Examineur externe, Université de Kinshasa

Samuel TANNER, Représentant de la doyenne de la Faculté des études supérieures et  
postdoctorales, université de Montréal

## ***SOMMAIRE***

Bien que la biopiraterie soit une pratique connue depuis des décennies, il est cependant admis qu'elle a été renforcée par les régimes juridiques internationaux issus de la *Convention sur la Diversité Biologique (CBD)* et de la propriété intellectuelle établis par les accords de l'Organisation Mondiale du Commerce (OMC). En dépit de l'absence de consensus autour de sa définition, la biopiraterie est néanmoins présentée comme un acte d'appropriation des ressources génétiques et/ou des savoirs traditionnels des communautés autochtones et locales par les firmes biotechnologiques. Situées en majorité dans les pays en développement riches en biodiversité, ces communautés sont désignées comme les acteurs de la conservation de la biodiversité mondiale depuis des générations. Mais en raison des menaces à la survie des communautés autochtones et locales, voire à la sûreté de la planète du fait de l'érosion rapide de la biodiversité qu'elle provoque, la biopiraterie est à ce jour considérée par des spécialistes comme un crime environnemental. Des nombreuses études récentes effectuées dans le domaine de la criminologie verte sont également arrivées à la même conclusion. Malheureusement, la biopiraterie échappe encore au domaine d'infractions des crimes environnementaux tels que définis par les instruments juridiques internationaux actuellement en vigueur. Même si des tentatives de criminalisation de la biopiraterie dans certains pays riches en biodiversité ont suscité de l'espoir en raison du succès qu'elles ont connu, elles n'ont cependant pas apporté des réponses satisfaisantes aux préoccupations des autochtones. D'où, cette thèse examine la possibilité que la mise en œuvre des régimes actuels du droit pénal international de l'environnement soit une avenue à explorer.

**Mots clés : Autochtones, Biodiversité, Biopiraterie, Bioprospection, Brevet, Criminologie, Crime, Environnement, Génétiques, Savoirs**

## ***ABSTRACT***

*Although biopiracy has been a well-known practice for decades, it has been reinforced by the international regimes established under the Convention on Biological Diversity (CBD), and by the intellectual property framework created under the World Trade Organization (WTO). Despite the lack of consensus surrounding its definition, biopiracy includes acts of appropriation by biotechnology firms of the genetic resources and / or traditional knowledge of Indigenous and local communities. Situated primarily in developing countries that are rich in biodiversity, these communities have played a vital role in the conservation of global biodiversity for generations. But because of threats to the survival of Indigenous and local communities, and perhaps even to the survival of the planet itself due to the rapid erosion of biodiversity that it entails, biopiracy is now considered by experts to be an environmental crime. Numerous recent studies in the field of green criminology have arrived at the same conclusion. Nevertheless, the international legal instruments currently in force do not recognize biopiracy as a criminal act. And while attempts to criminalize biopiracy through legislation in certain biodiversity-rich countries have been successful, giving rise to some hope, these actions have largely failed to provide an adequate response to the environmental concerns of Indigenous peoples. This thesis examines the extent to which the implementation of existing international environmental criminal law could provide an avenue for further exploration in this regard.*

***Keywords: Biodiversity, Biopiracy, Bioprospecting, Crime, Genetic, Criminology, Environmental, Indigenous, Patent, Knowledge***

## *Table des matières*

SOMMAIRE .....	iii
ABSTRACT .....	iv
Liste des abréviations.....	viii
Liminaire.....	ix
Dédicace .....	x
Remerciements .....	xi
INTRODUCTION GÉNÉRALE .....	1
CADRE THÉORIQUE .....	52
PARTIE I .....	57
LES RAPPORTS ENTRE LA CDB, LES ADPIC ET LA CRIMINOLOGIE ENVIRONNEMENTALE .....	57
CHAPITRE I. ....	58
EXAMEN DE L'IMPACT DES RÉGIMES INSTAURÉS PAR LA <i>CDB</i> ET LES <i>ADPIC</i> SUR LA LUTTE CONTRE LA BIOPIRATERIE. ....	58
Section 1 <sup>ère</sup> .....	58
Les régimes de la <i>CDB</i> et la lutte contre la biopiraterie .....	58
Section 2 .....	91
Des régimes des <i>ADPIC</i> face aux exigences du développement durable et à la lutte contre les actes de biopiraterie .....	91
Section 3 .....	98
Des mécanismes de règlement des différends prévus par les régimes de la <i>CDB</i> et des <i>ADPIC</i> et leur impact sur la lutte contre la biopiraterie.....	98
CHAPITRE II .....	112

L'APPORT DE LA CRIMINOLOGIE ENVIRONNEMENTALE DANS LA MISE EN PLACE DES LÉGISLATIONS NATIONALES EN VUE DE COMBATTRE LA BIOPIRATERIE .....	112
Section 1 <sup>ère</sup> .....	116
La criminologie verte face à la criminalité environnementale associée à la biopiraterie .....	116
Section 2 .....	128
La protection pénale de la biodiversité et la lutte contre la biopiraterie dans les législations nationales .....	128
Conclusion de la partie I .....	191
PARTIE II .....	199
VERS LA RECONNAISSANCE INTERNATIONALE DE LA BIOPIRATERIE EN TANT QUE CRIME CONTRE L'ENVIRONNEMENT ET L'APPLICABILITÉ DU DPIE .....	199
CHAPITRE I .....	201
L'APPLICABILITÉ DU DROIT PÉNAL INTERNATIONAL DE L'ENVIRONNEMENT À LA BIOPIRATERIE.....	201
Section 1 <sup>ère</sup> .....	210
Problématique entourant la réalité et l'émergence du <i>DPIE</i> .....	210
Section 2 .....	234
Vers la criminalisation de la biopiraterie en <i>DPIE</i> .....	234
CHAPITRE II .....	270
APPLICABILITÉ DES RÈGLES DU <i>DPIE</i> FACE AUX DROITS DES VICTIMES DES CRIMES ENVIRONNEMENTAUX ASSOCIÉS À LA BIOPIRATERIE.....	270
Section 1 <sup>ère</sup> .....	272
La reconnaissance du statut de victimes des crimes environnementaux.....	272
Section 2 .....	278
Réparation et indemnisation des victimes des crimes environnementaux .....	278

Conclusion de la partie II .....	288
CONCLUSION FINALE.....	289
TABLE BIBLIOGRAPHIQUE .....	304
TABLE DE LA LEGISLATION.....	304
Textes du Gouvernement fédéral du Canada.....	304
Textes du Gouvernement provincial du Québec.....	304
Textes étrangers .....	304
Traités, accords et autres textes internationaux.....	305
TABLE DES JUGEMENTS.....	306
Décision des cours et tribunaux canadiens .....	306
Décisions des cours et tribunaux étrangers .....	307
Décisions de justice pénale internationale.....	307
MONOGRAPHIES .....	308
Ouvrages individuels et collectifs .....	308
Thèses et mémoires.....	316
Articles de revue, études, périodiques, et autres ressources électroniques .....	316
Rapports et autres documents .....	359

## *Liste des abréviations*

A.D.P.I.C	:	Accord sur les aspects des Droits de Propriété Intellectuelle qui touchent au Commerce.
A.P.A	:	Accès et Partage juste et équitable des Avantages.
C.D.B	:	Convention sur la Diversité Biologique.
C.I.J	:	cour Internationale de Justice.
C.P.I	:	Cour Pénale Internationale.
F.E.M	:	Fonds pour l'Environnement Mondial.
G.R.E.E.N	:	Groupe de Recherche et d'Enquête sur l'Environnement.
LSCH	:	Lettres et Sciences Humaines.
O.E.B	:	Office Européen de Brevets.
O.G.M	:	Organisme Génétiquement Modifié.
O.M.C	:	Organisation Mondiale du Commerce.
O.M.P.I	:	Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle.
P.N.U.D	:	Programme des Nations-Unies pour le Développement.
P.N.U.E	:	Programme des Nations-Unies pour l'Environnement.
R.D.U.S	:	Revue de droit de l'Université de Sherbrooke.
R.J.T	:	Revue juridique Thémis.
R.Q.D.I	:	Revue Québécoise de Droit International.
T.P.I.R	:	Tribunal Pénal International pour le Rwanda.
T.P.I.Y	:	Tribunal Pénal International pour l'ex-Yougoslavie.
U.E	:	Union Européenne.
U.S.A	:	United State of America (États-Unis d'Amérique).
UNESCO	:	United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization (Organisation des Nations unies pour l'éducation, la science et la culture).



## ***Liminaire***

*« Si la criminalité traverse les frontières, la répression doit les traverser. Si l'état de droit est sapé non pas dans un, mais dans beaucoup de pays, alors ceux qui le défendent ne peuvent se limiter à des moyens purement nationaux. Si les ennemis du progrès et des droits de l'homme cherchent à exploiter à leurs fins l'ouverture et les possibilités que leur offre la mondialisation, alors, nous devons exploiter ces mêmes possibilités pour défendre les droits de l'homme et vaincre les forces du crime, de la corruption et de la traite d'êtres humains\* ».*

---

\* Extrait de l'Avant-Propos de la *Convention des Nations-Unies contre la criminalité transnationale organisée et les protocoles s'y rapportant*, signée à Palerme (Italie) et adoptée par la *Résolution 55/25 de l'Assemblée générale* du 15 novembre 2000.

## *Dédicace*

Que mon défunt père Joseph DJEMBA - K. dont le destin a cruellement arraché à mon affection, veuille trouver à travers cette œuvre scientifique et à titre posthume, l'expression de ma profonde gratitude pour l'éducation et les valeurs que tu m'as transmises. Que cette thèse puisse représenter également le résultat et le symbole de l'accomplissement de ton vœu et de tes dernières volontés à mon endroit. Mon ultime désir c'est celui de transmettre les mêmes valeurs à mes descendants.

Que ton âme repose en paix.

À mon Grand-Père et à ma Grand-Mère maternels Joseph MPUTSHI OM'OSSONGO et OLENGA ALENDE (guérisseurs), pour les connaissances ancestrales associées aux plantes médicinales que vous avez transmises à notre clan et dont vous avez souhaité la conservation, la protection et la transmission. Que cette Thèse puisse honorer votre mémoire et représenter l'accomplissement de vos dernières volontés.

Paix à vos âmes.

## *Remerciements*

Je tiens à remercier particulièrement Madame Konstantia KOUTOUKI, professeure à la Faculté de droit de l'Université de Montréal, pour l'intérêt particulier accordé à cette recherche. Cette thèse est le fruit de votre encadrement dévoué, de vos orientations appréciées et de votre disponibilité sans faille. À travers vous, que tous les professeurs de la faculté de droit de l'Université de Montréal qui ont contribué à ma formation de haut niveau aux études supérieures depuis la maîtrise jusqu'au doctorat, puissent trouver ici l'expression de ma profonde gratitude.

Mes cordiaux remerciements s'adressent également à toute ma famille : particulièrement mon épouse Mamie-Germaine NGALULA MUTEBA et mon fils Brandon KANDJO-DJEMBA, pour les sacrifices consentis tout au long de mes études doctorales. À mes amis et collègues de promotion ainsi qu'au personnel des Bibliothèques de la Faculté de droit et de la LSCH. Votre aimable soutien sans pareil et vos encouragements à tous égards ont été indispensables tout au long de la rédaction de cette thèse.

## ***INTRODUCTION GÉNÉRALE***

1. L'érosion rapide de la biodiversité constatée ces dernières décennies reflète la dégradation croissante de l'environnement dont les effets représentent une menace grave sur la survie de l'humanité, en particulier celle des populations autochtones considérées comme vulnérables face à cet état des choses. Pour en résorber les impacts, la question de la protection de l'environnement a été placée au centre de débats et réflexions profondes au niveau des États et sur le plan international dans une perspective de recherche des solutions durables. Les résultats de ces réflexions ont révélé que des activités humaines étaient les principales causes associées à la dégradation de l'environnement<sup>1</sup> et des changements climatiques<sup>2</sup>. Dans la foulée de ces réflexions, de nombreuses activités ont été identifiées comme étant responsables de la perte rapide de la biodiversité mondiale. Parmi ces activités, on retrouve les actes de biopiraterie. Cette activité prend diverses formes et est pratiquée dans plusieurs secteurs ou domaines d'activités, notamment agroalimentaire, pharmaceutique, cosmétique, médical etc, qui intéressent cette recherche. Or, l'environnement constitue le seul milieu de vie des êtres humains, et à ce titre, il ne leur fournit pas seulement que des ressources, il procure aussi de nombreux services sans lesquels les humains ne peuvent assurer leur survie<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> Le terme « environnement » ne désigne pas seulement la nature, la faune, la flore ou la biodiversité, mais aussi un ensemble d'éléments qui sont liés les uns aux autres par des relations complexes incluant êtres humains.

<sup>2</sup> Voir le préambule de la *Convention-Cadre des Nations-Unies sur les changements climatiques* de 1992.

<sup>3</sup> Parmi les services que l'environnement offre à l'homme il y a les forêts et les océans produisent de l'oxygène que nous respirons ; l'atmosphère protège les humains des rayons du soleil et régule le climat ; le cycle naturel de l'eau (qui fonctionne grâce au soleil) fournit à l'homme de l'eau douce dans les nappes souterraines, les lacs et les rivières ; les océans, les sols et les végétaux stockent le carbone et régulent ainsi le climat ; les sols arables permettent à l'homme de produire de la nourriture pour sa consommation ; les mers procurent aussi à l'homme de la nourriture sous forme de poissons et de fruits de mer ; les plantes sauvages sont à l'origine de l'agriculture de subsistance et fournissent de l'information génétique nécessaire pour créer de nouveaux médicaments ; les microorganismes et les plantes épurent l'eau et nettoient une partie de nos eaux usées.

2. Cependant, des études<sup>4</sup> montrent que le développement des technologies dans les domaines agroalimentaire, pharmaceutique et médical ainsi que l'accroissement de la consommation des ressources naturelles à l'échelle planétaire avaient un impact sur la perte irréversible de la biodiversité<sup>5</sup>, celle des sols, la fragmentation des écosystèmes et la mise en péril de la qualité des habitats<sup>6</sup>. Or, l'environnement puise en elle-même sa capacité à se remettre des changements ou des dommages qui surviennent grâce à la biodiversité, compte tenu de la grande diversité d'organismes vivants qui le composent<sup>7</sup>. À ce sujet, une étude publiée aux États-Unis (USA) par la *Revue Science* a également conclu que l'érosion de la biodiversité peut empêcher l'environnement de se remettre en l'état<sup>8</sup>. Cela signifie qu'une importante perte de la biodiversité représente une menace grave pour l'environnement, particulièrement pour ceux qui dépendent de la biodiversité pour assurer leur survie. En d'autres termes, le degré de gravité de cette menace n'est pas le même pour tout le monde. Celui-ci varie en fonction du degré de dépendance des êtres humains vis-à-vis de la biodiversité et de l'étroitesse ou de la complexité des liens qu'ils entretiennent avec elle. Pour arrêter cette tendance, les États, ensemble avec des organismes dédiés à la protection de l'environnement tel que le *Programme des Nations-Unies pour l'Environnement* (PNUE), ont tenté de prendre des mesures appropriées pour prévenir et lutter contre la dégradation croissante de l'environnement et la perte de la biodiversité.

---

<sup>4</sup> On entend par biodiversité, l'ensemble des ressources biologiques et génétiques. Il s'agit de toutes les espèces vivantes sur la Terre incluant l'humain, leur relation entre elles ainsi que les différents gènes, écosystèmes et espèces.

<sup>5</sup> Frank-Dominique VIVIEN, « Les droits de propriété dans le domaine de la biodiversité : un état des lieux au croisement des sciences sociales », dans Frank-Dominique Vivien (dir.), *Biodiversité et appropriation* : Collection environnement, Elsevier, 2002, p. 13.

<sup>6</sup> L'ampleur de la perte de la biodiversité dans le monde menace le fonctionnement des écosystèmes de la Terre et la pérennité des sociétés humaines, selon une étude publiée par la revue américaine *Science* en juillet 2016. Voir Tom H. OLIVER, « How much biodiversity loss is too much? », *Revue Science*, Vol. 353, Issue 6296, 15 juillet 2016. Lire aussi Annie ANTOINE, « Enclosures et appropriation des ressources génétiques : Les raisons d'une comparaison », dans Frank-Dominique VIVIEN, *Biodiversité et appropriation* : Collection environnement, Elsevier, 2002, p. 71.

<sup>7</sup> F.-D. VIVIEN, préc., note 5, p. 13.

<sup>8</sup> Tom H. OLIVER, préc., note 6.

3. Parmi ces mesures, des mécanismes juridiques y jouent un rôle important. Il s'agit des mesures qui encadrent l'exploitation de la biodiversité dans une perspective du développement durable, et des mesures de protection pénale de la biodiversité par voie des sanctions. Ces dernières mesures ont pour fonction principale de réprimer des comportements jugés comme étant criminels par la loi. C'est d'ailleurs en vertu de ces mesures qu'en raison de leur impact, un certain nombre d'activités ont été associées au domaine d'infractions des crimes contre l'environnement<sup>9</sup>. Jusqu'à présent, la biopiraterie ne fait pas encore partie de cette liste. Toutefois, des tentatives sont en cours pour reconnaître le caractère criminel d'autres actes. Faut-il dans ce cas obtenir un consensus international autour de la définition de la biopiraterie et qu'elle soit reconnue en droit en tant que crime. Cette absence d'incrimination et de consensus quant à la définition du terme « biopiraterie » et à sa reconnaissance en tant que crime trouverait sa source au niveau des considérations d'ordre politique et juridique.

4. Sur le plan politique, l'absence de consensus serait due aux profondes divergences entre les pays en développement (pays du Sud) et les pays industrialisés (pays riches ou pays du Nord) quant à la gouvernance durable de la biodiversité<sup>10</sup>. De façon générale, les pays du Sud sont considérés comme étant les plus riches en biodiversité, tandis que le développement de certaines industries dans les pays industrialisés dépend de l'utilisation des ressources génétiques se trouvant dans les pays du Sud. Ce facteur constitue l'une des raisons à la base de la variation de la définition de la biopiraterie selon le contexte dans lequel on se situe.

---

<sup>9</sup> On peut citer parmi ces infractions, la pollution, le commerce des espèces menacées, la destruction des aires protégées; la manipulation et le stockage des déchets dangereux; la réduction des écosystèmes ou, la diminution de la biodiversité.

<sup>10</sup> Christoph ARUP, « How are the different views of traditional knowledge linked by international Law and global governance? », dans Christoph ANTONS (dir.), *Traditional knowledge, traditional cultural expressions and intellectual property law in the Asia-Pacific Region*, Kluwer Law International, Netherlands, 2009, pp. 67-83.

5. Sur le plan juridique, les obstacles entourant la reconnaissance de la biopiraterie en tant que crime, pourraient découler de la rigueur quant à la mise en œuvre des règles du droit pénal. En effet, pour qu'un acte soit qualifié de crime au sens du droit pénal, il doit subir et réussir le test du principe de légalité des crimes et des peines qui veut que *nullum crimen nulla poena sine lege*. En d'autres termes, il ne peut y avoir de crime ni de peine sans loi. Dans la plupart de pays, ce principe revêt une valeur constitutionnelle dans des nombreuses législations. Sur le plan international, ce principe a été consacré aux articles 11 et 12 de la *Déclaration universelle des droits de l'homme* et aux articles 9, 10, 14 et 15 du *Pacte international relatif aux droits civiques et politiques*. C'est donc en vertu de ce principe que la biopiraterie ne serait pas encore reconnue dans des nombreuses législations comme étant une pratique illégale ou criminelle<sup>11</sup>.

6. Ainsi, si le bien-fondé du principe de légalité des crimes et des peines a fait ses preuves depuis des décennies pour éviter l'arbitraire, il faut également noter que ce principe risque d'entraîner l'impunité de certains comportements non incriminés mais aux conséquences dramatiquement graves et comparables à certains actes qualifiés de criminels par loi, voire pire. Néanmoins, même s'il n'existe pas encore de définition légale de la biopiraterie, le terme n'est cependant pas dépourvu de contenu. Comme nous l'avons vu, la définition de la biopiraterie varie selon le contexte dans lequel on se situe et des intérêts en jeu dans les relations socio-politiques et commerciales Nord-Sud. Tenter de définir la biopiraterie dans ce contexte pourrait ressembler à la recherche d'une aiguille dans une botte de foin. Alors, qu'est-ce qu'on entend par biopiraterie ?

---

<sup>11</sup> Graham DUTFIELD, « Identification of Outstanding ABS Issues: Access to GR and IPR. What is biopiracy? Queen Mary Intellectual Property Research Institute, Queen Mary University of London, <[http://moderncms.ecosystemmarketplace.com/repository/moderncms\\_documents/1.3.pdf](http://moderncms.ecosystemmarketplace.com/repository/moderncms_documents/1.3.pdf)>. Consulté à Montréal, le 15 mars 2015.

7. En effet, dans les pays en développement, la biopiraterie est décrite à travers les activités de ceux qui la pratiquent. Les entreprises des pays industrialisés sont ainsi considérées comme les principaux acteurs de la biopiraterie mais elles ne sont pas les seules. Il est notamment reproché à ces dernières de revendiquer la propriété, la libre circulation ou autrement profiter indûment des ressources génétiques et des connaissances et technologies traditionnelles des pays du Sud. Les communautés autochtones et locales de ces pays accusent les firmes multinationales des pays industrialisés œuvrant dans l'industrie pharmaceutique, agroalimentaire et cosmétique, de « piratage » de leurs droits biologiques, scientifiques et de leurs biens culturels<sup>12</sup>. C'est dans le même ordre d'idées que des nombreuses organisations<sup>13</sup> considèrent la biopiraterie comme une pratique consistant à privatiser les ressources génétiques (dont celles dérivées des plantes, des animaux, des micro-organismes et des humains) et les savoirs associés des communautés autochtones qu'ils détiennent, maintiennent, incarnent, développent, améliorent, créent, renforcent ou alimentent depuis des millénaires<sup>14</sup>.

8. Par contre, les entreprises souvent accusées de biopiraterie présentent à leur tour la biopiraterie comme une pratique de « piratage intellectuel » perpétré par des personnes ou des individus dans des pays en développement<sup>15</sup>. En d'autres termes, pour ces entreprises, la biopiraterie est définie comme un acte de collecte du matériel génétique ou biologique appartenant à des communautés autochtones et locales en l'absence d'accord de partage des profits financiers<sup>16</sup>.

---

<sup>12</sup> Les connaissances ancestrales ou traditionnelles des communautés autochtones et locales sont considérées ici comme étant des biens culturels. Voir G. DUTFIELD, préc., note 11.

<sup>13</sup> *Rural Advancement Foundation International* (RAFI), est actuellement connu sous le nom d'*ETC Group*.

<sup>14</sup> SÍLVIA RIBEIRO, « Les pièges du "partage des bénéfices" », dans Julie DUCHATEL, (dir.), *La propriété intellectuelle contre la biodiversité? Géopolitique de la diversité biologique*, CETIM, Genève, 2011, p. 49 ; André MICOUD, « La biodiversité, un objet social certes, mais quel objet sociologique ? », dans VIVIEN Frank-Dominique (dir.), *biodiversité et appropriation : les droits de propriété en question*, *Collection environnement*, Éditions scientifiques et médicales Elsevier, Paris, 2002, », pp. 195-206.

<sup>15</sup> G. DUTFIELD, préc., note 11.

<sup>16</sup> S. RIBEIRO, préc., note 14, pp. 48-49.



9. Cette vision est d'ailleurs partagée par ceux qui considèrent que la propriété intellectuelle constitue une arme pour combattre la biopiraterie, car ils espèrent que la partie qui s'approprie les ressources sera légalement tenue de partager les bénéfices avec les communautés locales<sup>17</sup>. Cette dernière définition basée sur la propriété intellectuelle, permet aux entreprises accusées de biopiraterie, de prétendre qu'elles sont des victimes de cette pratique<sup>18</sup>. Comme on peut le constater, les intérêts divergents des uns et des autres rendent ainsi difficile le consensus autour de la définition de la biopiraterie.

10. Malgré ces obstacles, la doctrine a tenté d'obtenir la définition de la biopiraterie en procédant par la fragmentation du terme en préfixe et en suffixe de façon à attribuer un sens à chaque partie<sup>19</sup>. En effet, puisque la biopiraterie vient de l'association du préfixe *bio* - tiré de « biodiversité » ou de « biologique » - avec le suffixe *piraterie*, il y a lieu de combiner le sens qu'on accorde à chacun de ces termes. Ainsi, on a attribué au préfixe *bio* le sens accordé à la biodiversité. Quant au suffixe *piraterie*, ce terme qui vient du verbe *pirater*, est communément associé à des pratiques ou à des actes de vol de navire en mer, ou à des actes similaires prenant la forme de l'espionnage, de détournement, ou encore de violation du droit d'auteur. En combinant le sens attribué à *bio* et à la *piraterie*, on s'aperçoit que la biopiraterie reste un terme imprécis dont il convient d'attribuer une signification acceptable<sup>20</sup>. Selon G. DUTFIELD, outre l'utilisation du terme "piratage" à des fins rhétoriques, le mot ne semble pas être applicable aux types d'actes associés à la biopiraterie.

---

<sup>17</sup> S. RIBEIRO, préc., note 14, pp. 48-49..

<sup>18</sup> À titre d'exemple, d'après les sociétés de biotechnologies agricoles, lorsque des paysans conservent des semences brevetées d'une année à l'autre pour les replanter sans leur payer des royalties, constitue un acte de biopiraterie. Voir S. RIBEIRO, préc., note 14, p. 49.

<sup>19</sup> G. DUTFIELD, préc., note 11.

<sup>20</sup> *Id.*

11. Pour G. DUTFIELD, le piratage intellectuel est un terme politique, et en tant que tel, le sens qu'on lui accorde dans ce contexte est inexact<sup>21</sup>. Pour cet auteur,

L'hypothèse derrière est que la copie et la vente de produits pharmaceutiques, de CDs et de films de musique partout dans le monde est considérée comme un acte de piraterie intellectuelle, indépendamment du fait que les œuvres en question possédaient une protection en matière de brevets ou de droits d'auteur en vertu de la législation nationale. Après tout, si les médicaments ne peuvent pas être brevetés dans certains pays, les copier par des entreprises locales pour le marché domestique et / ou les marchés d'outre-mer où les médicaments en question ne sont pas brevetés n'est pas un piratage au sens juridique du mot<sup>22</sup> [*Notre traduction*].

12. Pour ce faire, l'auteur propose de rechercher le sens du terme piraterie à travers le verbe "pirater" d'où est tiré aussi le terme "piratage". Ainsi, pirater se définit comme un acte qui consiste à s'appropriier ou à reproduire (le travail ou les idées d'autrui) sans autorisation et pour son propre bénéfice, sans se soucier de son auteur. D'où l'on associe l'acte de pirater à une action de pillage. Cette définition est présentée comme étant appropriée dans la mesure où elle se rapproche de la rhétorique sur la biopiraterie en raison des notions d'appropriation et de vol qu'elle renferme<sup>23</sup>. Ainsi, on peut considérer que les « biopirates » sont des personnes ou des entreprises accusées d'un ou des deux actes suivants: le vol, le détournement ou la libre utilisation des ressources génétiques et/ou traditionnelles par le biais des régimes de propriété intellectuelle; et la collecte non autorisée et non compensée dans le but de commercialiser les ressources génétiques et/ou les savoirs associés. Mais cette définition ne fait pas pour autant de la biopiraterie une notion juridique ni un acte fondamentalement criminel en l'absence d'une incrimination claire, précise, accessible et prévisible qui est la caractéristique du principe de légalité des crimes et des peines. En droit pénal, pour qu'un comportement soit considéré comme un crime, le législateur doit l'ériger en infraction et déterminer les éléments constitutifs de celle-ci et la peine applicable.

---

<sup>21</sup> G. DUTFIELD, préc., note 11.

<sup>22</sup> *Ibid.*

<sup>23</sup> G. DUTFIELD, préc., note 11.

**13.** Cependant, même si le principe de légalité des crimes et des peines et de celui de la clarté d'une loi exclut la biopiraterie du domaine d'infractions du droit pénal, cette pratique soulève tout de même des questions d'ordre moral, éthique et d'équité. Or, l'on sait que tout comportement qui n'est pas éthique ou moral n'est pas forcément illégal ou criminel. De ce point de vue, plutôt que de faciliter l'incrimination de la biopiraterie, ces dernières considérations mettent en lumière les difficultés de tracer les lignes de démarcation entre les actes de biopiraterie et les pratiques légitimes ou légales. Cette difficulté est davantage aggravée par l'imprécision avec laquelle le terme «biopiraterie» est utilisé. Ainsi, pour l'illustrer, un auteur estime qu'

[I]l peut être utile d'expliquer et de distinguer les termes «vol», «usurpation injuste» et «appropriation illicite» en soulignant que ces termes peuvent englober un large éventail d'activités allant des actes criminels causant un préjudice grave à des activités légales mais déloyales, voire même des utilisations légales, justes et socialement bénéfiques de la propriété des autres. Certains de ces actes, si pas tous, n'impliquent forcément qu'il y ait une victime, que l'on parle de la personne dont les connaissances ou les biens ont été librement utilisés ou de la société dans son ensemble. En effet, certains actes d'appropriation peuvent profiter à la société et devraient donc être autorisés [*Notre traduction*]<sup>24</sup>.

**14.** En d'autres termes, l'auteur veut expliquer que toute appropriation des connaissances ou des biens qui se fait avec consentement et qui profite à la communauté sans faire de victime, est un acte acceptable, par conséquent légal et peut être autorisé. Il en résulte que malgré la contradiction entre appropriation et consentement, un acte d'appropriation sans consentement ou dont le consentement a été vicié et faisant des victimes peut être jugé comme étant illégal. D'où, pour notre part, compte tenu des aspects de droit contenus dans les différentes définitions proposées, une ébauche de définition juridique couvrant les différentes facettes de la biopiraterie peut finalement être dégagée.

---

<sup>24</sup> G. DUTFIELD, préc., note 11.

15. Ainsi, devraient être considérés comme actes de biopiraterie, l'utilisation et l'appropriation des ressources génétiques et des savoirs traditionnels des communautés autochtones et locales à des fins commerciales et de recherche sans le consentement libre et éclairé de celles-ci et sans contrepartie pécuniaire et/ou non pécuniaire, par le biais des régimes de propriété intellectuelle. En d'autres termes, la biopiraterie est une pratique qui consiste à faire le

[...]Recours aux systèmes de propriété intellectuelle pour légitimer la propriété exclusive des ressources génétiques qui sont des produits et procédés biologiques utilisés depuis des siècles au sein des cultures non industrialisées et l'exclusivité du contrôle exercé à leur égard [...]. Ainsi, les demandes de brevet touchant la biodiversité et les savoirs autochtones, qui reposent sur l'innovation, la créativité et le génie des peuples du tiers-monde, sont des actes de «biopiraterie<sup>25</sup> ».

16. Toutefois, il est probable qu'il y ait un désaccord considérable sur la façon d'établir une distinction entre d'une part, une utilisation légale et équitable de la propriété de quelqu'un et l'amélioration du bien-être social ; et d'autre part, les autres utilisations qui sont injustes ou illégales et/ou socialement perverses dans leurs effets<sup>26</sup>. Derrière une grande partie du débat sur la biopiraterie, il y a aussi le désaccord sur la question de savoir dans quelle mesure les termes tels que le vol, le détournement et les pratiques jugées comme étant injustes devraient s'appliquer<sup>27</sup>. De plus, même si les actes de biopiraterie peuvent revêtir plusieurs formes et se pratiquer de différentes façons, cette problématique se manifeste à travers une liste non limitative d'actions étiquetées comme des actes de biopiraterie<sup>28</sup>. Ces actions sont subdivisées en deux catégories principales.

---

<sup>25</sup> Le *modus operandi* le plus fréquent des biopirates est l'utilisation de la propriété intellectuelle via les régimes de marques, les brevets, les obtentions végétales, dans le but d'obtenir le contrôle monopolistique de ressources génétiques qui étaient auparavant sous le contrôle des peuples autochtones, des paysans, et des communautés traditionnelles. Voir Vandana SHIVA, *La vie n'est pas une marchandise*, Éd. Écosociété, Montréal, 2004, p. 63 ; Vandana SHIVA, « L'industrie biotechnologique ou une deuxième colonisation du Sud par le Nord », dans Le collectif pour une alternative à la biopiraterie (dir.), *Les actes des premières rencontres internationales contre la Biopiraterie*, (p. 32-37). Paris, France, 2009, pp. 32-37; Vandana SHIVA, *biopiracy: The plunder of Nature and Knowledge*, Cambridge, MA: South End Press, 1997, p. 65; S. RIBEIRO, préc., note 14, p. 49.

<sup>26</sup> G. DUTFIELD, préc., note 11; Saskia VERMEYLEN, « The Nagoya Protocol and Customary Law: The paradox of narratives in the Law », Vol. 9/2, *Law, Environment and Development Journal (LEAD)*, UK, 2013, pp. 185-201.

<sup>27</sup> G. DUTFIELD, préc., note 11.

<sup>28</sup> *Id.*

17. D'un côté, on retrouve les actes de biopiraterie qui visent l'appropriation ou l'utilisation des savoirs ou connaissances traditionnelles, et de l'autre, il y a la biopiraterie des ressources génétiques<sup>29</sup>. Ces deux catégories se caractérisent par des activités de collecte ou de bioprospection, d'utilisation et de brevetage des savoirs traditionnels et/ou des ressources génétiques<sup>30</sup>. En d'autres termes, la biopiraterie se caractérise par la collecte, l'utilisation et l'appropriation des ressources génétiques et des connaissances traditionnelles associées qui appartiennent aux communautés autochtones et locales<sup>31</sup>. Quant à la biopiraterie des savoirs traditionnels, elle consiste en une utilisation non autorisée des savoirs traditionnels<sup>32</sup> et touche particulièrement les communautés autochtones<sup>33</sup>.

---

<sup>29</sup> G. DUTFIELD, préc., note 11. Lire aussi Geoffroy FILOCHE, « Les connaissances, innovations et pratiques traditionnelles en matière de biodiversité : un kaléidoscope juridique », *Droit et société* 2009/2 (n° 72), p. 433-456.

<sup>30</sup> G. DUTFIELD, préc., note 11. Pour approfondir, lire Shivcharn DHILLON et catherine AMUNDSEN, « Bioprospecting and the Maintenance of Biodiversity », dans, Hann SVARSTAD et Shivcharn DHILLON (dir.), *Bioprospecting: From Biodiversity in the South to Medicines in the North*, Spartacus, Forlag, Oslo, 2000.

<sup>31</sup> V. SHIVA, préc., note 25, p. 63.

<sup>32</sup> Selon l'Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle (OMPI), « le terme "savoirs traditionnels" désigne l'ensemble des savoirs traditionnels et des expressions culturelles traditionnelles. L'OMPI fait cependant la distinction entre savoirs traditionnels et expressions culturelles traditionnelles parce que, du point de vue de la propriété intellectuelle, on voit apparaître une série différente de questions de fond et des instruments juridiques distincts sont susceptibles d'être utilisés pour leur protection ». Ainsi, **on définit les savoirs traditionnels** comme étant un ensemble vivant de connaissances qui sont élaborées, préservées et transmises d'une génération à l'autre au sein d'une communauté et qui font souvent partie intégrante de son identité culturelle ou spirituelle. En d'autres mots, « les savoirs traditionnels sont considérés comme les connaissances, le savoir-faire, les techniques, les innovations ou les pratiques; qui sont transmis de génération en génération; dans un contexte traditionnel; et qui font partie du style de vie traditionnel des communautés autochtones et locales qui en sont les gardiennes ou les dépositaires ». Tandis que « **les expressions culturelles traditionnelles** font partie intégrante de l'identité culturelle et sociale et du patrimoine des communautés autochtones et locales, dont elles reflètent les valeurs fondamentales et les croyances ». Lire à ce sujet L'OMPI, « La propriété intellectuelle relative aux ressources génétiques, aux savoirs traditionnels et aux expressions culturelles traditionnelles », Genève, 2012. En ligne : <[http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/fr/tk/933/wipo\\_pub\\_933.pdf](http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/fr/tk/933/wipo_pub_933.pdf)>. Consulté à Montréal, le 19 juin 2015 ; OMPI, « La protection des savoirs traditionnels : objectifs et principes révisés », Secrétariat du Comité intergouvernemental de la propriété intellectuelle relative aux ressources génétiques, aux savoirs traditionnels et au folklore ; WIPO/GRTKF/IC/17/5, Genève, du 15 septembre 2010. En ligne : <[http://www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/fr/wipo\\_grtkf\\_ic\\_17/wipo\\_grtkf\\_ic\\_17\\_5.pdf](http://www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/fr/wipo_grtkf_ic_17/wipo_grtkf_ic_17_5.pdf)>. Consulté à Montréal, le 19 juin 2015. Voir G. DUTFIELD, préc., note 11.

<sup>33</sup> En vertu du critère de spécificité culturelle établi par les Nations-unies dans en 1970 visant à distinguer les peuples autochtones des autres peuples, la *Déclaration des Nations-Unies sur les droits des peuples autochtones adoptée le 13 septembre 2007* a reconnu les caractéristiques culturelles distinctives des Peuples autochtones au sein de la société dominante comme la langue, la religion, les coutumes, l'organisation sociale, le mode de vie. Leurs savoirs qui ont contribué à la conservation et à l'amélioration de l'environnement. Voir Déclaration des Nations-Unies sur les droits des peuples autochtones en ligne : <[http://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/DRIPS\\_fr.pdf](http://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/DRIPS_fr.pdf)>. Consulté à Montréal, le 19 juin 2015. Pour approfondir la question des peuples autochtones, lire Irène BELLIER, « L'Organisation des Nations-Unies et les Peuples Autochtones : La périphérie au centre de la mondialisation », *Socio-anthropologie*, 14 (2004) ; Irène BELLIER, *Peuples autochtones dans le monde: Les enjeux de la reconnaissance*, L'Harmattan, Paris, 2013 ; Françoise MORIN, « La Déclaration des Nations-Unies sur les droits des peuples autochtones à l'épreuve du temps » (2007-2012), Rapport de recherche, *Cahier dialogue*, n° 2012-05, p. 6. En ligne : <<http://www.reseaudialog.gc.ca/docs/CahiersDIALOG-201205.pdf>>. Consulté à Montréal, le 19 juin 2015. Voir G. DUTFIELD, préc., note 11 ; Silke VON LEWINSKY, *Indigenous Heritage and Intellectual Property: Genetic Resources, Traditional Knowledge and Folklore*, 2<sup>nd</sup> Edition, Kluwer Law International, 2008.

18. Ainsi, l'utilisation des ressources génétiques et des savoirs traditionnels des autochtones se fait très souvent à des fins commerciales et en l'absence de divulgation complète de l'origine de ces savoirs en usant la tromperie pour ce faire<sup>34</sup>. De l'avis des observateurs<sup>35</sup>, même en cas de transactions entre les fournisseurs et les utilisateurs des savoirs traditionnels, cette utilisation est considérée comme non autorisée lorsque les transactions sont réputées exploitantes ou faites sur la base de la conviction que celles-ci sont intrinsèquement exploitantes. Autrement dit, il y a acte de biopiraterie même en cas de consentement, lorsque les transactions conclues sont manifestement au détriment des communautés autochtones et locales. Il faut noter que l'utilisation commerciale comprend aussi celle basée sur la recherche documentaire.

19. Par ailleurs, la biopiraterie des ressources génétiques porte sur la collecte, l'extraction et l'utilisation non autorisée de celles-ci<sup>36</sup>. Il s'agit de l'extraction et de l'utilisation des ressources pouvant se trouver dans un seul endroit<sup>37</sup>. Ces activités comprennent aussi bien l'exportation non autorisée de ressources en violation des réglementations en la matière du pays concerné que leur exploitation dans les pays dépourvus des règlements<sup>38</sup>. Toutefois, l'extraction autorisée des ressources génétiques sur la base d'une transaction réputée désavantageuse contre les autochtones constitue aussi un acte de biopiraterie<sup>39</sup>. Il en est de même de l'extraction autorisée des ressources génétiques sur la base d'une conviction que tous ces éléments de transactions sont intrinsèquement exploitants<sup>40</sup>.

---

<sup>34</sup> G. DUTFIELD, préc., note 11. Lire aussi Birgit MÜLLER, « Détenir les codes de la nature », dans Julie DUCHATEL, (dir.), *La propriété intellectuelle contre la biodiversité? Géopolitique de la diversité biologique*, Centre Europe Tiers-Monde (CETIM), Genève, 2011, pp. 183-184 ; François CONSTANTIN, « L'appropriation comme enjeu de pouvoir », dans Vivien Frank-Dominique, (dir.), *biodiversité et appropriation : les droits de propriété en question*, Collection environnement, Éditions scientifiques et médicales Elsevier, Paris, 2002, pp.177-194.

<sup>35</sup> B. MÜLLER, préc., note 34.

<sup>36</sup> *Id.*

<sup>37</sup> *Ibid.*

<sup>38</sup> *Ibid.*

<sup>39</sup> G. DUTFIELD, préc., note 11.

<sup>40</sup> *Id.*

20. Il sied de noter que l'intérêt qui est accordé aux régimes des droits de propriété intellectuelle dans cette étude, précisément les régimes de brevets d'inventions, s'explique par leur rôle central dans les activités de biopiraterie. Ainsi, en ce qui concerne les savoirs traditionnels, l'appropriation par voie de brevet permet de revendiquer non seulement la propriété des savoirs traditionnels sous la forme dans laquelle ils ont été acquis, mais également de couvrir leur raffinement<sup>41</sup>. Cela signifie que le brevet couvre une invention basée sur les savoirs traditionnels et d'autres savoirs modernes/traditionnelles. Quant à l'appropriation des ressources génétiques, les régimes de brevets d'inventions permettent de revendiquer la propriété des celles-ci ainsi que des versions purifiées des ressources génétiques<sup>42</sup>. Les droits exclusifs que confèrent un brevet permettent de couvrir aussi les produits dérivés des ressources génétiques ou ceux basés sur plus d'une ressource<sup>43</sup>.

21. Cependant, pour mieux comprendre la biopiraterie dans ses aspects juridiques, il faut remonter ses origines sur le plan juridique. En effet, la littérature révèle que l'évènement déclencheur de la biopiraterie remonte vers les années 1980 à la suite d'un arrêt de la Cour Suprême des États-Unis (USA) dans *Diamond, Commissaire des Brevets et des Marques c. Chakrabarty*<sup>44</sup>. Dans cette affaire, la Cour était appelée à se prononcer sur la brevetabilité d'un organisme vivant trouvé dans la nature. Dans sa décision, la Cour a établi un principe d'après lequel tout ce qui existe sous le soleil et qui est touché par l'homme est brevetable<sup>45</sup>. Pour expliquer ce principe, la Cour a jugé qu'une bactérie trouvée dans la nature, mais modifiée par une intervention humaine ou un gène isolé de son contexte naturel par l'homme était brevetable.

---

<sup>41</sup> G. DUTFIELD, préc., note 11.

<sup>42</sup> *Id.*

<sup>43</sup> *Ibid.*

<sup>44</sup> Julie DUCHATEL, *La propriété intellectuelle contre la biodiversité*, CETIM, Suisse, 2011, p. 31.

<sup>45</sup> Zhen WONG, « Décision importante en matière de brevetabilité du vivant », LEGER ROBIC RICHARD, S.E.N.C.R.L, Montréal, 2000. En ligne : <<http://www.robic.ca/admin/pdf/143/068.031FA00.pdf>>. Consulté à Montréal, le 05 juillet 2015.

22. Pour déterminer si l'on a affaire à une « invention », la Cour suprême des USA a suggéré qu'il suffisait de vérifier simplement s'il y a eu une intervention humaine. Dans l'affirmative, il est possible qu'on soit en présence d'une invention brevetable a jugé la Cour<sup>46</sup>. Cette décision a été suivie notamment au Canada dans l'affaire *Harvard Collège c. Canada* (2000) devant la Cour d'Appel fédérale avant d'être renversée ensuite par la Cour Suprême du Canada en 2002. Dans cette affaire, Harvard Collège tentait depuis plus de quinze années d'obtenir un brevet sur une *Oncosouris*. L'organisme génétiquement modifiée (OGM) en cause était déjà breveté aux USA et en Europe à la suite de la décision de la Cour suprême des USA susmentionnée. Pour la Cour d'Appel fédérale du Canada, un mammifère transgénique non-humain, ci-après appelé *Oncosouris*, était couvert par la définition d'une « invention » selon la *Loi sur les brevets* du Canada<sup>47</sup>. Pour être jugé brevetable, la *Loi* exige qu'une invention se doive de remplir les critères de nouveauté, d'utilité et de non-évidence<sup>48</sup>. Dans son raisonnement, puisque seule la validité légale du processus d'octroi d'un brevet intéressait le juge, ce dernier a exclu de l'examen du cas, la dimension éthique et morale dans l'interprétation des règles. Ce qui l'a conduit à conclure que les conditions de brevetabilité étaient respectées. Pour le juge, l'*Oncosouris* était nouvelle du fait qu'elle n'existait pas dans la nature avant; utile de par ses implications à la recherche sur le cancer; et non-évidente parce qu'issue d'une activité inventive à la suite de l'intervention de l'homme. Le Juge ROTHSTEIN se serait manifestement inspiré de l'arrêt de la Cour Suprême américaine pour conclure qu'il n'y avait rien dans la *Loi sur les brevets* qui empêchait la brevetabilité des formes de vie supérieures<sup>49</sup>. C'est pourquoi, s'appuyant notamment sur la jurisprudence américaine, l'Office Européen de Brevets (OEB) a commencé à octroyer des brevets sur les vivants.

---

<sup>46</sup> *Diamond, Commissaire des Brevets et des Marques c. Chakrabarty*, (1980), 206 U.S.P.Q. 193.

<sup>47</sup> *Harvard Collège c. Canada* (Commissaire aux brevets), [2000] 4 RCF 528.

<sup>48</sup> Article 1 et 2 de la *Loi sur les brevets du Canada*, L.R.C. 1985, ch. P-4.

<sup>49</sup> Z. WONG, préc., note 45.



23. Ainsi, l'octroi des premiers brevets sur les microorganismes a été reconnu à partir de 1982, puis sur les plantes en 1985, sur les animaux en 1988 et sur l'embryon humain en 2001<sup>50</sup>. Une étude commandée par l'Organisation de Coopération et de Développement Économique (OCDE) et menée auprès d'une vingtaine de pays en 1983 révèle à ce sujet, que la brevetabilité des microorganismes était devenue une pratique répandue notamment dans le domaine biotechnologique et de la recherche scientifique à partir de l'arrêt de la Cour Suprême des USA<sup>51</sup>. Cela signifie que les firmes de biotechnologies et les centres ou instituts de recherches sont considérés comme les principaux acteurs de la biopiraterie.

24. Ainsi, pour comprendre et cerner les rapports entre biopiraterie et biotechnologie, il importe d'abord de définir ce dernier terme. En effet, la *Convention sur la diversité biologique* (CDB) définit la biotechnologie au singulier comme « toute application technologique qui utilise des systèmes biologiques, des organismes vivants ou des dérivés de ceux-ci pour réaliser ou modifier des produits ou des procédés à usage spécifique<sup>52</sup> ». Définies au pluriel, les biotechnologies désignent les industries employant ces techniques, notamment dans les domaines agricole et agroalimentaire, dans la chimie et dans l'industrie pharmaceutique<sup>53</sup>.

---

<sup>50</sup> Geneviève AZAM, « Les droits de propriété sur le vivant », *Développement durable et territoires*, 10, 2008. En ligne : <<http://developpementdurable.revues.org/5443>>. Consulté à Montréal, le 10 juillet 2015. Pour approfondir la question sur la course à la brevetabilité du vivant, lire Andrea STAZI, *Biotechnological Inventions and Patentability of Life: The US and European experience*, Edward Elgar, UK, 2015.

<sup>51</sup> G. AZAM, préc., note 50. Guy PAILLOTIN, « Applications des biotechnologies à l'agriculture et à l'agro-alimentaire : quelques questions d'éthique », *Le Courrier de l'environnement de l'INRA*, Paris : Institut national de la recherche agronomique Délégation permanente à l'environnement, 1996, 29 (29), pp.5-8. En ligne : <<https://hal.archives-ouvertes.fr/hal-01205290/file/C29Paillotin.pdf>>. Consulté à Montréal, le 19 mars 2016.

<sup>52</sup> Secrétariat de la *Convention sur la diversité biologique*, 1992. Pour sa part, l'OCDE définit la biotechnologie comme étant l'application de la science et de la technologie à des organismes vivants, de même qu'à ses composantes, produits et modélisations, pour modifier des matériaux vivants ou non-vivants aux fins de la production de connaissances, de biens et de services. Voir OCDE, « Définition statistique de la biotechnologie (mise à jour en 2005). En ligne : <<http://www.oecd.org/fr/sti/biotech/definitionstatistiquedelabiotechnologiemiseajouren2005.htm>>. Consulté à Montréal, le 10 juillet 2015. Lire aussi à ce sujet Jack KLOPPENBURG, « De Christophe Colomb à la Convention sur la diversité biologique : 500 années de biopiraterie », dans Julie DUCHATEL, *La propriété intellectuelle contre la biodiversité*, CETIM, 2011, p. 28.

<sup>53</sup> GREEN FACTS, « Comment les biotechnologies sont-elles définies ? », 2003-2004. En ligne : <<https://www.greenfacts.org/fr/ogm/3-organismes-genetiquement-modifies/1-biotechnologie-agricole.htm>>. Consulté à Montréal, le 10 juillet 2015.

25. Ces définitions expliquent entre autre la course des firmes de biotechnologies vers l'accès, la gestion ou le contrôle des ressources génétiques et les savoirs traditionnels des communautés autochtones. Et pour cause : Les savoirs traditionnels des autochtones sont souvent fondés sur l'expérience clinique des générations des tradipraticiens<sup>54</sup>. Ces savoirs fournissent souvent des indications thérapeutiques précieuses dont ces firmes se servent pour identifier des plantes ayant des fonctions médicinales, thérapeutiques ou nutritives<sup>55</sup>. Les gènes responsables de ces fonctions sont ensuite extraits et isolés dans des laboratoires généralement situés en occident pour y être brevetés par la suite<sup>56</sup>. Il en résulte que l'utilisation du matériel génétique dans l'industrie des biotechnologies, permet de fabriquer des nouvelles molécules, des produits cosmétiques ou des nouvelles variétés des plantes ou de semences comme les céréales<sup>57</sup>. À titre d'exemple :

[I]es populations autochtones du Pérou ont développé différentes variétés de plantes et ont découvert une grande partie des végétaux à utilité directe sur le plan médicinal. Certaines variétés de *cactus*, appelées *san pedro* présentent des vertus médicinales souvent utilisées dans la médecine populaire péruvienne. Ces variétés de *san pedro* ont un pouvoir diurétique et permettent de soigner des affections cutanées, et sont généralement utilisées contre la maladie et la sorcellerie<sup>58</sup>.

---

<sup>54</sup> FONDS POUR L'ENVIRONNEMENT MONDIAL (FEM), « Communautés autochtones et biodiversité », USA, 2008, p. 9. En ligne : <<https://www.thegef.org/gef/sites/thegef.org/files/publication/Indigenous-People-French-PDF.pdf>>. Consulté à Montréal, le 19 juin 2015 ; Anne CHETAILE, « DPI, accès aux ressources génétiques et protection des variétés végétales en Afrique centrale et occidentale » (2002), *International Centre for Trade and Sustainable Development*, pp. 1-39. En ligne : <<http://www.ictsd.org/downloads/2008/06/dakar-chapter-1.pdf>>. Consulté à Montréal, le 20 juillet 2015.

<sup>55</sup> A. CHETAILE, préc., note 54; Christoph ANTONS and ROSY ANTONS-SUTANO, « Traditional medicine and intellectual property rights : A case Study of the Indonesia *jamu* Industry », dans Christoph ANTONS (dir.), *Traditional knowledge, traditional cultural expressions and intellectual property law in the Asia-Pacific Region*, Kluwer Law International, Netherlands, 2009, pp. 363-384; Christoph ANTONS, « The International Debate about Traditional Knowledge and Approaches in the Asia-Pacific Region », dans Christoph ANTONS (dir.), *Traditional knowledge, traditional cultural expressions and intellectual property law in the Asia-Pacific Region*, Kluwer Law International, Netherlands, 2009, pp. 39-65.

<sup>56</sup> A. CHETAILE, préc., note 54.

<sup>57</sup> Pour comprendre les biotechnologies et les motivations qui les sous-tendent, lire l'article de Jean-Pierre BERLAN, « Les enclosures du vivant », dans VIVIEN Frank-Dominique, (dir.), *Biodiversité et appropriation : les droits de propriété en question, Collection environnement*, Éditions scientifiques et médicales, Elsevier, Paris, 2002, pp. 39-70.

<sup>58</sup> Douglas SHARON, *Le cactus San Pedro dans la médecine populaire péruvienne*, Esprit frappeur, Paris, 2000, p. 19. En ligne : <<http://www.histoireebook.com/index.php?post/Sharon-Douglas-Le-cactus-San-Pedro-dans-la-medecine-populaire-peruvienne>>. Consulté à Montréal, le 22 juillet 2015 ; Laurent PORDIÉ, « Sortir de l'impasse épistémologique : Nouveaux médicaments et savoirs traditionnels », *Revue des Sciences Sociales et Santé*, Vol. 30, n° 2, juin 2012, pp. 93-103. En ligne : <<http://pharmasia.vjf.cnrs.fr/images/2012-pordie-sciences-sociales-et-sante.pdf>>. Consulté à Montréal, le 22 juillet 2015.

26. Quant au rôle central de la propriété intellectuelle, il sied de noter que peu importe sur quelle application les brevets sont ou peuvent être octroyés, les droits de propriété intellectuelle permettent de protéger les investissements en vertu du principe des droits exclusifs de propriété qu'un brevet confère<sup>59</sup>. Cela signifie que les innovations biotechnologiques deviennent la propriété de celui qui en détient le brevet, malgré le fait que ces innovations ont été rendues possibles par les indications fournies par les savoirs des autochtones<sup>60</sup>. Pourtant, la conservation de la biodiversité résulte de la sélection rigoureuse des caractéristiques des plantes par les autochtones et de leur interaction avec les écosystèmes dans lesquels ils vivent. D'où l'on considère les autochtones comme des véritables acteurs pour leur large contribution à la qualité et à la quantité de la diversité biologique et des savoirs associés dans leurs territoires et pour le bénéfice de l'humanité<sup>61</sup>. C'est dans ce sens que le PNUE a observé que même les régions désertiques ou les zones vierges comme l'Amazonie, ont été façonnées et soigneusement prises en charge par les autochtones<sup>62</sup>. Bien plus, en prenant en compte la multiplicité des variétés domestiques de plantes et d'animaux, l'UNESCO renforce le lien entre diversité culturelle et diversité biologique. Elle considère par exemple que les variétés d'élevages se situent à l'interface de la culture et du monde naturel car elles sont produites par une culture donnée, intégrant toutefois le cycle naturel de diversification des espèces<sup>63</sup>.

---

<sup>59</sup> F.-D. VIVIEN, préc., note 5, pp. 21-22.

<sup>60</sup> John M. GOLDEN, « Biotechnology, technology policy, and patentability: natural products and invention in the american system », dans Arti K. RAI, *Intellectual property and biotechnology*, Edward Elgar, USA, 2010, pp. 254-255.

<sup>61</sup> Voir PROGRAMME DES NATIONS UNIES POUR L'ENVIRONNEMENT (PNUE), *L'avenir de l'environnement mondial*, De Boeck, 2002, p. 121 et s ; S. RIBEIRO, préc., note 14, pp. 43-47 ; Lisa NAUGHTON and al., « Land tenure issues in tropical forests: whom to pay for biodiversity conservation ? », dans Max FALQUE et Henri LAMOTTE, (dir.), *Biodiversité : droits de propriété, économie et environnement (Biodiversity : property rights, economics and environment)*, VIIIe Conférence internationale, Université Aix-Marseille -17, 18 et 19 juin 2010, Bruylant, 2012, pp. 482-489.

<sup>62</sup> Florence PINTON, « Savoirs traditionnels et territoires de la biodiversité en Amazonie brésilienne », *Revue internationale des sciences sociales* 2003/4, N° 178, p. 667-678.

<sup>63</sup> Florent KOHLER, « Diversité culturelle et diversité biologique : une approche critique fondée sur l'exemple brésilien », *Natures Sciences Sociétés* 2011/2 (Vol. 19), p. 115.

27. Cette relation des autochtones avec la biodiversité s'exprime notamment par des usages, des pratiques, voire des paysages<sup>64</sup>. C'est dans ce sens que l'UNESCO considère les populations autochtones comme celle ayant

[...] également créé et continuent à entretenir des paysages culturels afin de maintenir des valeurs écologiques et culturelles spécifiques. Les paysages naturels variés, créés et entretenus par les aborigènes australiens, à travers leur utilisation ingénieuse du feu, en sont un exemple parmi les plus connus. D'où, il n'est jusqu'à la forêt tropicale amazonienne, considérée par nombre de personnes comme l'ultime expression de l'espace primitif, qui n'ait été façonnée au cours des millénaires par les interventions délibérées des peuples autochtones<sup>65</sup>.

28. Cela montre que l'apport majeur de plusieurs générations de communautés autochtones dans la sélection, la conservation et le développement des ressources biologiques, se résume aux bénéfices matériels et immatériels qu'elles tirent de la biodiversité. Ces bénéfices sont notamment la durabilité de la biodiversité, gage de la sécurité alimentaire et sanitaire des communautés autochtones et locales, voire celle de la planète entière ; sans oublier les différentes retombées résultant de la recherche menée par les institutions publiques sur la biodiversité<sup>66</sup>.

---

<sup>64</sup> F. KOHLER, préc., note 63, p. 115.

<sup>65</sup> UNESCO ET PNUE, (2003), *Diversité culturelle et biodiversité pour un développement durable* : table ronde de haut niveau organisée conjointement par l'Unesco et le PNUE le 3 septembre 2002 à Johannesburg à l'occasion du Sommet mondial pour le développement durable, Paris, p. 9. Document téléchargeable via l'URL : <<http://unesdoc.unesco.org/images/0013/001322/132262f.pdf>>. Consulté à Montréal, le 20 juillet 2015; PNUE, préc., note 65 ; Laure EMPERAIRE et al., (1998), « Gestion dynamique de la diversité variétale du manioc (*Manihot esculenta*) en Amazonie du Nord-Ouest », *Natures, Sciences et Sociétés*, 6(2), p. 27-42; Florence PINTON et Laure EMPERAIRE, « Pratiques agricoles et commerce du manioc sur un front de colonisation (Amazonie brésilienne) », dans Serge BAHUCHET et al., (dir.), *L'Homme et la forêt tropicale*, Éditions de Bergier, Marseilles, 1999, pp. 347-363.

<sup>66</sup> Organisation Mondiale de la Santé (OMS), *guidelines on safety monitoring of herbal medicines in pharmacovigilance systems*, Genève, 2004 à la p. 2. En ligne : OMS <<http://apps.who.int/medicinedocs/index/assoc/s7148e/s7148e.pdf>>. Consulté à Montréal, le 20 juillet 2015 ; Leo HARRIGAN, Robert S. LAWRENCE et Polly WALKER (2002), « How Sustainable Agriculture Can Address the Environmental and Human Health Harms of Industrial Agriculture », *Environmental Health Perspectives* n° 110 (5):445-456. En ligne : <<https://www.leopold.iastate.edu/sites/default/files/2002-05-sustainable-agriculture.pdf>>.

29. Par ailleurs, sur la question de la durabilité de la biodiversité et des pratiques écologiques, le PNUE considère que :

Toutes les communautés et groupes de peuples autochtones ont développé, au cours des millénaires, une relation unique avec leurs terres traditionnelles, leur territoire et les ressources naturelles qui s'y trouvent, ainsi qu'avec les écosystèmes où ils vivent. De nombreuses pratiques économiques des peuples autochtones peuvent être qualifiées d'écologiques et se sont avérées durables et équitables, tout en démontrant qu'elles contribuaient à la réhabilitation et la résistance de l'environnement. Une économie durable et équitable [...] a permis la survie de nombreuses générations de peuples autochtones<sup>67</sup>.

30. Ce n'est donc pas par pur hasard que les ressources génétiques recherchées par les industries biotechnologiques, avec un riche corps d'expansion des connaissances associées aux organismes vivants, se trouvent dans des zones largement peuplées par les communautés autochtones et locales. Par exemple, la plus grande partie des zones peuplées par les communautés autochtones dans les pays en développement sont les plus riches en biodiversité. Malgré cela, plutôt que de reconnaître et de valoriser le travail des autochtones, des études montrent que lors du dépôt de la demande de brevet sur ce qu'elles considèrent comme invention, les firmes biotechnologiques ne se sentent pas obligées de divulguer l'origine du matériel génétique<sup>68</sup>. C'est pour ces raisons que cette pratique soulève des questions d'ordre moral, éthique et de justice vis-à-vis des autochtones directement touchés, en plus de provoquer l'indignation des pays du Sud<sup>69</sup>.

---

<sup>67</sup> *Programme des Nations Unies pour L'Environnement, (PNUE), « Le PNUE et les peuples autochtones: Un partenariat pour la protection de l'environnement », Lignes directrices, Novembre 2012. En ligne : <[http://www.unep.org/civil-society/Portals/24105/documents/Guidelines/IP%20Policy%20Guidance\\_French,%20FINAL,%2017.5.2013.pdf](http://www.unep.org/civil-society/Portals/24105/documents/Guidelines/IP%20Policy%20Guidance_French,%20FINAL,%2017.5.2013.pdf)>. Consulté à Montréal, le 20 juillet 2015.*

<sup>68</sup> D. D. SOEJARTO and Norman R. FARNSWORTH (1989), « Tropical rain forests: Potential source of new drugs? », *Perspectives in biology and medicine*, 32: 244-256. Ces auteurs indiquent que sur les 250 000 végétaux recensés, seules 150 espèces étaient inscrites en 1987 au registre du commerce mondial et faisaient l'objet d'un commerce à grande échelle. Une centaine d'entre elles représentent un flux commercial significatif et fournissent 119 composés naturels commercialisés.

<sup>69</sup> Brendan TOBIN, « The Role of Customary Law and Practice in the Protection of Traditional Knowledge Related to Biological Diversity », dans Christoph ANTONS (dir.), *Traditional knowledge, traditional cultural expressions and intellectual property law in the Asia-Pacific Region*, Kluwer Law International, Netherlands, 2009, pp. 139-140.

31. L'attitude des pays du Sud<sup>70</sup> s'explique par le fait qu'ils concentrent plus de 80% de la diversité biologique mondiale (Micro-organismes, plantes et animaux<sup>71</sup>). Selon les estimations, les territoires autochtones traditionnels pourraient couvrir 24 % de la surface du globe, et recèleraient 80 % des écosystèmes préservés et des zones prioritaires pour la protection de la biodiversité mondiale<sup>72</sup>. Or, selon le PNUE, certains actes de biopiraterie jouent un rôle déterminant dans les mécanismes qui favorisent l'érosion de cette diversité biologique<sup>73</sup>. C'est pourquoi, l'appauvrissement rapide de cette biodiversité depuis les dernières décennies a alerté la communauté internationale avant de devenir par la suite un sujet de préoccupation mondiale.

32. À cet effet, le PNUE estime que la biopiraterie ne crée pas que des opportunités économiques pour les firmes biotechnologiques, ils entraînent en même temps non seulement l'extinction massive des espèces, la disparition des espaces vierges, mais aussi celle des savoir-faire et des usages des autochtones<sup>74</sup>. Ainsi, si la perte de la biodiversité comporte des conséquences qui peuvent toucher un grand nombre des populations, les victimes ne sont pas affectées avec le même degré de gravité. Ce degré de gravité des risques associés à la biopiraterie varient en fonction de l'étroitesse et de la complexité des liens que les populations entretiennent avec la biodiversité. Ce degré de gravité se mesure par rapport aux effets des actes de biopiraterie sur la nature des biens et des personnes touchées.

---

<sup>70</sup> L'expression « pays du Sud » désigne ici l'ensemble des pays du Tiers monde ou pays en développement, par opposition aux pays du Nord ou pays industrialisés. Lire Odile CASTEL, *Le Sud dans la mondialisation : Quelles alternatives?* La Découverte, Paris, 2002, p. 8 et s.

<sup>71</sup> Pierre WILLIAM JOHNSON, *Biopiraterie : Quelles alternatives au pillage des ressources naturelles et des savoirs ancestraux ?*, Éditions Charles Léopold Mayer, 2011, p. 50.

<sup>72</sup> F.E.M, préc., note 54.

<sup>73</sup> Document PNUE, UNEP/CB/COP/6/20 en ligne : <<https://www.cbd.int/doc/decisions/cop-06/full/cop-06-dec-fr.pdf>>. Consulté à Montréal, le 20 juin 2015. Lire à ce sujet Walid ABDELGAWAD, « Les contrats internationaux de bioprospection : moyen de protection de la biodiversité et des savoirs traditionnels ou instrument de la biopiraterie », *Revue Québécoise de Droit International*, 22.1 (2009).

<sup>74</sup> Sophie CAILLON et Patrick DEGEORGES, « Biodiversité(s), quand les frontières entre culture et nature s'effacent... », *Écologie et politique* (2005) 1 (N°30), pp. 85-95. En ligne <<http://www.cairn.info/revue-ecologie-et-politique1-2005-1-page-85.htm>>. Consulté à Montréal, le 20 juin 2015. Lire aussi S. RIBEIRO, préc., note 14, p. 46-47.

33. L'étroitesse et la complexité des rapports des autochtones avec la biodiversité s'expliquent par le fait qu'aux yeux de ces communautés, les ressources génétiques et les savoirs associés ne représentent pas qu'un simple patrimoine au sens économique du terme, mais incarnent surtout leur mode de vie, leur identité, leurs traditions et leur spiritualité<sup>75</sup>. D'où, la perte de la biodiversité n'emporte pas seulement ce patrimoine économique et culturel des autochtones, mais peut ultimement menacer directement leur survie. C'est dans ce sens que le PNUE soutient que :

La durabilité de leurs cultures [autochtones] et de leurs modes de vie est invariablement liée à la préservation des savoirs traditionnels, qui renforcent et nourrissent les relations saines qu'ils entretiennent avec les écosystèmes dans lesquels ils vivent. La survie des peuples autochtones sur le long terme dépend également la plupart du temps de leur capacité à vivre dans les limites de leurs écosystèmes. La situation des peuples autochtones et de leur environnement et leurs conditions sanitaires sont de plus en plus menacés par l'augmentation générale de la population, les activités industrielles à grande échelle, le changement climatique, les déchets toxiques, les conflits et les migrations, ainsi que les autres activités qui sont à l'origine du développement non durable<sup>76</sup>.

34. C'est pour faire face à l'évidence des menaces qui pèsent sur la biodiversité que les gouvernements ont partagé leurs préoccupations et ont reconnu que la gestion durable des ressources vivantes de la planète était l'une des questions les plus urgentes et prioritaires de notre temps et ont exprimé en même temps leur engagement à l'aborder collectivement<sup>77</sup>. D'où, des nombreuses initiatives sur le plan juridique et scientifique ont été entreprises pour arrêter cette tendance.

---

<sup>75</sup> Nadia BELAÏDI, « Le modèle des conceptions cosmiques : apport de la vision du monde des peuples autochtones à la question environnementale sous l'angle juridique », dans Jean-Claude FRITZET al. (dir.), *La nouvelle question indigène. Peuples autochtones et ordre mondial*, L'Harmattan, Paris, 2005, pp. 401-423.

<sup>76</sup> *Programme des Nations Unies pour l'Environnement, (PNUE)*, « Le PNUE et les peuples autochtones: Un partenariat pour la protection de l'environnement », Lignes directrices, Novembre 2012. En ligne : <[http://www.unep.org/civil-society/Portals/24105/documents/Guidelines/IP%20Policy%20Guidance\\_French,%20FINAL,%2017.5.2013.pdf](http://www.unep.org/civil-society/Portals/24105/documents/Guidelines/IP%20Policy%20Guidance_French,%20FINAL,%2017.5.2013.pdf)>. Consulté à Montréal, le 20 juillet 2015. Préc., note 53. Note 53.

<sup>77</sup> Jean-Pierre LE DANFF, « La convention sur la diversité biologique : tentative de bilan depuis le sommet de Rio de Janeiro », *Vertigo - la revue électronique en sciences de l'environnement* [En ligne], Volume 3 Numéro 3, décembre 2002, En ligne : <<http://vertigo.revues.org/4168>>. Consulté le 12 juillet 2015.

35. En effet, depuis l'invention du terme *Biodiversité* par Walter G. ROSEN en 1986, sa formalisation juridique et la nécessité d'assurer sa protection s'est concrétisée par l'adoption de la *Convention sur la Diversité Biologique (CDB)* à Rio de Janeiro en 1992 lors du sommet des Nations-Unies sur la Terre. Cet instrument juridique international dont l'un des objectifs vise la lutte contre l'appauvrissement de la diversité biologique, devrait se traduire par un changement profond dans la stratégie des programmes et des politiques de protection de la biodiversité<sup>78</sup>. Cependant, pour sa mise en œuvre, des mesures d'application de la *CDB* ont fait l'objet du *Protocole de Nagoya*, dont l'adoption n'est intervenue que tardivement en 2010 pour n'entrer finalement en vigueur qu'en octobre 2014.

36. Comme dans de nombreux secteurs de réglementation et de contrôle, ce retard dans la mise en œuvre de la *CDB* n'est pas une situation unique. Les améliorations et la mise en œuvre des règles ont souvent tardé à être déployées et à produire leurs effets<sup>79</sup>. Mais cette situation considérée comme faisant partie des réalités dans l'adoption et la mise en œuvre de toutes les conventions internationales, comporte néanmoins des conséquences sur le plan environnemental. C'est dans ce contexte que les études de la criminologie, longtemps connues comme s'intéressant essentiellement aux crimes contre les biens et la personne, ont commencé à partir des années 1990, à s'intéresser aux dommages environnementaux et aux effets de certaines règles, marquant ainsi la naissance d'un domaine nouveau de la criminologie environnementale ou verte<sup>80</sup>.

---

<sup>78</sup> S. CAILLON et P. DEGEORGES, préc., note 74.

<sup>79</sup> Nigel SOUTH, & Rob WHITE, (2016), « L'émergence et l'avenir de la criminologie environnementale », *Criminologie*, vol. 49(2), p. 17.

<sup>80</sup> Les premières recherches sur la criminologie verte ont été couronnées par un article. Voir Michael J. LYNCH, (1990), « The greening of criminology: A perspective for the 1990s », *The Critical Criminologist*, 2(3), 3-4, 11-12; G. R. POTTER, « The Criminogenic Effects of Environmental Harm: Bringing a "Green" Perspective to Mainstream Criminology », dans T. SPAPENS, R. WHITE and M. KLUIN, (Eds), *Environmental Crime and Its Victims: Perspectives within Green Criminology*, Ashgate, UK, 2014, p. 13 et s.



37. Lors de leur adoption, l'objectif de la *CDB* et du *Protocole de Nagoya* était d'assurer respectivement la conservation de la diversité biologique et culturelle et le partage juste et équitable des avantages découlant de son utilisation ou de son exploitation<sup>81</sup>. Si l'on s'en tient au terme "*conservation*" utilisé dans ces deux textes, nous considérons que les objectifs de ces instruments juridiques ne visaient pas principalement la protection de la biodiversité et des savoirs associés. Le terme « conservation » n'est pas nécessairement synonyme du terme "*protection*", lorsqu'on sait que le principe d'Accès et de Partage des Avantages (APA) introduit par la *CDB* suppose l'accès aux ressources génétiques moyennant une certaine contrepartie<sup>82</sup>, et donc transfert de propriété.

---

<sup>81</sup> La *Convention sur la Diversité Biologique* (CDB) a été signée en 1992 lors du sommet de la terre à Rio de Janeiro au Brésil. En ligne : <<https://www.cbd.int/doc/legal/cbd-fr.pdf>>. Consulté à Montréal, le 12 juillet 2015. Le *Protocole de Nagoya sur l'accès aux ressources génétiques et le partage juste et équitable des avantages découlant de leur utilisation relatif à la Convention sur la diversité biologique* a été adopté à la dixième réunion de la Conférence des Parties, le 29 octobre 2010, à Nagoya, au Japon, après six ans de négociations. En ligne : <<https://www.cbd.int/abs/doc/protocol/nagoya-protocol-fr.pdf>>. Consulté à Montréal, le 12 juillet 2015 ; Valérie BOISVERT et ARMELLE CARON, « Biodiversité et appropriation : une mise perspective du point de vue de l'économie », dans VIVIEN Frank-Dominique, *biodiversité et appropriation : les droits de propriété en question*, Collection environnement, Éditions scientifiques et médicales, Elsevier, Paris, 2002, pp. 87-113 ; Kristin BARTENSTEIN, « De Stockholm à Copenhague : Genèse et évolution des responsabilités communes mais différenciées dans le droit international de l'environnement », (2010) 56:1 *McGill Law Journal* 177 : 1 RD McGill 177. En ligne : <<http://lawjournal.mcgill.ca/userfiles/other/794534-Bartenstein.pdf>>. Consulté à Montréal, le 20 février 2016.

<sup>82</sup> En contrepartie à l'accès aux ressources génétiques, l'article 5 du *protocole de Nagoya* prévoit que : **1.** Conformément aux paragraphes 3 et 7 de l'article 15 de la Convention, les avantages découlant de l'utilisation des ressources génétiques et des applications et de la commercialisation subséquentes sont partagés de manière juste et équitable avec la Partie qui fournit lesdites ressources et qui est le pays d'origine de ces ressources ou une Partie qui a acquis les ressources génétiques conformément à la Convention. Ce partage est soumis à des conditions convenues d'un commun accord ; **2.** Chaque Partie prend des mesures législatives, administratives ou de politique générale, selon qu'il convient, dans le but d'assurer que les avantages découlant de l'utilisation des ressources génétiques qui sont détenues par les communautés autochtones et locales, conformément à la législation interne relative aux droits établis desdites communautés sur ces ressources, sont partagés de manière juste et équitable avec ces communautés selon des conditions convenues d'un commun accord ; **3.** Chaque Partie prend les mesures législatives, administratives ou de politique générale, selon qu'il convient, pour appliquer le paragraphe 1 ; **4.** Les avantages peuvent inclure mais ne sont pas limités aux avantages monétaires et non monétaires énumérés à l'annexe ; et **5.** Chaque Partie prend les mesures législatives, administratives ou de politique générale, selon qu'il convient, afin que les avantages découlant de l'utilisation des connaissances traditionnelles associées aux ressources génétiques soient partagés de manière juste et équitable avec les communautés autochtones et locales détentrices de ces connaissances. Ce partage s'effectue selon des conditions convenues d'un commun accord. Lire Marie-Angèle HERMITTE, « Souveraineté, peuples autochtones : le partage équitable des ressources et des connaissances », dans Florence BELLIVIER et al., *La bioéquité*, Autrement « Frontières », 2009 (7). Lire Delphine MORANDEAU « Enjeux économiques et juridiques de l'accès aux ressources génétique », dans FALQUE Max ET LAMOTTE Henri, (dir.), *Biodiversité : droits de propriété, économie et environnement (Biodiversity : property rights, economics and environment)*, VIIIe Conférence internationale, Université Aix-Marseille -17, 18 et 19 juin 2010, Bruylant, 2012.

38. Cet aspect économique introduit dans la *CDB* via le *Protocole de Nagoya*, pourrait être interprété comme l'instauration d'un marché économique des ressources génétiques et des savoirs traditionnels des communautés autochtones<sup>83</sup>. Ce marché économique de la biodiversité est en même temps considéré par ses défenseurs comme un instrument efficace de lutte contre la biopiraterie. Cette vision est partagée par certains économistes néoclassiques à l'image de Ronald COASE qui estime que les lois du marché et les négociations entre acteurs économiques sont le meilleur moyen d'assurer la protection de l'environnement. En application de ce principe, il en résulte que la mise en œuvre des mécanismes contractuels d'accès aux ressources génétiques<sup>84</sup> et de partage des avantages qui en résultent<sup>85</sup> serait les principales motivations à la base de l'adoption de la *CDB* et du *Protocole de Nagoya*. C'est pour cette raison que certains analystes estiment que ces deux instruments juridiques internationaux avaient plutôt pour objectif de s'assurer que les États n'interdisent pas l'accès aux ressources génétiques et aux savoirs traditionnels associés des autochtones<sup>86</sup>.

---

<sup>83</sup> Soolapani USHA et *al.*, « Marchandisation de la nature et du savoir : L'accord TGGR – Kani au Kerala », dans DUCHATEL Julie et GABERELL Laurent(*dir.*), *La propriété intellectuelle contre la biodiversité? Géopolitique de la diversité biologique*, Centre Europe Tiers-Monde (CETIM), Genève, 2011, pp. 109-110.

<sup>84</sup> L'article 15 de la *CDB* prévoit les conditions d'accès aux ressources génétiques et introduit le principe selon lequel, « le pouvoir de déterminer l'accès aux ressources génétiques appartient aux gouvernements et est régi par la législation nationale ».

<sup>85</sup> L'article 1<sup>er</sup> précise que la conservation de la diversité biologique, l'utilisation durable de ses éléments et le partage juste et équitable des avantages découlant de l'exploitation des ressources génétiques, constituent les objectifs de la *CDB* ; grâce à un accès satisfaisant aux ressources génétiques et à un transfert approprié des techniques pertinentes. Tandis que l'article 1<sup>er</sup> du *Protocole de Nagoya* fixe l'objectif principal du Protocole qui est le partage juste et équitable des avantages découlant de l'utilisation des ressources génétiques [...], contribuant ainsi à la conservation de la diversité biologique et à l'utilisation durable de ses éléments constitutifs. En vertu des paragraphes 3 et 7 de l'article 15 de la *CDB*, l'article 5 du *Protocole de Nagoya* prévoit que les avantages découlant de l'utilisation des ressources génétiques et des applications et de la commercialisation subséquentes doivent être partagés de manière juste et équitable avec la Partie qui fournit lesdites ressources et qui est le pays d'origine de ces ressources ou une Partie qui a acquis les ressources génétiques conformément à la Convention.

<sup>86</sup> Joseph DJEMBA KANDJO et *al.*, « La nécessité d'associer la biopiraterie à la criminalité environnementale en droit international », *Criminologie*, volume 49, n° 2, Les Presses de l'Université de Montréal, automne 2016, pp. 196-197 ; RIBEIRO, préc., note 14, p. 14.

39. Ainsi, dans le but d'assurer une meilleure application de l'APA, les parties signataires ont jugé qu'il était nécessaire de clarifier un certain nombre de concepts et la façon de procéder. C'est dans ce contexte qu'ont été adoptées les *lignes directrices* à Bonn en 2002. Ce texte a permis de clarifier notamment le principe de consentement préalable, libre et éclairé comme condition d'APA et constitue l'une des conditions essentielle à la conclusion d'un accord d'APA<sup>87</sup>, connu dans la doctrine sous le nom de contrat de bioprospection<sup>88</sup>.

40. Par ailleurs, il faut noter qu'au moment où se discutait la *CDB*, les États tentaient en même temps de négocier un accord sur le commerce mondial. On s'interroge au regard des résultats obtenus dans le cadre de ces négociations, si l'adoption de la *CDB* n'aurait pas facilité les discussions qui ont abouti à la création de l'Organisation Mondiale du Commerce (OMC) et à l'adoption des accords qui ont présidé à sa création en 1994, soit deux ans après l'adoption de la *CDB*. L'un de ces accords porte sur les régimes internationaux de brevets d'inventions et est connu sous le nom de l'*Accord sur les aspects des Droits de Propriété Intellectuelle qui touchent au Commerce (ADPIC)*, dont les règles jouent un rôle central dans les activités de biopiraterie.

---

<sup>87</sup> L'article 15 (5) prévoit que « l'accès aux ressources génétiques est soumis au consentement préalable donné en connaissance de cause de la Partie contractante qui fournit lesdites ressources, sauf décision contraire de cette Partie. L'article 6 du *Protocole de Nagoya* prévoit également que « dans l'exercice de ses droits souverains sur ses ressources naturelles et conformément aux dispositions législatives ou réglementaires internes en matière d'accès et de partage des avantages, l'accès aux ressources génétiques doivent se conformer à l'article 15 de la *CDB* ».

<sup>88</sup> Les contrats dits de bioprospection, (dénommés aussi selon le cas, accords de cession, accords de transfert de matériel ou accords d'accès à la diversité biologique), portent sur la recherche, la collecte dans un but commercial, des ressources génétiques et les savoirs traditionnels qui s'y associent. Ces contrats sont conclus habituellement entre une partie qualifiée de fournisseur (communauté locale autochtone, autorité nationale du pays d'origine, centre de recherche ou université d'un pays du Sud) et une partie étrangère reconnue comme utilisateur ou acheteur (société multinationale, centre de recherche ou université). Voir W. ABDELGAWAD, préc., note 73.

41. C'est la raison pour laquelle l'accord de l'OMC est considéré par des nombreux observateurs comme étant à l'origine de l'internationalisation de l'application des droits de propriété intellectuelle sur les ressources génétiques et les savoirs associés<sup>89</sup>. En effet, il en ressort que les *ADPIC* ont ouvert la voie à la brevetabilité internationale des ressources génétiques et des savoirs associés. Or, on sait qu'un brevet confère des droits de propriété exclusifs au titulaire d'un brevet. Pour ce faire, ce texte prévoit qu' :

[U]n brevet pourra être obtenu pour toute invention, de produit ou de procédé, dans tous les domaines technologiques, à condition qu'elle soit nouvelle, qu'elle implique une activité inventive et qu'elle soit susceptible application industrielle (*Art.27.1*). Un brevet confèrera à son titulaire les droits exclusifs suivants: a) Dans les cas où l'objet du brevet est un produit, empêcher des tiers agissant sans son consentement d'accomplir les actes ci-après: fabriquer, utiliser, offrir à la vente, vendre ou importer à ces fins ce produit; b) Dans les cas où l'objet du brevet est un procédé, empêcher des tiers agissant sans son consentement d'accomplir l'acte consistant à utiliser le procédé et les actes ci-après: utiliser, offrir à la vente, vendre ou importer à ces fins, au moins le produit obtenu directement par ce procédé (*Art.28*)<sup>90</sup>.

42. Comme on pouvait s'y attendre, ce choix a provoqué une crise dans les relations commerciales Nord-Sud pour deux raisons : *Primo*, les pays du Sud, désignés comme fournisseurs des ressources génétiques en vertu de la *CDB*, accusent ceux du Nord, utilisateurs de ces ressources, d'avoir instrumentalisé la *CDB* via les mécanismes d'APA, afin d'ouvrir la voie à la privatisation des ressources génétiques et des savoirs traditionnels associés. *Secundo*, d'exclure en même temps les savoirs traditionnels des autochtones ainsi que les procédés de leur application dans la conservation de la diversité biologique, de la protection offerte par les régimes de brevets établis par les *ADPIC*<sup>91</sup>.

---

<sup>89</sup> Certains défenseurs des droits indigènes nourrissent des attentes selon lesquelles les droits de propriété intellectuelle peuvent être appliqués aux savoirs des autochtones associés aux ressources naturelles d'une manière qui garantisse légalement aux autochtones une part équitable des bénéfices de la bioprospection. En même temps, certaines critiques condamnent les droits de propriété intellectuelle comme étant un instrument majeur de la piraterie du savoir autochtone et de la biodiversité de pays en développement. Voir Chikako TAKESHITA, « Nouveaux discours sur le partage des bénéfices et résistances des peuples indigènes », dans DUCHATEL Julie (dir.), *La propriété intellectuelle contre la biodiversité? Géopolitique de la diversité biologique*, Centre Europe Tiers-Monde (CETIM), Genève, 2011, p. 74.

<sup>90</sup> *Accord sur les Aspects des Droits de Propriété Intellectuelle qui touchent au Commerce*, en ligne : <[https://www.wto.org/french/docs\\_f/legal\\_f/27-trips.pdf](https://www.wto.org/french/docs_f/legal_f/27-trips.pdf)>. Consulté à Montréal, le 15 juillet 2015.

<sup>91</sup> L'article 27.3 prévoit que les membres de l'OMC pourront aussi exclure de la brevetabilité: a) les méthodes diagnostiques, thérapeutiques et chirurgicales pour le traitement des personnes ou des animaux; b) les végétaux et les animaux autres que les micro-organismes, et les procédés essentiellement biologiques d'obtention de végétaux ou d'animaux, autres que les procédés non biologiques et microbiologiques [...]. Voir « La Convention de Rio et ses relations avec l'Accord de l'OMC sur les aspects des droits de propriété intellectuelle touchant au commerce. Une analyse juridique de l'outil économique », dans Sandrine MALJEAN-DUBOIS (dir.), *L'outil économique en droit international et européen de l'environnement*, Paris : La Documentation française, 2002, p. 281-303.

43. Une autre problématique résulte des objectifs de la *CDB* et des mécanismes de règlement des différends qu'elle prévoit. En effet, la *CDB* dont les objectifs visaient la protection de la biodiversité et des droits des autochtones, n'a pas prévu des sanctions en cas de violation<sup>92</sup>. L'application de ses règles est donc soumise à la loi des parties, c'est-à-dire au contrat. Tandis que, même si les *ADPIC* peuvent être soumis au droit des contrats, leur violation dans certains cas peut être considérée comme un crime et entraîner l'application des sanctions pénales. Or, les autochtones vivent dans un contexte distinct de celui des sociétés modernes régies par le droit positif<sup>93</sup>, alors que les litiges en matière d'APA devraient être réglés selon le droit commun des contrats. Il en résulte que les règles sur l'APA et les *ADPIC* sont basées sur le concept de la propriété privée, totalement étranger aux communautés autochtones et inconnu de celles-ci<sup>94</sup>.

44. D'où, l'accès aux ressources génétiques et leur appropriation en vertu des régimes des *ADPIC* est difficile à concevoir pour les autochtones. Ces derniers ne conçoivent et ne perçoivent pas la biodiversité et les éléments qui la composent comme un patrimoine au sens économique du terme. En conséquence, pour les communautés autochtones, la notion de « ressource » ne peut lui être appliquée<sup>95</sup>. Il en est de même de mécanismes de règlement des litiges prévus par la *CDB* et les *ADPIC*. L'on sait que les autochtones sont caractérisés par la pauvreté et ont leur propre vision de la justice et des mécanismes de règlement des conflits auxquels ils recourent en cas de litige.

---

<sup>92</sup> Rebecca CROOKSHANKS and Peter W.P. PHILLIPS, « A comparative analysis of access and benefits-sharing systems », dans Tania BUBELA et E. Richard GOLD (dir.), *Genetic resources and traditional knowledge: cases studies and conflicting interests*, EE, USA, 2012, p. 63 et s.

<sup>93</sup> Antoine de RUFFRAY, « La biodiversité animale agricole », dans DUCHATEL Julie et GABERELL Laurent (dir.), *La propriété intellectuelle contre la biodiversité? Géopolitique de la diversité biologique*, Centre Europe Tiers-Monde (CETIM), Genève, 2011, 162-164.

<sup>94</sup> Claudine FRIEDBERG, « L'anthropologie face à la question de l'appropriation de la biodiversité : La biodiversité est-elle appropriable ? », dans VIVIEN Frank-Dominique (dir.), *biodiversité et appropriation : les droits de propriété en question*, Collection environnement, Éditions scientifiques et médicales Elsevier, Paris, 2002, pp. 163-166 ; Charles LAWSON, « WIPO, genetic resources and TK: The evolution of a formal intellectual property agreement protecting TK associated with genetic resources », dans BUBELA Tania and GOLD Richard (dir.), *Genetic resources and Traditional Knowledge: Case studies and conflicting interests*, Edward Elgar, USA, 2012, pp. 31-62.

<sup>95</sup> C. FRIEDBERG, préc., note 94, p. 168.

45. Or, des études montrent que la puissance financière des firmes de biotechnologies et l'expertise juridique dont elles disposent, dépassent parfois de loin celle des certains pays en développement<sup>96</sup>. Il n'est pas raisonnable d'envisager dans ce contexte une gouvernance équitable, juste et équilibrée des APA qui placent les firmes multinationales et les communautés autochtones sur le même pied d'égalité. Compte tenu des rapports de forces inégales entre les parties visées par ces textes et des mécanismes de règlement des litiges qu'ils prévoient, il appert que ces derniers sont jugés trop coûteux et ne sont pas accessibles aux communautés autochtones et locales. C'est pourquoi ces rapports juridiques sont actuellement présentés comme étant davantage restrictifs des droits fondamentaux des communautés autochtones, en raison des coûts exorbitants des procédures en cas de litige. À ce sujet, un rapport publié par *l'American Intellectual Property Law Association* indique que les coûts d'un procès portant sur les brevets varient en moyenne entre 1 million \$ et 25 millions de \$. Un procès sur la rupture d'un contrat commercial qui touche aux aspects des droits de propriété intellectuelle, se chiffre à des centaines de milliers de dollars<sup>97</sup>. Il y a lieu de s'interroger si les règles actuellement en vigueur sont équitables et prennent en compte les droits des autochtones associés à la biodiversité.

---

<sup>96</sup> Selon le rapport interne de la firme Novartis publié au quatrième trimestre de 2015, le chiffre d'affaires net s'est établi à \$ US 12,5 milliards. Voir les résultats financiers de NOVARTIS 2015 en ligne : <<https://www.novartis.com/sites/www.novartis.com/files/q4-2015-media-release-fr.pdf>>. Consulté à Montréal, le 25 juillet 2015. Alors que pour l'exercice 2016, le budget de la République démocratique du Congo (RDC) s'établit à \$ US 8 milliards avant d'être réduit selon le Magazine politique et économique Jeune Afrique de \$ US 1, 7 milliards au deuxième trimestre seulement en raison de l'incapacité du gouvernement de mobiliser les recettes. Voir Jeune Afrique en ligne : <<http://www.jeuneafrique.com/324153/economie/rd-congo-gouvernement-prevoit-baisse-de-22-budget-2016/>>. Consulté à Montréal, le 25 juillet 2015. Lire aussi W. ABDELGAWAD, préc., note 73.

<sup>97</sup> American Intellectual Property Law Association (AIPLA), *Report of the Economic Survey*, 2013, p. 1. En ligne : <<http://files.ctctcdn.com/e79ee274201/0a80a8a9-22e7-4249-ad04-6f7fa8140203.pdf>>. Consulté à Montréal, le 25 juillet 2015.

46. C'est pourquoi, sans nier l'existence des exemples positifs de certains contrats de bioprospection ou d'APA, certains analystes jugent que ces contrats peuvent être aisément instrumentalisés par la partie la plus puissante pour devenir un support de biopiraterie lorsqu'ils ne répondent pas à l'esprit des prescriptions de la *CDB* et du *Protocole de Nagoya*<sup>98</sup>. Il en résulte que les autochtones qui désirent revendiquer leurs droits associés aux ressources génétiques, se voient souvent renvoyés aux instruments juridiques internationaux tels que la *CDB* et le *Protocole de Nagoya*. Leurs actions sont souvent butées à certaines difficultés : soit les procédures ne permettent pas de répondre aux critères de protection des droits ancestraux des autochtones, soit il y a absence d'expertise juridique et de financement. Devant cette situation, les actions des victimes de la biopiraterie ne peuvent donc pas donner des résultats escomptés.

47. Dans ce contexte, qu'il s'agisse des cas où les contrats d'APA bénéficient aux autochtones ou répondent aux exigences de la *CDB*, on peut s'interroger s'ils garantissent cependant une protection suffisante des ressources génétiques et des savoirs associés. Ce doute est dû au fait que de nombreux traités environnementaux, par leur conception, sont longs sur les aspirations, mais peu détaillés [...]. Dans des nombreuses conventions à l'image de la *CDB*, les mécanismes juridiques qui permettent des sanctions, des compensations ou des réparations sont totalement absents<sup>99</sup> ». D'où, il n'est pas surprenant que les puissantes firmes biotechnologiques souvent accusées de biopiraterie, soient en définitive les principales bénéficiaires des régimes de la *CDB* et des *ADPIC* au détriment des communautés autochtones pauvres et démunies.

---

<sup>98</sup> W. ABDELGAWAD, préc., note 73. Pour approfondir la question à titre d'illustration, lire Céline CASTETS-RENARD, « La protection et la valorisation juridique de la biodiversité de la Caraïbe et des Guyanes : propriété intellectuelle et dispositif APA », *Vertigo - La revue électronique en sciences de l'environnement*, septembre 2012. En ligne : <<http://vertigo.revues.org/12368>>. Consulté à Montréal, le 21 février 2016 ; Florence Bellivier et Christine Noiville, (dir.), *La bioéquité : batailles autour du partage du vivant*, Coll. Frontières, Éd. Autrement, Paris, 2009, p. 111 et s ; Florence BELLIVIER et Christine NOIVILLE, 2010, « Les contrats d'accès aux bases de savoirs traditionnels : le brevet au secours du paysan indien » ?, Paris, Lextenso, 2010.

<sup>99</sup> Russel A. MILLER and REBECCA M. BRATSPIES, *Progress in international law*, Leiden; Martinus Nijhoff Publishers, Boston, 2008, pp. 10-12.

48. Quant à l'impact de l'influence des firmes œuvrant dans les domaines pharmaceutique, agroalimentaire et cosmétique sur la biopiraterie, des auteurs indiquent que leur puissance s'est révélée à travers leur implication et les pressions qu'elles ont exercées lors des négociations qui ont abouti à l'adoption de la *CDB* et des *ADPIC*<sup>100</sup>. D'où l'origine en partie des protestations des pays en développement lorsqu'ils se sont rendus compte que la *CDB* et les *ADPIC* ont un impact sur leur développement en plus de contribuer significativement à la paupérisation des communautés autochtones dont la survie dépend des services de la biodiversité<sup>101</sup>. À titre d'exemple, les *ADPIC* ne prévoient aucune obligation de divulguer l'origine des ressources génétiques et des savoirs traditionnels associés. Cela veut dire que le demandeur de brevet peut obtenir les droits de propriété exclusifs sur les ressources génétiques et les savoirs associés, privant ainsi les autochtones de leur patrimoine et les pays en développement des ressources financières<sup>102</sup>.

---

<sup>100</sup> Le professeur Peter DRAHOS, de l'Université nationale d'Australie, a constaté que des entreprises, comme *IBM*, des associations d'entreprises, comme l'*Intellectual Property Committee*, et des individus, comme le président de *Pfizer*, Edmund Pratt, ont contribué significativement à l'élaboration de la politique américaine en matière de propriété intellectuelle. Ils auraient d'ailleurs orienté les politiques du représentant au commerce américain (USTR) par le biais de l'*Advisory Committee for Trade Negotiations (ACTN)* et auraient exercé une pression constante sur le Congrès, particulièrement réceptif en raison du déficit commercial américain pour les produits de haute technologie. Lire Jean-Frédéric MORIN, « Le droit international des brevets : entre le multilatéralisme et le bilatéralisme américain », *Études internationales*, vol. 34, n° 3, décembre 2003, pp. 537-562 ; John BRAITHWAITE et Peter DRAHOS, *Global Business Regulation*, Cambridge, Cambridge University Press, 2000, p. 69-72; Susan K. SELL « TRIPS and the Access to Medicines Campaign », Vol. 2, *Wisconsin International Law Journal*, Summer 2002, pp. 486-488; Zhang SHU, *De l'OMPI au GATT : La protection internationale des droits de la propriété intellectuelle*, Paris, Litec, 1994, p. 213; Marc-André GAGNON, « Piétinement des négociations sur les ADPIC et l'accès aux médicaments essentiels à l'approche de la Conférence ministérielle de Cancun », *Observatoire des Amériques*, juin, 2008. En ligne : <[http://www.ieim.ugam.ca/IMG/pdf/Chro\\_03-III\\_Marc-AndreGagnon.pdf](http://www.ieim.ugam.ca/IMG/pdf/Chro_03-III_Marc-AndreGagnon.pdf)>. Consulté à Montréal, le 20 juillet 2015.

<sup>101</sup> Martin KHOR, « Rethinking intellectual property rights and TRIPS », dans Peter DRAHOS et Ruth MAYNE (dir.), *Global Intellectual Property Rights: Knowledge, Access and Development*, Basingstoke/ New York, Oxfam/Palgrave MacMillan, (2002), pp. 201-213; Ashok KUMBAMU, « Sustaining the indigenous Knowledge commons », dans Tania BUBELA and Richard GOLD (dir.), *Genetic resources and Traditional Knowledge: Case studies and conflicting interests*, Edward Elgar, USA, 2012, pp. 207-227; Thomas COTTIER et Marion PANIZZON, « Legal perspectives on traditional knowledge: The case for intellectual property protection », *Journal of International Economic Law*, 7 (2), 2004, pp. 371-399.

<sup>102</sup> Pierre-Alain COLLOT, « La protection des savoirs traditionnels, du droit international de la propriété intellectuelle au système de protection *sui generis* », *Droit et cultures*, 53, (2007-1); Catherine AUBERTIN et Frank-Dominique VIVIEN, *Les enjeux de la biodiversité*, Economica, Paris, 1998, p. 8; Bonaventure DOSSO-YOVO, *L'accès aux ressources biologiques dans les rapports Nord-Sud : Jeux, enjeux et perspectives de la protection internationale des savoirs*, L'Harmattan, Paris, 2008, p. 237 et s.



49. Pourtant, selon l'esprit du *Protocole de Nagoya*, la divulgation de l'origine du matériel génétique et des savoirs associés représente la preuve du consentement préalable et éclairé des autochtones. Malheureusement, une récente étude restreinte à une classe spécifique de brevets (C12N "micro-organismes ou des enzymes"), réalisée pour la période de 2010 à 2013, révèle que sur les 187 demandes de brevets internationaux, trois quarts d'entre elles ne contenaient aucune information concernant l'origine du matériel génétique<sup>103</sup>. Par exemple, le cas de nombreux brevets déposés sur certaines fonctions thérapeutiques du *Neem*. Pourtant, il est connu que:

Les paysans indiens connaissaient déjà les propriétés antiparasitaires des huiles extraites des graines de *Neem*. C'est à partir des graines de *Neem* que des nombreux produits aux propriétés insecticides sont extraits. Au moins 12 modes d'action ont été répertoriés. L'écorce, les feuilles, les fleurs, les graines et les fruits de cet arbre sont utilisés depuis des millénaires pour soigner des maladies allant de la lèpre aux ulcères. Des dizaines de brevets déposés sur les fonctions de *Neem* n'indiquaient nullement la source<sup>104</sup>.

50. Rappelons que les autochtones sont considérés comme les artisans de la protection et de la conservation de la biodiversité mondiale depuis des millénaires<sup>105</sup>. Il en résulte que le monopole que confère un brevet, avec ou sans contrat d'APA, a pour effet de priver les autochtones et les pays du Sud des revenus nécessaires pouvant financer leurs projets de développement et assurer la protection de la biodiversité. Comment pourrait-on prétendre assurer la conservation et l'utilisation durable des ressources génétiques et d'arrêter leur disparition sans des mesures contraignantes ?

---

<sup>103</sup> Edward HAMMOND, « Patent Claims on Genetic Resources of Secret Origin: Disclosure Data from Recent International Patent Applications with Related Deposits under the Budapest Treaty on the International Recognition of the Deposit of Microorganisms for the Purposes of Patent Procedure », (2014), TWN, Third World Network. En ligne : <[http://www.twn.my/title2/biotk/misc/budapest\\_final\\_21%20Feb2014.pdf](http://www.twn.my/title2/biotk/misc/budapest_final_21%20Feb2014.pdf)>. Consulté à Montréal, le 23 juillet 2015; Frédéric THOMAS et Valérie BOISVERT (dir.), *Le pouvoir de la biodiversité: Néolibéralisation de la nature dans les pays émergents*, Éd. Quae, 2015, p. 60 et s.

<sup>104</sup> Centre for Indian Knowledge Systems (CIKS), *Neem: A User's Guide*, Chennai, CIKS (ed.). Pour une histoire extensive de l'affaire du *neem*, voir Vandana SHIVA, « The Neem Tree - a Case History of Biopiracy », New Delhi, Third World Network, 2001. Concernant le *neem*, 40 brevets sont déposés rien qu'aux États-Unis, plus de 150 à travers le monde. Pour la liste de ces brevets, voir Graham DUTFIELD, *Intellectual Property Rights, Trade and Biodiversity, Seeds and plant varieties*, London, IUCN, Earthscan, 2000, pp. 132-134.

<sup>105</sup> Il est malheureux de constater que rien dans les régimes des ADPIC institués par les accords de l'OMC ne prévoient ni n'exigent la preuve de consentement des détenteurs des ressources génétiques, ni la divulgation de l'origine du matériel génétique au moment du dépôt de la demande de brevet tel que prévu dans la CDB et le *Protocole de Nagoya* et à l'esprit des articles 7 et 8 des ADPIC. Lire à ce sujet Graham DUTFIELD, « From traditional medicines to modern drugs », dans Tania BUBELA and E. Richard GOLD (dir.), *Genetic resources and traditional knowledge: cases studies and conflicting interests*, EE, USA, 2012, p. 93.

51. C'est à partir des considérations qui précèdent qu'est née l'hypothèse selon laquelle la *CDB* et les *ADPIC* qui étaient théoriquement supposés servir de levier pour assurer une protection efficace de la diversité biologique et culturelle, pourraient représenter des instruments de soutien à la biopiraterie. Pourtant, l'article 7 des *ADPIC* prévoit *in fine* que « la protection et le respect des droits de propriété intellectuelle devraient contribuer à la promotion de l'innovation technologique, au transfert et à la diffusion de la technologie, à l'avantage mutuel de ceux qui génèrent et de ceux qui utilisent des connaissances techniques et d'une manière propice au bien-être social et économique, et à assurer un équilibre de droits et d'obligations<sup>106</sup> ». Cela veut dire que le matériel génétique et les savoirs associés sont souvent à l'origine des innovations technologiques dans le domaine des biotechnologies et dont la finalité est d'assurer le bien-être social. À ce titre, l'application de l'article 7 des *ADPIC* implique la divulgation de l'origine du matériel génétique et des savoirs traditionnels associés<sup>107</sup>, compte tenu des rapports étroits et complexes que les communautés autochtones et locales entretiennent avec la biodiversité<sup>108</sup>.

---

<sup>106</sup> Article 7 des *ADPIC*.

<sup>107</sup> Kristin ROSENDAL, « Balancing access and benefit sharing and legal protection of innovations from bioprospecting: impacts on conservation of biodiversity », *The Journal of Environment & Development*, 15 (4), 2006, p. 428-447; Hanns ULLRICH, « Traditional knowledge, biodiversity, benefit-sharing and the patent system: Romantics v. economics? », dans Francesco FRANCONI et Tullio SCOVAZZI (eds.), *Biotechnology and International Law*, Oxford: Hart Publishing, 2006, p. 221.

<sup>108</sup> Cela explique en même temps les craintes et les préoccupations environnementales des communautés autochtones et locales. Pour eux, les ressources génétiques et les savoirs traditionnels associés sont considérés comme étroitement liés à leur langage, aux relations sociales et à la façon dont elles appréhendent le monde. Lire à ce sujet Cyril COSTES, C., « La biopiraterie, les savoirs traditionnels et le droit », *Ikewan, bulletin de l'ICRA*, n° 67, 2008; <<http://www.icrainternational.org/img-mail/themabio.pdf>>. Consulté à Montréal, le 23 juillet 2015. Julien BARBOSA, Julie CANOVAS et Jean-Claude FRITZ, « Les cosmovisions et pratiques autochtones face au régime de propriété intellectuelle : la confrontation de visions du monde différentes », *Éthique publique* [En ligne], vol. 14, n° 1, 2012. En ligne depuis le 03 février 2013. URL : <<http://ethiquepublique.revues.org/970>>. Consulté à Montréal, le 23 juillet 2015; N. BELAÏDI, préc., note 75; Christian BYK, « Biotechnologie et développement durable : juge, justice et droit », *Journal International de Bioéthique*, 2006/4-Vol. 17, pp. 101-108.

52. Il faut souligner que les droits sécuritaires à la terre et aux ressources naturelles qui y sont rattachés sont essentiels pour ces communautés dans la mesure où elles assurent le maintien de leur vision du monde et de leur spiritualité<sup>109</sup>. En tant que communautés marginalisées, pauvres et vulnérables, la précarité de leur cosmovision pourrait facilement résulter de la perte de contrôle de la biodiversité que provoquent les actes de biopiraterie. À titre d'exemple, les communautés autochtones pratiquent essentiellement une agriculture de subsistance. Le blé est l'une de ces variétés agricoles le plus cultivé par elles pour assurer leur sécurité alimentaire. Cette espèce extrêmement variée, comporte une richesse biologique complexe, mais donne un rendement moins élevé sur le plan commercial, mais le blé est par contre très nutritif dans l'alimentation des autochtones<sup>110</sup>.

53. Or, les firmes de biotechnologie, dans leur quête d'investissements lucratifs, n'investissent essentiellement que dans la sélection et le contrôle des variétés à haut rendement, ce qui entraîne l'uniformisation des champs qui induit la monoculture. Cette pratique participe à la disparition de milliers de variétés, comme le blé<sup>111</sup>, et par le fait même, celle des savoirs associés. À ce titre, la biopiraterie dans le domaine agricole entraîne la privation des ressources alimentaires, peut provoquer la perte de contrôle de la faune et de la flore avec pour effet de déporter les petits agriculteurs de leurs terres et menacer leur survie<sup>112</sup>.

---

<sup>109</sup> Fergus MACKAY, « Indigenous Peoples Right to Free, Prior, and Informed Consent and the World Bank's Extractive Industries Review » (été 2004) IV, *Sustainable Development Law & Policy* 2.

<sup>110</sup> P. WILLIAM-JOHNSON, préc., note 71, p. 26. Lire aussi Claudio CHIAROLLA, *Intellectual Property, Agricultural and Global Food Security: The privatization of Crop Diversity*, Edward Elgar, USA, 2011.

<sup>111</sup> *Id.*

<sup>112</sup> Eviatar NEVO « Genetic diversity in wild cereals: regional and local studies and their bearing on conservation *ex situ* and *in situ* », *Genetic Resources and Crop Evolution*, Kluwer Academic Publishers, Volume 45, Number 4, Netherlands, 1998, pp. 355-370; Meghan NICHOLSON, « evaluating ecocide: invaluable or invalid? », *Law research journal*, New Zealand, October 2012. En ligne : <<http://www.otago.ac.nz/law/research/journals/otago043959.pdf>>. Consulté à Montréal, 23 juillet 2015. Pour approfondir la question des questions éthiques et morales que soulèvent les biotechnologies, lire Richard E. GOLD et Maria Barthe KNOPPERS Bartha, *Biotechnology IP & Ethics*, LexisNexis, Canada, 2009 ; Sandrine MALJEAN-DUBOIS, « Biodiversité, biotechnologies, biosécurité : le droit international désarticulé », *Journal du droit international*, 4, 2000, p. 949-996.

54. C'est pourquoi, en raison de leurs effets, certains actes de biopiraterie sont considérés comme constituant une atteinte à l'intégrité physique des communautés autochtones. Sur le plan pénal ou criminel, ce type d'atteinte est qualifié de crime contre la personne. Lorsqu'ils sont commis ou visent un groupe spécifique et de façon systématique ou à grande échelle, ces actes peuvent être qualifiés de crimes contre l'humanité en droit international pénal. D'où la question de savoir, compte tenu des liens étroits et complexes qu'entretiennent les autochtones avec la biodiversité, si les actes de biopiraterie dans ce contexte, ne peuvent pas être assimilés à des actes criminels au sens du droit pénal ?

55. Rappelons que dans les sociétés traditionnelles, des conflits de perceptions avec le droit apparaissent très souvent lorsqu'il faut qualifier un acte de crime. Selon le droit pénal classique, un crime doit être un acte qualifié comme tel par la loi. Cela veut dire que c'est la loi qui établit ce qui est un crime et ce qui ne l'est pas. Mais il est admis que certains comportements qui ne sont pas qualifiés de crime par la loi ont parfois un caractère moralement offensant aux yeux des communautés autochtones et contraire aux valeurs fondamentales de la société. À titre d'illustration, « les peuples autochtones, dans la diversité de leurs cultures, n'envisagent pas le monde vivant simplement comme un réservoir de ressources, mais plutôt comme un ensemble dynamique incluant l'humain, dans lequel un équilibre doit être maintenu<sup>113</sup> ». Du point de vue des autochtones, le fait de percevoir la diversité biologique et culturelle comme une simple marchandise, de le soustraire de l'usage collectif et de s'en approprier, peut apparaître comme un acte moralement outrageant, une menace contre leur survie<sup>114</sup>, ou un crime contre eux.

---

<sup>113</sup> P. WILLIAM-JOHNSON, préc., note 71, p. 26.

<sup>114</sup> Michael SAINI, « Revue systématique des modèles de recherche occidentaux et autochtones : Évaluation de la validation croisée pour l'exploration de la compatibilité et de la convergence », Centre de collaboration nationale de la santé autochtone, Canada, (2012); <[http://www.nccah-cnsa.ca/Publications/Lists/Publications/Attachments/54/review\\_research\\_designs\\_FR\\_web.pdf](http://www.nccah-cnsa.ca/Publications/Lists/Publications/Attachments/54/review_research_designs_FR_web.pdf)>. Consulté à Montréal, le 25 juillet 2015 ; Christine NOUVILLE « Biodiversité et propriété intellectuelle. L'impossible conciliation? », dans VIVIEN Frank-Dominique, (dir.), *biodiversité et appropriation : les droits de propriété en question*, Collection environnement, Éditions scientifiques et médicales Elsevier, Paris, 2002, pp. 115-137.

56. Malheureusement, la question de la criminalisation des actes de biopiraterie n'est pas encore discutée en droit international. C'est la raison pour laquelle il n'existe pas encore à ce jour un cadre juridique claire et prévisible qui incrimine les actes de biopiraterie pouvant permettre aux autochtones d'engager des poursuites criminelles en cas de violation de leurs droits associés à la biodiversité et d'être considérées comme des victimes des actes de biopiraterie. À ce sujet, un auteur a écrit que :

Tel qu'il est entendu aujourd'hui, les actes de biopiraterie continuent de se soustraire aux critères de distinction catégorique des actes criminels tels qu'établi par les règles de droit international [...] malgré une reconnaissance croissante de ses conséquences néfastes et généralisées et sa caractérisation quasi unanime comme une pratique manifestement injuste; en d'autres termes, à ce jour, l'acte de biopiraterie ne constitue ni un délit ni un crime en droit<sup>115</sup>.

57. Cependant, même si la question de la criminalisation de la biopiraterie n'est pas encore discutée en droit international pénal, rappelons qu'un domaine nouveau de la criminologie environnementale<sup>116</sup> s'est développé dès les années 1990. L'idée d'une criminologie s'intéressant aux crimes et aux dommages environnementaux étant devenue représentative de l'air du temps et indicatrice d'une sensibilité et d'une prise de conscience, parmi les experts en sciences sociales et en sciences naturelles, des défis que posent les effets de l'activité humaine sur l'environnement<sup>117</sup>. Par définition, le champ de recherches de la criminologie verte est entendu comme l'étude théorique et empirique d'activités, d'actions et de règles ayant des conséquences néfastes sur l'environnement naturel, sur diverses espèces (humaines et non humaines) et sur la planète<sup>118</sup>.

---

<sup>115</sup> Shlomo Giora SHOHAM, Paul KNEPPER PAUL, Martin KETT, *International Handbook of Criminology*, CRC Press, 2010, p. 250 et s.

<sup>116</sup> Les premières publications sur la criminologie verte remontent aux années 1990 avec Mickael J. LYNCH, « The Green Criminology: A perspective on the 1990s » (1990), *Critical Criminologist* 3-4 :11-2). Avec les incriminations de crimes contre l'environnement dans les législations nationales et internationales, cet auteur considérait plusieurs facteurs comme étant des risques potentiels à la perpétration de crimes contre l'environnement, parmi lesquels des facteurs juridiques.

<sup>117</sup> N. SOUTH, & R. WHITE, (2016), préc., note 79, p. 20.

<sup>118</sup> *Id.*, p. 21.

58. Le développement de ce domaine d'études a ainsi permis d'inclure le rôle que les sociétés (incluant les entreprises, les gouvernements et diverses communautés) ont en matière de préjudice à l'environnement<sup>119</sup>. C'est au courant de cette même période que la criminologie pratique et théorique commence, dans la plupart des pays, à reconnaître le caractère limité des ressources de la terre et l'importance des atteintes à la biodiversité<sup>120</sup>. C'est à partir de ce moment que les États ont aussi commencé à prendre conscience de la nécessité de protéger l'environnement en recherchant les meilleures options. C'est à cette même époque, lors des négociations en vue de l'adoption de la *CDB* et les *ADPIC*, que les États ont envisagé de mettre en place un marché de la biodiversité. Certaines théories économiques, considéraient ce mécanisme comme un meilleur moyen d'assurer une protection optimale de l'environnement, et par ricochet, celle des ressources génétiques et des savoirs associés. Mais à cette époque, il était assez difficile de mesurer les impacts que des tels outils pouvaient avoir sur la perte de la biodiversité.

59. Quant à la protection des ressources génétiques et des savoirs associés par la *CBD*, les études de la criminologie verte ont permis de soutenir que l'économie verte au sens capitaliste et les règles qui la sous-tendent ne pouvaient servir à elles seules, de levier pour la protection de la biodiversité<sup>121</sup>. Sans nier les opportunités qu'elles génèrent économiquement – dans la mesure où la *CDB* et les *ADPIC* ont permis le développement des biotechnologies agricoles – on a vu que ces nouvelles technologies réduisent la diversité biologique et favorisent la dégradation des sols, en plus d'accroître l'injustice environnementale sur le plan sociale, qui se traduit par la dépossession des ressources génétiques et des savoirs associés, faisant des autochtones les principales victimes<sup>122</sup>.

---

<sup>119</sup> *Ibid.*, p. 20.

<sup>120</sup> G. R. POTTER, préc., note 80.

<sup>121</sup> Jean-claude FRITZ, « Protection de l'environnement et marché : coexistence ou guerre des mondes », dans Jonchen SOHNLE et Marie-Pierre CAMPOUX DUFFRENE (dir.), *Marché et environnement*, Bruylant, 2014, p. 26 et s.

<sup>122</sup> *Id.*

60. Cependant, comme dans les autres branches de la criminologie, nombreux sont ceux qui s'interrogent sur les objectifs des études de la criminologie verte. On se demande si celles-ci se limitent aux actes considérés comme « criminels » selon la loi, ou si ces études incluent dans le débat, d'autres actions et activités pouvant être considérées simplement comme néfastes ou inquiétantes<sup>123</sup>. Pour répondre à ces interrogations, N. SOUTH estime qu'en fait, d'un point de vue environnemental, il est facile de répondre à cette question si l'objectif premier est de faire face aux dommages, à l'épuisement des ressources terrestres et à la dégradation de l'environnement et de toutes les espèces dans la mesure où la plupart de ces problèmes sont souvent causés par des comportements légaux<sup>124</sup>. Vu sous cet angle, les dommages légaux constituent alors la préoccupation principale des criminologues verts<sup>125</sup>. C'est dans cette perspective que cette étude tente d'appliquer aux régimes de la *CDB* et des *ADPIC* les critères établis par les études menées dans le cadre de la criminologie environnementale compte tenu de leur rôle central dans la perpétration des actes de biopiraterie<sup>126</sup>, dans le but de déterminer si les actes de biopiraterie qui en résultent peuvent être assimilés à des actes criminels.

61. Cette démarche est fondée par les recherches menées par les spécialistes du droit pénal qui estiment que les droits de propriété intellectuelle constituent parfois des moyens permettant de commettre certains crimes<sup>127</sup>. À ce sujet, un auteur a soutenu que :

[L]es atteintes grossières aux biens sous formes de pillages, incendies ou destructions, les atteintes « matériels », sont en régression au profit des atteintes « juridiques » plus subtiles. [...] les délinquants ont sans cesse imaginé des procédés d'atteinte nouveaux ou profité d'innovations techniques pour mettre en œuvre des formes d'appropriation non visées par les textes en vigueur et ne pouvant faire l'objet des poursuites en raison de l'interprétation stricte des textes portant des incriminations<sup>128</sup>.

---

<sup>123</sup> Piers BEIRNE et Nigel SOUTH, *Issues in Green Criminology: Contributing harms against environments, humanity and other animals*, William Publishing, UK, 2007, pp. xiii-xx.

<sup>124</sup> N. SOUTH, & R. WHITE, (2016), préc., note 79, p. 24.

<sup>125</sup> *Id.*

<sup>126</sup> Rob WHITE and Diane HECKENBERG, *Green Criminology: An introduction the study of environmental harm*, Routledge, London, UK, 2014, p. 142.

<sup>127</sup> Michel VERON, *Droit pénal spécial*, 10<sup>e</sup> éd., Dalloz, Paris, 2004, p. 223, para 369.

<sup>128</sup> *Id.*, p. 223, n° 369.

62. Ainsi, pour limiter les risques de crime environnemental, les criminologues verts ont proposé que le dommage environnemental doive constituer le point de référence d'un crime environnemental<sup>129</sup>. Mais, compte tenu de l'absence d'incrimination spéciale en cette matière en droit international pénal, les législations nationales ont réussi à prendre de plus en plus en compte le caractère criminogène et/ou criminel des actes de biopiraterie en se servant des instruments qui existent<sup>130</sup>. Pour ce faire, certaines législations nationales se sont inspirées des prescrits du *Protocole de Nagoya* qui encourage ses membres à prendre des mesures appropriées afin de s'assurer que les ressources génétiques et les savoirs associés ne soient pas utilisés contre les intérêts environnementaux, ni au mépris des droits des autochtones<sup>131</sup>. Dans certains pays, ces mesures ont pris la forme des mécanismes originaux de protection de la biodiversité. Parmi ces mécanismes, on peut citer des règles coercitives relatives à la protection de la biodiversité par l'application des sanctions pénales en cas de violation. En ce sens, une *Directive* de la Commission Européenne (CE) a suggéré que les sanctions pénales constituent l'unique type de mesures appropriées et suffisamment dissuasives pour parvenir à la bonne application de la législation environnementale<sup>132</sup>.

---

<sup>129</sup> Ainsi, les critères établis par la criminologie verte et le droit criminel serviraient d'étudier et de comprendre les motivations à la base de l'acte du délinquant environnemental (celui qui ne respecte pas les normes morales sociétales établies dans le domaine environnemental). Le but de cette démarche est donc de tenter de ressortir et d'expliquer les "déviances" des auteurs des actes de biopiraterie, d'en démontrer le caractère moralement outrageant et de relever ses conséquences sur l'environnement. Lire à ce sujet Martin KILLIAS, Marcelo F. AEBI et André KUHN, *Précis de criminologie*, 3<sup>e</sup> édition, Stämpfli Editions SA, Berne, 2012, p. 1 et s. Lire aussi Lire BEAUCHESNE, *Introduction à la criminologie et problématiques canadiennes*, Bayard Canada, 2014, pp. 11-14 ; Maurice CUSSON, *La criminologie*, 6<sup>e</sup> édition, Hachette supérieur, Montréal, 2014, p. 9 et s.

<sup>130</sup> R. WHITE and D. HECKENBERG, préc., note 126, p. 142 et s; Matthew HALL, *Victims of environmental harm: rights, recognition and redress under national and international law*, Abingdon, Oxon : Routledge, 2013, p. 12.

<sup>131</sup> Article 15 du *Protocole de Nagoya*.

<sup>132</sup> L'article 3 de la *Directive 2008/99 / CE sur la protection de l'environnement par le droit pénal de la Commission Européenne* (C.E) établit que « L'expérience montre que les systèmes de sanction existants ne suffisent pas à garantir le respect absolu de la législation en matière de protection de l'environnement. Ce respect peut et doit être renforcé par l'existence de sanctions pénales, qui reflètent une désapprobation de la société qualitativement différente de celle manifestée par le biais des sanctions administratives ou d'une indemnisation au civil ». Lire Michael FAURE and Günter HEINE, *Criminal Enforcement of Environmental law in the European Union*, Kluwer Law International, 2005.



63. C'est pourquoi, puisqu'aux grands maux il faut des grands remèdes<sup>133</sup>, des États comme l'Inde, l'Afrique du Sud, le Mexique, le Brésil, la Colombie et parmi tant d'autres pays, considérés comme mégadivers<sup>134</sup>, ont adopté un ensemble des mesures législatives relatives à la protection et à la valorisation des ressources génétiques et des savoirs associés. Parmi ces mesures, on peut citer la création des bases de données des savoirs des autochtones associés aux ressources génétiques et des organismes chargés d'en assurer le contrôle. L'objectif de ces structures était de s'assurer notamment de la validité du consentement des autochtones à l'occasion de la signature des contrats de bioprospection tel que prévu par la *CDB* et le *Protocole de Nagoya*. Mais compte tenu des faiblesses dont souffrent les règles environnementales, ces États ont adopté des législations qui associent des activités de biopiraterie à la criminalité environnementale. Ces outils législatifs permettaient de sanctionner les auteurs des actes de biopiraterie en tant que crime contre l'environnement. Cet arsenal législatif allait renforcer par le fait même les mesures de protection de la biodiversité adoptées dans le cadre de la *CDB*.

64. Si les législateurs nationaux ont réussi à appliquer à la biopiraterie les critères de crime environnemental tels qu'établis et définis par la criminologie verte, c'est parce que le caractère criminel des actes de biopiraterie a été reconnu et défini en tant que tel en vertu de la pénale, conformément au principe de légalité des délits et des peines. Ainsi, en vertu de ces législations, l'acte matériel et l'intention criminelle dans la commission d'un crime de biopiraterie pouvait simplement se manifester à l'occasion d'une violation des règles de protection des ressources génétiques et des savoirs associés.

---

<sup>133</sup> Amissi M. MANIRABONA, « La criminalité environnementale transnationale : aux grands maux, les grands remèdes ? », *Criminologie*, vol. 47, n° 2, 2014, pp. 153-178.

<sup>134</sup> Par pays mégadivers il faut entendre un groupe de pays qui détiennent la majorité des espèces et sont donc considérés comme les plus riches de la planète en matière de diversité biologique. Le Centre de surveillance de la conservation de la nature, une agence du PNUE a identifié 17 pays mégadivers et la plupart sont situés dans les tropiques. Pour plus des détails sur les noms de pays mégadivers, voir <<http://dictionnaire.sensagent.leparisien.fr/Pays%20m%C3%A9gadivers/fr-fr/>>. Consulté à Montréal, le 02 août 2015.

65. Quant aux circonstances aggravantes reliées aux crimes de biopiraterie, elles pouvaient par exemple résulter simplement du fait de déposséder les autochtones de ressources essentielles à leur survie, de menacer le maintien de leur spiritualité et de leurs traditions, de provoquer la dégradation de leur environnement<sup>135</sup> et de les déporter loin de leurs terres ancestrales. Il sied de noter que ce type des règles n'est pas l'exclusivité des pays du Sud car des pays riches disposent de ce type de législation environnementale<sup>136</sup>; ce qui pourrait expliquer pourquoi la biopiraterie peut être associée à un acte criminel. Aux USA par exemple, la réglementation pénale environnementale prévoit que

[I]es éléments de base d'une violation criminelle de l'environnement sont (i) un acte qui viole pratiquement une loi et (ii) l'intention de violer la loi. Actes communs qui constituent des violations criminelles de fond comprennent de fausses déclarations, défaut de notification, un défaut de payer les frais requis, opérant sans permis, et de violer les limites ou les conditions d'un permis<sup>137</sup> [*Notre traduction*].

66. C'est dans ce sens par exemple que la *Loi indienne sur la diversité biologique votée en 2002* (La Loi) a adopté des mesures de protection de la biodiversité et établi un régime criminel pour sanctionner les actes de biopiraterie. Pour assurer une bonne application de la loi, les autorités indiennes ont créé l'Autorité Nationale de la Biodiversité au niveau fédéral (*National Biodiversity Authority*, en sigle *NBA*) et au niveau local<sup>138</sup>. Ainsi, en vertu de la *Loi sur la biodiversité indienne*, les États fédérés avaient désormais le pouvoir de constituer des comités de la biodiversité (*State Biodiversity Board*). Ces comités devaient jouer le même rôle que la NBA mais au niveau local<sup>139</sup>, avec le pouvoir de créer à des comités de surveillance dans chaque région (*Biodiversity Management Committee*).

---

<sup>135</sup> David Rodríguez GOYES et Nigel SOUTH, « Land-Grabs, Biopiracy and the Inversion of Justice in Colombia », *British Journal of Criminology*, 2015, pp. 1-20.

<sup>136</sup> Par exemple *The US Comprehensive Environmental Response, Compensation, and Liability Act* (CERCLA) de 1980, permet d'obtenir réparation pour les atteintes aux ressources naturelles résultant du déversement de pétrole ou de substances dangereuses. Pour approfondir la question, lire à ce sujet Situ YINGYI et David EMMONS, *Environmental Crime: The Criminal Justice System's Role in Protecting the Environment*, Ed. Sage Publications, 2000, p. 17 et s.

<sup>137</sup> Ashley CROOKS et al., « Environmental Crimes », *American Criminal Law Review*, Vol. 51, n° 4, automne 2014, p. 1051 et s.

<sup>138</sup> Chapter 2, *Indian biological diversity act, 2002*. En ligne: <[http://www.wipo.int/wipolex/en/text.jsp?file\\_id=185778](http://www.wipo.int/wipolex/en/text.jsp?file_id=185778)>. Consulté à Montréal, le 03 août 2015.

<sup>139</sup> Chapter 3, *India biological diversity act, 2002*.

67. À cet effet, dans le but de s'assurer au plus près de la conservation et de l'utilisation durable des ressources biogénétiques endogènes et des savoirs qui y sont associés, ces comités de surveillance devaient être composés de représentants des communautés autochtones et locales, des scientifiques, d'organisations non-gouvernementales et d'officiels indiens. Cela veut dire que le contrôle systématique instauré par la *Loi* sur l'accès aux ressources biogénétiques et aux savoirs traditionnels indiens se situe donc à trois niveaux : fédéral, national et local.

68. Ainsi, pour s'assurer de son effectivité, et donc de son efficacité, la *Loi* a prévu des sanctions pénales allant jusqu'aux peines d'emprisonnement lorsque les faits sont établis et sont réputés graves<sup>140</sup>. Il faut noter que le caractère coercitif et dissuasif de ces outils législatifs avait pour but de s'assurer que les communautés autochtones et locales puissent participer pleinement aux instances qui décident de l'octroi des permis d'accès à leur patrimoine génétique et aux savoirs associés. Les résultats obtenus et le succès qu'on reconnaît à cette réglementation résident essentiellement dans le fait que la bibliothèque numérique des connaissances traditionnelles indiennes qui a été créée en vertu de la *Loi indienne sur la biodiversité* contient actuellement plus de 34 millions de pages d'informations formatées concernant plus de 2 260 000 de formulations médicales dans plusieurs langues<sup>141</sup>. Cette base de données a été conçue pour servir d'outil contre la biopiraterie dans la mesure où elle aide les examinateurs de brevets des principaux offices de propriété intellectuelle dans le monde, de mener des recherches de l'art antérieur<sup>142</sup>.

---

<sup>140</sup> Yann Le GOATER, « La protection des savoirs traditionnels : L'expérience indienne », *Séminaire Jeunes Chercheurs – Association Jeunes Études Indiennes – Aix-en-Provence - 05-06/11/2007*. En ligne : <<https://f.hypotheses.org/wp-content/blogs.dir/729/files/2012/07/SJC07legoater.pdf>>. Consulté à Montréal, le 05 août 2015.

<sup>141</sup> Voir *Wipo Magazine*, (2011), « Protecting India's Traditional Knowledge ». En ligne : <[http://www.wipo.int/wipo\\_magazine/en/2011/03/article\\_0002.html](http://www.wipo.int/wipo_magazine/en/2011/03/article_0002.html)>. Consulté le 05 août 2015.

<sup>142</sup> On entend par *Art antérieur*, toute l'information mise à la disposition du public sous quelque forme que ce soit avant une date donnée qui pourrait être pertinente pour une revendication de nouveauté et d'inventivité d'un brevet. Si une invention a été décrite dans l'art antérieur, un brevet sur cette invention n'est pas valide.

69. À titre d'exemple, c'est grâce à cette bibliothèque que des accusations criminelles ont été portées contre *Monsanto* pour biopiraterie dans l'affaire d'une aubergine génétiquement modifiée dénommée *brinjal Bt*. Dans cette affaire, *Monsanto*, son partenaire indien *Mahyco* et des universités indiennes ont été condamnées pour biopiraterie pour leur implication dans un projet de recherches entrepris entre 2005 et 2006. Ce projet portait sur une variété d'aubergine cultivée uniquement par les populations autochtones et locales indiennes en violation de la *Loi*. Il a été reproché à ces personnes de n'avoir sollicité aucune autorisation pour utiliser des variétés locales d'aubergines, objet de la recherche. Or, en vertu de la *Loi*, les communautés autochtones et locales auraient dû être consultées dans le but de négocier leur éventuelle participation aux bénéfices qui allaient résulter de l'exploitation commerciale de l'aubergine. Pour *Environment Support Group*, la firme *Monsanto* était parfaitement au courant de la législation mais l'a volontairement ignorée<sup>143</sup>.

70. Il faut cependant noter que le succès des ressources du droit criminel dans les législations nationales en vue de s'assurer que les droits des autochtones ne soient pas abusés, n'est pas l'exclusivité des pays en développement. L'efficacité de ces outils législatifs et jurisprudentiels ont aussi fait leur preuve dans certains pays riches comme le Canada<sup>144</sup>. Ce pays est vu comme l'un des rares qui dispose d'une législation assez évoluée en matière de protection, de contrôle et de maîtrise des droits et titres ancestraux des communautés autochtones.

---

<sup>143</sup> Pour en savoir plus, lire Julien Bouissou, « *Monsanto* poursuivi pour "biopiraterie" par l'Inde », Paris, août 2011. En ligne : <[http://www.lemonde.fr/planete/article/2011/08/17/monsanto-poursuivi-pour-biopiraterie-par-l-inde\\_1560365\\_3244.html#TX9JsKuED250ocAS.99](http://www.lemonde.fr/planete/article/2011/08/17/monsanto-poursuivi-pour-biopiraterie-par-l-inde_1560365_3244.html#TX9JsKuED250ocAS.99)>. Consulté à Montréal, le 05 août 2015.

<sup>144</sup> Le droit canadien contribue à la lutte contre la biopiraterie pour deux raisons : *Primo*, le Canada dispose des règles très évoluées en matière criminelle, du fait qu'elles ont une portée extraterritoriale susceptible de poursuivre les firmes multinationales pour des crimes environnementaux commis à l'étranger. *Secundo*, le Canada dispose d'une législation exemplaire en matière environnementale et sur les droits des peuples autochtones. Lire Thomas ISAAC et Richard J. KING, « Le droits des autochtones au Canada ». En ligne : <<https://www.osler.com/osler/media/Osler/reports/faire-des-affaires-au-canada/Faire-des-affaires-au-Canada-18.pdf>>. Consulté à Montréal, le 08 août 2015 ; *Secundo*, en raison du lieu où cette recherche est effectuée. Par droit canadien, nous entendons ici toute règle de droit Canadien touchant à cette étude, notamment le *Code criminel Canadien* L.R.C. (1985), ch. C-46, *Loi canadienne sur la Protection de l'environnement* (1999), S.C. 1999, c. 33 L.C. 1999, ch. 33, le droit des autochtones tels que régis par la *Loi sur les Indiens* R.S.C., 1985, c. I-5 L.R.C. (1985), ch. I-5. Lire à ce sujet Amissi M. MANIRABONA, *Entreprises multinationales et criminalité environnementale transfrontalière : application du droit pénal canadien*, Éditions Yvon Blais, 2011, p. 102.

71. En effet, les cours et tribunaux canadiens à travers l'arrêt *Calder* et le *Code criminel*, ont reconnu la nécessité de protéger pénalement les droits des autochtones compte tenu de leur attachement à leur environnement, à leurs terres et territoires ancestraux. Ceci est aussi vrai pour toutes les autres communautés autochtones, peu importe le pays ou territoires où elles se trouvent. C'est ainsi qu'on considère que depuis la célèbre affaire *Calder* en 1973<sup>145</sup>, la Cour suprême du Canada a développé une approche dans la reconnaissance des droits des autochtones dont personne n'aurait pu soupçonner l'ampleur plus de quatre (4) décennies plus tard<sup>146</sup>. En reconnaissant que les autochtones étaient des peuples vulnérables dans *Calder*, la Cour suprême a permis par le fait même de reconnaître et de valoriser les droits et les titres ancestraux que les autochtones détiennent depuis des millénaires. Ces droits et titres ancestraux sont essentiellement associés à leurs terres et intimement liés à leur survie. C'est pour cette raison que dans des nombreux arrêts, la Cour suprême du Canada a reconnu également la nécessité de consulter préalablement les peuples autochtones lorsqu'un projet ou une activité est susceptible de toucher directement ou indirectement leur territoire ou leur patrimoine<sup>147</sup>. Cette position de la plus haute Cour du pays a ainsi permis au législateur fédéral d'adopter des lois destinées à protéger les autochtones et les territoires dans lesquels ils vivent<sup>148</sup>.

---

<sup>145</sup> *Calder c. Colombie-Britannique* (Procureur général), [1973] R.C.S. 313.

<sup>146</sup> René MORIN, « La Cour suprême du Canada et la cause autochtone : l'histoire au banc des accusés », Conférence des juristes de l'État, 2009, p. 377-378. En ligne : <<http://www.conferencedesjuristes.gouv.qc.ca/files/documents/el/96/lacoursupremeduCanadaetlacauserautochtone.pdf>>. Consulté à Waterloo, le 19 juillet 2017.

<sup>147</sup> Voir les arrêts *Nation Haida c. Colombie-Britannique* (Ministre des Forêts), [2004] 3 R.C.S. 511, et *Première nation Tlingit de Taku River c. Colombie-Britannique* (Directeur d'évaluation des projets), [2004] 3 R.C.S. 550. Dans ces affaires, la Cour a décidé que les autochtones doivent être consultés quand bien même leurs droits n'ont pas été judiciairement établis ou reconnus par la Couronne. Il suffit que les Autochtones fassent valoir une prétention sérieuse pour enclencher un processus de consultation. Lire R. MORIN, préc., note 146, p. 391.

<sup>148</sup> *Loi canadienne sur la protection de l'environnement* (1999), L.C. 1999, ch. 33. La partie 9 de cette loi porte sur les opérations gouvernementales, territoire domanial et terres autochtones.

72. Sur le plan pénal, la jurisprudence de la Cour Suprême a entraîné la criminalisation de certaines activités dommageables à l'environnemental par le *Code criminel canadien*<sup>149</sup>. Ces modifications législatives ont ainsi offert la possibilité d'intenter des poursuites criminelles au Canada contre les auteurs domiciliés au Canada pour des actes criminels commis à l'étranger. Bien plus, sur le plan de la criminalité environnementale, la Commission de réforme du droit du Canada avait d'ailleurs suggéré d'associer à un acte criminel, toute activité qui porte atteinte au droit à un environnement sûr<sup>150</sup>. Pour la commission, même si cette valeur fondamentale paraît relativement nouvelle, elle s'inscrit cependant dans le prolongement d'un ensemble traditionnel et bien établi de droits et de valeurs déjà protégés par le *code criminel*<sup>151</sup>.

73. Parmi les nouvelles composantes de cette valeur fondamentale, la Commission a énuméré la qualité de la vie et la responsabilité de l'être humain envers l'environnement naturel<sup>152</sup>. Pour la commission, le caractère sacré de la vie, l'inviolabilité et l'intégrité de la personne et la protection de la vie et de la santé humaine font partie des valeurs fondamentales qui sous-tendent les objets et les mécanismes de protection du droit pénal. Par exemple, « l'on s'entend de plus en plus dire que la pollution de l'environnement, sous certaines formes et à certains degrés, peut, directement ou indirectement, à court ou à long terme, être gravement dommageable ou dangereuse pour la vie et la santé humaines<sup>153</sup> ». C'est ainsi qu'il a été suggéré que les dispositions du *Code criminel canadien* les plus susceptibles de servir cette fin se retrouvent aux articles 202 (négligence criminelle), 176 (nuisance publique), 387 (méfait), 171 (troubler la paix), 174 (substance volatile malfaisante), 77 et 78 (substances dangereuses), et 400 à 403 (infractions contre les animaux)<sup>154</sup>.

---

<sup>149</sup> *Canadian Criminal Code* (R.S.C., 1985, c. C-46).

<sup>150</sup> Voir *Protection de la vie : Les crimes contre l'environnement*, Law Reform Commission of Canada, Ottawa, Working Paper 44, 1985, p. 9 et s.

<sup>151</sup> *Id.*, p. 10.

<sup>152</sup> *Protection de la vie : Les crimes contre l'environnement*, préc., note 150, p. 10.

<sup>153</sup> *Id.*

<sup>154</sup> *Ibid*, p. 57.

74. Pour ce faire, en tenant compte des principes qui régissent l'application des règles du droit pénal à certains comportements, la Commission de réforme du droit du Canada a suggéré que les crimes contre l'environnement puissent être poursuivis et sanctionnés par l'application de l'un ou l'autre de ces textes d'incrimination du *Code criminel*, sans qu'il ne soit nécessaire que ceux-ci soient modifiés<sup>155</sup>.

75. De ce qui précède, il nous semble clair que les solutions novatrices de lutte contre la biopiraterie telles que proposées par les théoriciens de la criminologie verte se trouvaient dans les législations nationales. L'apport de ces dernières règles était susceptible de contribuer significativement à l'émergence même du *Droit Pénal International l'Environnement(DPIE)*. Toutefois, la portée des législations nationales était limitée seulement à l'intérieur des frontières des États. Cela veut dire qu'il était difficile de poursuivre par exemple des firmes multinationales impliquées dans les mouvements transfrontières des matériels génétiques et dans la criminalité environnementale transnationale.

76. Sans faire l'objet de cette étude, d'autres facteurs comme la corruption et la mauvaise gouvernance dans les pays en développement, rendent les systèmes judiciaires inefficaces<sup>156</sup> et peut avoir un impact sur l'application des outils législatifs destinés à la protection des droits des peuples autochtones. À cette réalité s'ajoute celle faisant état des relations souvent difficiles et tendues entre les communautés autochtones et les autorités politiques, lesquelles débouchent très souvent sur des actes de violence contre les populations autochtones. En d'autres termes, les autorités supposées les protéger, se transforment souvent en bourreaux. Et sans défense, les autochtones déjà souffre-douleur de la biopiraterie, deviennent des victimes de l'intolérance et de l'absence de bonne gouvernance dans les pays en développement.

---

<sup>155</sup> *Protection de la vie : Les crimes contre l'environnement*, préc., note 150, p. 10.

<sup>156</sup> A. M. MANIRABONA, préc., note 144, p. 4.

77. Il sied de relever à ce propos que les violations récurrentes des droits des peuples autochtones n'est pas l'exclusivité des pays en développement. Même dans des pays riches et démocratiques comme le Canada, bien qu'en théorie le *Code criminel* prévoit la possibilité de poursuivre les firmes multinationales ayant leur siège au Canada pour des crimes commis à l'étranger<sup>157</sup>, la pratique révèle que quelques tentatives dans ce sens ont échoué<sup>158</sup>. En effet, à des nombreuses occasions où ils étaient saisis, les tribunaux canadiens se sont souvent déclarés incompétents au motif qu'ils n'étaient pas des forums appropriés.

78. À titre d'illustration, dans l'affaire impliquant la compagnie *Anvil Mining Ltd*, les responsables de la firme avaient eux-mêmes avoué avoir participé à des actes criminels en R.D. Congo<sup>159</sup>. Un juge de la Cour supérieur du Québec avait jugé que la cause était recevable, mais devant la Cour d'appel, la décision du juge de première instance fut annulée au motif qu'un tribunal du Québec n'était pas le forum approprié pour juger de cette affaire.

---

<sup>157</sup> *Id.*, p. 102.

<sup>158</sup> Voir l'affaire *Anvil Mining* dans laquelle la Cour suprême du Canada avait refusé d'entendre la cause après que la Cour d'appel du Québec ait rejeté la décision de la Cour supérieure prise en avril en 2011 ayant accepté d'entendre la cause. *Association Canadienne Contre L'impunité (ACCI) C. Anvil Mining Ltd*, 2011 QCCS 1966 ; *Anvil Mining Ltd. C. Association Canadienne Contre L'impunité*, 2012 QCCA 117 ; *Anvil Mining Ltd. C. Association Canadienne Contre L'impunité*, CSC, n° 34733 du 1<sup>er</sup> novembre 2012.

<sup>159</sup> Le journal La Presse rapporte que « les proches des victimes accusaient *Anvil Mining*, une société minière autrefois basée à Montréal, de s'être rendue complice de crimes de guerre. L'entreprise avait fourni une aide logistique aux soldats congolais qui ont durement réprimé une révolte dans la petite ville de Kilwa, en octobre 2004. Le massacre avait fait plus de 70 morts ». En avril 2011, la Cour supérieure du Québec avait accepté d'entendre la requête des victimes, ouvrant ainsi la porte à un possible recours collectif au Canada. Ce jugement avait donné espoir aux organismes qui se battent contre l'impunité relative dont jouissent un grand nombre d'entreprises étrangères dans les pays du tiers-monde. En janvier 2012, la Cour d'appel du Québec a invalidé au motif qu'un tribunal québécois n'était pas le forum approprié pour entendre la cause puisque les incidents ont eu lieu en RDC en octobre 2004 - plus de six mois avant que la mine n'ouvre un bureau à la Place Ville-Marie de Montréal. Auparavant, le siège social d'*Anvil Mining* était situé à Perth, en Australie. Là-bas aussi, les victimes de Kilwa ont tenté d'obtenir justice devant les tribunaux, sans succès. Tout comme en RDC, où un procès militaire, transformé en simulacre de justice, a mené à l'acquiescement de tous les accusés. Le 1<sup>er</sup> novembre 2012, le dernier espoir des victimes de ce massacre s'est envolé, la Cour suprême du Canada a refusé d'entendre leur cause. Voir l'article d'Isabelle HACHEY, « La Cour suprême refuse d'entendre les victimes d'un massacre en RDC », Publié le 01 novembre 2012. En ligne : <<http://www.lapresse.ca/actualites/justice-et-faits-divers/201211/01/01-4589350-la-cour-supreme-refuse-dentendre-les-victimes-dun-massacre-en-rdc.php>>. Consulté le 08 août 2015.



79. Cette attitude affichée par un tribunal canadien a été décriée par des nombreux organismes de défenses des droits des victimes des crimes environnementaux. Ils ont estimé que les tribunaux canadiens ont violé les droits fondamentaux des victimes des actes criminels commis à l'étranger par une compagnie canadienne. Et par le fait même, violé les valeurs fondamentales qui fondent le droit pénal. Actuellement, le regard et l'espoir des victimes des crimes environnementaux sont tournés vers la Cour suprême de la Colombie-Britannique dans l'affaire *Tahoe resources Inc* dont le litige est encore pendant au moment de la fin de la rédaction de ce travail de recherche<sup>160</sup>.

80. Par ailleurs, nous avons relevé que de façon générale, les coûts des procédures judiciaires en matière de litige portant sur les droits de propriété intellectuelle étaient exorbitants. Il en est de même en matière de biopiraterie dans les législations nationales lorsqu'il faut contester un brevet accordé en violation de la *CDB* ou d'une législation nationale. Cela signifie que les coûts des procédures sont jugés trop élevés par rapport à la capacité financière des communautés autochtones, rendant ainsi difficile toute revendication de leurs droits devant les tribunaux établis à cet effet. Il en est de même sur le plan international où on a vu que les actions judiciaires en matière de biopiraterie sont jugées trop coûteuses par rapport à la capacité financière des autochtones, des organismes qui les soutiennent dans ces démarches, voire celle de nombreux pays du Sud, fournisseurs des ressources biologiques. On s'interroge alors : si l'Inde, l'un des pays du Sud le plus riche, avec une économie émergente, et où une vaste partie de la population parle anglais, la langue internationale de brevets, juge que le combat contre la biopiraterie est difficile au niveau international, quel serait le sort des autres États les plus pauvres et dont les communautés autochtones sont les plus pauvres et vulnérables ?

---

<sup>160</sup> Voir l'affaire *Tahoe Resources Inc. c. Adolfo Agustin Garcia, et al.*, CSC, n° 37492 du 08 juin 2017; *Garcia c. Tahoe Resources Inc.*, 2017 BCCA 39 du 06 janvier 2017.

**81.** Dans ce contexte, peut-on toujours percevoir les droits nationaux dans l'état actuel des choses comme suffisamment outillées pour lutter efficacement contre la biopiraterie telle que nous l'avons décrite ? Les ressources du droit pénal sur le plan international proposent cependant des options pour pallier aux faiblesses des législations nationales lorsque certains comportements tombent sous le coup des incriminations internationales. D'où, compte tenu de la valeur de l'objet à protéger, des caractéristiques de la biopiraterie et l'implication de certains acteurs dans les activités de biopiraterie, il est nécessaire d'envisager la recherche des réponses juridiques plus efficaces dans une perspective plus globale. Ce cadre juridique devrait donc être celui qui prend en compte les caractéristiques de certaines activités dommageables à l'environnement, et dont les règles sont à la fois contraignantes, prévisibles et opposables à l'humanité<sup>161</sup>.

**82.** Concrètement, il doit s'agir de mettre en œuvre un *corpus* de règles qui n'exclue pas les communautés autochtones et locales en tant que participants; un système où les coûts des procédures litigieuses sont supportés par une entité autre que les communautés elles-mêmes; dont le mécanisme de règlement des litiges déjà mis en place empêche de gaspiller du temps dans la création d'un système *sui generis*; et enfin un cadre juridique dont le régime des sanctions est compatible aux caractéristiques de la biopiraterie. Bien que cette possibilité soit rarement discutée en droit international, cette étude tente d'examiner dans quelle mesure les ressources du droit pénal international, spécialement les règles du *DPIE* - applicables aux crimes internationaux contre l'environnement - peuvent s'appliquer dans la répression des actes de biopiraterie.

---

<sup>161</sup> La prévisibilité implique la connaissance du droit, en d'autres termes, un accès physique et intellectuel au contenu des règles juridiques. Ainsi, si l'accessibilité physique est assurée par la publicité des normes, l'accessibilité intellectuelle l'est par leur intelligibilité qui suppose que la règle écrite, telle qu'interprétée par les autorités judiciaires, soit claire et précise. Lire à ce sujet, Pascal BEAUVAIS, « Le droit à la prévisibilité en matière pénale dans la jurisprudence des cours européennes », *Archives de politique criminelle* 2007/1 (n° 29), p. 3-18. En ligne : <[www.cairn.info/revue-archives-de-politique-criminelle-2007-1-page-3.htm](http://www.cairn.info/revue-archives-de-politique-criminelle-2007-1-page-3.htm)>. Consulté le 30 juillet 2015.

83. Devant cette nouvelle avenue, des commentateurs estiment que les règles du droit international pénal peuvent constituer un potentiel énorme en raison des ressources dont elles disposent pour la répression des actes criminels qui débordent les frontières des États et qui impliquent des acteurs puissants<sup>162</sup>. Autrement dit, en vertu de la fonction première de la sanction pénale, les règles du *DPIE* permettraient de punir les auteurs des actes de biopiraterie et d'en dissuader les criminels potentiels, d'autonomiser et de prendre en charge les autochtones en tant que victimes des actes criminels.

84. La littérature au sujet de l'apport des législations nationales, des règles du droit international et des décisions de justice internationales montre que les critères établis dans ces instruments juridiques peuvent contribuer à la répression des actes de biopiraterie en tant que crime environnemental international. Cette possibilité a d'ailleurs déjà été évoquée par la Commission du droit international des Nations-Unies qui avait suggéré de compléter la liste des crimes contre l'humanité par une disposition faisant de certains actes dommageables à l'environnement un crime international. Le contenu du texte proposé dans le projet de l'article 12 de ce code prévoyait que toute atteinte grave à une obligation internationale d'importance essentielle pour la protection de l'environnement humain pouvait constituer un crime international<sup>163</sup>.

---

<sup>162</sup> Hélène DUMONT et Anne-Marie BOISVERT, *La voie vers la Cour pénale internationale : Tous les chemins mènent à Rome*, Les journées Maximilien-Caron 2003, Les Éditions Thémis, Montréal, 2003, p. XXIII-XXIV.

<sup>163</sup> Christian M. TOMUSCHAT, « Projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité (Partie II) - avec le Statut pour une Cour criminelle internationale », *Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international*, février 1996, Document- vol. II(1); <<http://www.un.org/law/french/ilc/index.htm>>. Consulté à Montréal, le 02 août 2015.

85. Malgré cela, la liste des crimes internationaux contre l'environnement dressée par le G8, Interpol, le PNUE, l'UE, le programme des Nations-Unies sur la criminalité interrégionale et l'Institut de recherche et de justice, reprend seulement un certain nombre d'activités comme constituant des crimes internationaux contre l'environnement. Il s'agit du commerce illégal de la faune et des substances appauvrissant la couche d'ozone; le *dumping* et le transport illégal de divers types de déchets dangereux (INN); de la pêche illégale, non réglementée et non déclarée, de toute exploitation forestière et de tout commerce illégal de bois<sup>164</sup>. Il résulte de cette énumération, que la biopiraterie n'est spécifiquement pas citée. Toutefois, depuis plusieurs décennies, nombre des tentatives ont eu pour objectif de reconnaître d'autres activités comme semblables à celles reconnues comme faisant partie du domaine d'infraction de crime contre l'environnement. Selon *l'Institut royal des affaires internationales*, la biopiraterie est l'une de ces activités<sup>165</sup>.

86. Par ailleurs, la jurisprudence internationale a établi certains critères par lesquels on peut définir un crime international contre l'environnement. Dans l'affaire *Procureur c. Krstic* par exemple, le Tribunal Pénal International (TPI) a tenté de définir ce type de crime en déclarant que « la destruction physique ou biologique s'accompagne souvent d'atteintes aux biens et symboles culturels et religieux du groupe pris pour cible, atteintes dont il pourra légitimement être tenu compte pour établir l'intention de détruire le groupe physiquement »<sup>166</sup>.

---

<sup>164</sup> Christian NELLEMAN et al., (dir.), *La crise de la criminalité environnementale - le commerce et l'exploitation illégale de la faune et des ressources forestières menacent le développement durable*, Norvège, 2014. En ligne : <[http://pfb-cbfp.org/news\\_en/items/Environmental-Crime-en.html?file=docs/news/mai-juin14/Interpol-UNEP-RRAcimecrisis.pdf](http://pfb-cbfp.org/news_en/items/Environmental-Crime-en.html?file=docs/news/mai-juin14/Interpol-UNEP-RRAcimecrisis.pdf)>. Consulté à Montréal, le 08 août 2015.

<sup>165</sup> Gavin HAYMAN et Duncan BRACK, « International Environmental Crime: The Nature and Control of Environmental Black Markets », *The Royal Institute of International Affairs*, 2002, p. 5 et s. <[http://ec.europa.eu/environment/archives/docum/pdf/02544\\_environmental\\_crime\\_workshop.pdf](http://ec.europa.eu/environment/archives/docum/pdf/02544_environmental_crime_workshop.pdf)>. Consulté à Montréal, le 08 août 2015.

<sup>166</sup> On peut déduire de cette déclaration que toute activité susceptible de détruire l'environnement et de compromettre la capacité des générations actuelles et futures à satisfaire leurs besoins peut être considérée comme un crime contre l'environnement. Voir *Procureur c. Krstic*, IT-98-33- ICTY, (2001), paragraphe 580.

87. En application des critères établis par cette décision, il en découle que toute activité susceptible de détruire la biodiversité ou pouvant occasionner la perturbation des écosystèmes et menacer la survie des générations actuelles et futures peut être considérée comme crime environnemental. La question qui se pose est celle de savoir si la biopiraterie peut être définie en tant que crime international contre l'environnement en vertu des critères établis dans la décision précitée. Bien plus, on s'interroge si l'application du *DPIE* représente une réponse suffisante aux préoccupations environnementales et aux besoins particuliers des communautés autochtones et locales<sup>167</sup>.

88. L'on sait que les besoins particuliers des autochtones se résument par les rapports qu'ils entretiennent avec la biodiversité. Comme nous venons de le voir, ces rapports n'est pas seulement une question de possession et de production de biens. Elle est également un élément matériel et spirituel dont ils doivent pleinement jouir dans le temps présent pour préserver leur héritage culturel afin de le transmettre aux générations futures<sup>168</sup>. Cela signifie que la lutte contre la biopiraterie doit intégrer dans la solution, le fait que les communautés autochtones et locales font partie de leur environnement et les deux ne peuvent être séparés. La diversité culturelle et la biodiversité ne sont pas seulement interdépendantes, elles sont souvent indissociables. Sur les quelques 6000 cultures que compte le monde, entre 4000 et 5000 sont des cultures autochtones, ce qui signifie que les peuples autochtones représentent entre 70 et 80 % de la diversité culturelle mondiale<sup>169</sup> ».

---

<sup>167</sup> C. NOVILLE, préc., note 114.

<sup>168</sup> Konstantia KOUTOUKI et Doris FARGET, « Contemporary Regulation of public Policy participation of the Saami and Roma: A Truncated process », 2012, (19) *The International Journal on Minority and Group Rights*, 427; Konstantia KOUTOUKI et al., «The Nagoya Protocol: Sustainable access and benefits-sharing for indigenous and local communities », 2012 (13) *Vermont Journal of Environmental Law*, p. 513 et s.; Konstantia KOUTOUKI, Nicole MATIP et Serges KWEMBOU, « La protection des variétés végétales en Afrique de l'Ouest et centrale », (2011) 41 *Revue Droit de l'Université de Sherbrooke*.

<sup>169</sup> UNESCO et PNUE (2003), préc., note 66, p. 57.

89. Dans ces circonstances, il serait inconcevable de tenter de protéger et de conserver seulement une partie (biodiversité) en ignorant de prendre en compte la protection des éléments avec lesquels elle forme un tout, c'est-à-dire les communautés autochtones, dans la mesure où

[I] est communément admis qu'il existe une relation directe entre la diversité culturelle et la diversité biologique. Parmi les neuf pays possédant la plus grande diversité culturelle – d'après le nombre de langues parlées – (Papouasie-Nouvelle-Guinée, Nigeria, Cameroun, Indonésie, Inde, Australie, Mexique, R.D. Congo et Brésil) et les 12 pays possédant le plus grand nombre d'espèces végétales uniques (Indonésie, Inde, Australie, Mexique, R.D. Congo, Brésil, Colombie, Chine, Pérou, Malaisie, Équateur et Madagascar), six pays font partie de chacune des deux listes. De cet entrecroisement, il ressort clairement que le respect de la diversité biologique et le respect de la diversité culturelle se situent dans une relation de réciprocité et, *a contrario*, porter atteinte à l'un peut entraîner des conséquences négatives sur l'autre<sup>170</sup>.

90. En dépit de la possibilité qu'offrent les instruments juridiques nationaux et internationaux quant à la reconnaissance de certaines activités comme pouvant relever de la criminalité environnementale internationale, une partie de la doctrine exprime des doutes quant à la réalité du *DPIE*. Une autre soulève des inquiétudes quant à l'applicabilité des règles du droit pénal international sur les questions touchant à l'environnement. Pour répondre à ces interrogations, un examen et une analyse rigoureusement approfondie des législations nationales, internationales et de la jurisprudence internationale permettraient de déterminer si le *DPIE* était un mythe ou une réalité. Cette démarche permettra de proposer des solutions idoines quant à la suite à réserver aux actes de biopiraterie et aux communautés autochtones victimes de ces activités.

---

<sup>170</sup> P.-A. COLLOT, préc., note 102, p. 11.

91. Pour répondre à toutes ces interrogations et aux fins de vérification des différentes hypothèses soulevées, **la Première partie** de cette thèse sera axée sur les rapports entre la *CDB*, les *ADPIC* et la criminologie environnementale. Le **premier Chapitre** examinera le rôle des régimes internationaux de la *CDB* et de la propriété intellectuelle dans le renforcement des actes de biopiraterie. Le **Second chapitre** s'articulera autour des théories et des critères établis par la criminologie environnementale et la possibilité que certains actes dommageables à l'environnement soient associés à la criminalité environnementale. Dans la **Seconde partie**, nous examinerons d'une part, la contribution des études de la criminologie environnementale dans la mise en œuvre des législations nationales (**Chapitre 1<sup>er</sup>**), d'autre part, en raison des limites des droits nationaux, **le Second chapitre** s'articulera autour des études menées par la criminologie verte et qui peuvent permettre d'interpréter les règles du droit pénal international en vigueur dans le but d'associer la biopiraterie à la criminalité environnementale internationale.

## ***CADRE THÉORIQUE***

92. Le positivisme juridique constitue le principal cadre théorique dans le cadre de cette recherche. Étant donné que parmi les hypothèses envisagées, la biopiraterie pourrait constituer un crime international contre l'environnement, cette étude s'est appuyée sur les règles du droit pénal pour le vérifier. Pour ce faire, cette recherche s'est basée sur les théories avancées par la criminologie environnementale pour établir les liens entre les activités de biopiraterie, les dommages environnementaux et le crime. En d'autres termes, si les études de la criminologie ont inspiré les législateurs nationaux dans l'adoption des règles du droit positif pour associer la biopiraterie à la criminalité environnementale, les critères établis par ces travaux pourraient mutatis mutandis servir à l'application des règles du droit pénal aux actes de biopiraterie.

93. L'on sait que la notion de positivité défendue notamment par H. KELSEN<sup>171</sup>, s'entend comme toute règle qui est établie par l'autorité sociale compétente, en particulier l'autorité étatique<sup>172</sup>. Cependant, cette conception du positivisme est la plus fragilisée par des approches sociologiques sur le droit<sup>173</sup> dont fait partie les sciences criminologiques. Ces approches tentent de faire de l'État ou de la communauté des États, des producteurs de juridicité parmi d'autres<sup>174</sup>. Ainsi, cette étude soutient que les régimes internationaux de propriété intellectuelle adoptés par les États et actuellement en vigueur contribuent à renforcer la perpétration des actes de biopiraterie. Pour le démontrer, il faut examiner les règles établies dans le cadre de ces régimes juridiques afin d'établir leur rôle en matière de biopiraterie. De plus, compte tenu des dommages que les actes de biopiraterie peuvent provoquer, l'une des hypothèses émise dans le cadre de cette recherche consiste à considérer la biopiraterie comme un crime contre l'environnement.

94. Pour vérifier cette hypothèse, le choix a été porté sur les études récentes de la criminologie environnementale. En effet, les approches de ce nouveau domaine d'études théoriques et empiriques sur les dommages à l'environnement ont révélé la nécessité qu'un certain nombre d'activités dommageables à l'environnement soient considérés comme des actes criminels. C'est dans cette perspective que « le travail sur le crime organisé et la criminalité des entreprises a par exemple mis en avant le contrôle et la manipulation des processus d'élimination des déchets ainsi que la production et la distribution de produits chimiques toxiques<sup>175</sup> ».

---

<sup>171</sup> On ne saurait traiter du positivisme juridique sans évoquer la figure emblématique de Hans KELSEN qui jusqu'à ce jour considéré comme le pape du positivisme juridique depuis la Théorie pure du droit. Lire Hans KELSEN, *Théorie pure du droit*, Dalloz, 1962, 2<sup>e</sup> éd., trad. Ch. Eisenmann, rééd., LGDJ-Bruylant, 1999.

<sup>172</sup> Fabien GOUTTEFARDE, « Positivisme juridique et Modernité », *Revue générale de droit*, 2007, volume 37, n°1, p. 19.

<sup>173</sup> F. GOUTTEFARDE, préc., note 172, p. 19.

<sup>174</sup> *Id.*

<sup>175</sup> N. SOUTH, & R. WHITE, préc., note 79, p. 19. Lire aussi Vincenzo RUGGIERO et Nigel SOUTH, « Toxic State—Corporate Crimes, Neo-liberalism and Green Criminology: The Hazards and Legacies of the Oil, Chemical and Mineral Industries », *International Journal for Crime, Justice and Social Democracy*, 2013, Vol. 2, n° 2, pp. 12-26; Andrew SZASZ, « Corporations, organised crime and the disposal of hazardous waste : an examination of the making of a criminogenic regulatory structure », *Criminology*, 1986, vol. 24, pp. 1-27.



95. Bien plus, des travaux sur l'appropriation des animaux, des poissons et des oiseaux au moyen d'activités « traditionnelles » légales ou illégales (comme la chasse, le braconnage ou la pêche illégale) ont non seulement permis d'en étudier les motivations sous-jacentes, mais aussi les mesures législatives et réglementaires et l'application du droit de l'environnement<sup>176</sup>. Par ailleurs, l'on note que le concept de justice environnementale est issu des travaux criminologiques et sociologiques à la suite des recherches axées sur la communauté<sup>177</sup>. Ces études ont montré que le rôle de la consommation et de l'utilisation des ressources relativement aux limites de la croissance posait des problématiques urgentes et sérieuses<sup>178</sup>. C'est pour cette raison que, face à l'inquiétude que suscitait cette situation, la sociologie environnementale et les branches vertes de la criminologie ont étendu les débats aux espèces non humaines et à la biosphère en général parce que ces questions dirigeaient l'attention vers les questions des comportements criminels, de l'exploitation et des dommages ainsi que des préjudices sociaux et de la violation des droits<sup>179</sup>. Ces recherches ont également établi des liens empiriques entre un environnement toxique et certaines catégories de personnes considérées comme vulnérables du fait qu'elles sont issues de milieux démunis, défavorisés ou minoritaires<sup>180</sup>.

96. D'où, dans le cadre des tentatives visant à compléter la liste des activités pouvant être considérées comme des crimes contre l'environnement, les critères établis par la criminologie verte rendent possible l'identification d'autres activités. Ces critères offrent aussi la possibilité d'associer la biopiraterie aux activités criminelles et de qualifier tout moyen utilisé pour favoriser ou pratiquer ces activités comme étant des facteurs criminogènes.

---

<sup>176</sup> N. SOUTH, & R. WHITE, (2016), préc., note 79, p. 19.

<sup>177</sup> N. SOUTH, & R. WHITE, (2016), préc., note 79, p. 18 et s.

<sup>178</sup> *Id.*

<sup>179</sup> *Ibid.* Pour approfondir la question, lire Diane Solomon WESTERHUIS et *al.*, *Emerging Issues in Green Criminology: Exploring Power, Justice and Harm* Palgrave, London, 2013.

<sup>180</sup> *Ibid.*

97. Ainsi, si la contribution des travaux de la criminologie ont longtemps inspiré les législateurs dans le processus d'incrimination de certains comportements, les études de la criminologie environnementale pourrait significativement inspirer les législateurs nationales dans la mise en place des règles novatrices susceptibles de lutter contre la biopiraterie. Mais pour mesurer l'efficacité des réglementations adoptées dans les législations nationales, cette recherche doit se pencher sur les résultats escomptés. Pour ce faire, les concepts de finalité et d'effectivité d'une règle de droit devraient être abordés. L'on sait que la notion de finalité d'une règle de droit est intimement liée à la notion de son effectivité. Cette notion est définie comme étant la production, par la norme juridique, d'effets compatibles avec les finalités que celle-ci poursuit, qu'il s'agisse d'effets concrets ou symboliques, d'effets juridiques ou extra-juridiques, d'effets prévus ou non, désirés ou non, immédiats ou différés<sup>181</sup>. Ainsi, pour connaître les effets produits par les législations nationales, cette étude devrait se pencher sur les réalisations concrètes obtenues depuis la mise en place des réglementations de lutte contre la biopiraterie. C'est grâce à l'évaluation des résultats obtenus depuis leur mise en place, qu'il est possible de mesurer les impacts pourraient provoquer les limites des législations nationales sur les droits des autochtones et d'envisager des solutions alternatives.

98. C'est ici le lieu d'indiquer que la finalité de cette étude consiste à proposer des meilleures solutions, mieux des solutions équitables en ce qui concerne la problématique des actes de biopiraterie et les droits autochtones en tant que victimes de ces actes. Or, à l'heure actuelle la criminalisation de la biopiraterie est rarement discutée en droit international, alors que les théories de la criminologie verte laissent supposer qu'en raison de ses effets, la biopiraterie pourrait se qualifier pour faire partie du domaine d'infractions du droit pénal international de l'environnement.

---

<sup>181</sup> Yann LEROY, « La notion d'effectivité du droit », *Droit et société* 2011, volume 3, n° 79, p. 715.

99. Pour vérifier cette hypothèse, il faudrait examiner les règles du droit pénal international actuellement en vigueur et l'interprétation faite par la jurisprudence internationale. En effet, il est admis que l'interprétation d'une règle de droit relève du positivisme juridique. Ce courant de la pensée juridique reconnaît que l'interprétation constitue un moyen qui permet de rendre une règle de droit plus claire et plus intelligible devant un cas d'espèce. C'est à travers les techniques d'interprétation, que la règle de droit, formulée en des termes abstraits, se concrétise en une norme permettant de résoudre un cas particulier<sup>182</sup>. Les juges appelés à assumer cette fonction, ne s'en tiennent pas simplement au droit écrit mais substituent, quand ils le jugent nécessaire, une norme générale de justice à des règles écrites ou du moins adaptent celles-ci aux circonstances<sup>183</sup>. Ce faisant, l'interprète apparaît comme un acteur capable de soumettre le droit écrit ou le droit positif, aux exigences de l'équité et qui se préoccupe de rendre des décisions acceptables en tenant compte des réalités profondes du milieu social dans lequel il intervient, ce, sans arbitraire ni subjectivité<sup>184</sup> dont dépend très souvent l'effectivité d'une règle de droit. Compte tenu des caractéristiques de la biopiraterie, cette démarche permettra de valider la réalité du droit pénal international de l'environnement et d'appliquer les critères établis par ce dernier et la jurisprudence pénale internationale afin d'envisager la possibilité de soumettre la biopiraterie à la criminalité environnementale internationale.

---

<sup>182</sup> Louis-Philippe PIGEON, *Rédaction et interprétation des lois*, Québec, 1965, p. 5 et s.

<sup>183</sup> Pierre BRUNET, « Perelman, le positivisme juridique et l'interprétation », dans M. MEYER et B. FRYDMAN (dir.), Perelman (1912-2012), *De la nouvelle rhétorique juridique à la logique juridique*, Paris, PUF, 2012, p. 8. Article en ligne : < [https://halshs.archives-ouvertes.fr/file/index/docid/661670/filename/Brunet\\_2012\\_Perelman\\_WP.pdf](https://halshs.archives-ouvertes.fr/file/index/docid/661670/filename/Brunet_2012_Perelman_WP.pdf)>. Consulté à Montréal, le 08 février 2018.

<sup>184</sup> P. BRUNET, préc., note 183.

## ***PARTIE I***

### ***LES RAPPORTS ENTRE LA CDB, LES ADPIC ET LA CRIMINOLOGIE ENVIRONNEMENTALE***

**100.** Les objectifs de la *Convention sur la Diversité Biologique* ont été définis pour assurer la conservation de la diversité biologique, l'utilisation durable de ses éléments et le partage juste et équitable des avantages découlant de l'exploitation des ressources génétiques, grâce à un accès satisfaisant aux ressources génétiques et à un transfert approprié des techniques pertinentes, compte tenu de tous les droits sur ces ressources et aux techniques, et grâce à un financement adéquat<sup>185</sup>. Quant aux régimes des *ADPIC*, ils tendent à promouvoir une protection efficace et suffisante des droits de propriété intellectuelle et de faire en sorte que les mesures et les procédures visant le respect des droits de propriété intellectuelle ne deviennent pas elles-mêmes des obstacles au commerce légitime<sup>186</sup>. Si les objectifs de ces deux textes ont été jugés légitimes pour la protection de la biodiversité et ont créé des opportunités sur le plan économique, leurs effets sur l'environnement ont cependant soulevé des questionnements. Les études de la criminologie verte ont révélé que les régimes juridiques établis par la *CDB* et les *ADPIC* jouaient un rôle central dans les activités de biopiraterie. À ce titre, ils pourraient constituer des facteurs criminogènes pour certains crimes environnementaux. C'est pourquoi cette étude tente d'examiner d'une part, l'impact qu'ont eu les régimes juridiques internationaux issus de la *CDB* et des *ADPIC* sur la protection de la biodiversité et la lutte contre la biopiraterie (CHAPITRE I); d'autre part, d'évaluer le rôle joué par la criminologie verte dans la qualification de certaines activités comme pouvant être associées aux crimes contre l'environnement (CHAPITE II).

---

<sup>185</sup> Article 1<sup>er</sup> de la *Convention sur la Diversité Biologique*.

<sup>186</sup> Voir le préambule de L'annexe 1C des accords de l'OMC relatifs aux *ADPIC*.

## **CHAPITRE I.**

### **EXAMEN DE L'IMPACT DES RÉGIMES INSTAURÉS PAR LA CDB ET LES ADPIC SUR LA LUTTE CONTRE LA BIOPIRATERIE.**

**101.** Si les objectifs de la *CDB* visent la conservation de la diversité biologique et l'utilisation durable de ses ressources à travers un mécanisme de partage juste et équitable des bénéfices qui en résultent (**Section 1<sup>ère</sup>**), les régimes des *ADPIC*, dans certains de leurs aspects, poursuivent les mêmes objectifs (**Section 2**). Mais après l'adoption de ces deux textes, une controverse a éclaté et le doute s'est installé quant à la question de savoir si ces instruments juridiques étaient réellement adaptés aux efforts de lutte contre la biopiraterie, bien que théoriquement la protection de la biodiversité et celle des droits de propriété intellectuelle soient à l'origine de leur mise en place.

#### **Section 1<sup>ère</sup>**

##### **Les régimes de la CDB et la lutte contre la biopiraterie**

**102.** L'article 15 de la *CDB* a introduit le principe d'accès aux ressources génétiques et vise à ce que les fournisseurs et les utilisateurs de ces ressources puissent conclure d'un commun accord un contrat d'APA. L'article 2 identifie la partie qui fournit les ressources génétiques comme étant pays fournisseur sans associer les communautés autochtones au motif que les États les ont représenté lors des négociations ayant abouti à l'adoption de la *CBD*. Mais selon l'esprit de la *CDB*, les communautés autochtones et locales sont considérées comme des véritables détenteurs des ressources génétiques<sup>187</sup>.

---

<sup>187</sup> Le préambule de la *CDB* reconnaît qu'un grand nombre de communautés locales et de populations autochtones dépendent étroitement et traditionnellement des ressources biologiques sur lesquelles sont fondées leurs traditions et qu'il est souhaitable d'assurer le partage équitable des avantages découlant de l'utilisation des connaissances, innovations et pratiques traditionnelles intéressant la conservation de la diversité biologique et l'utilisation durable de ses éléments. Lire à ce sujet Catherine AUBERTIN, « Réglementation de l'accès à la biodiversité : les enjeux de la Convention sur la diversité biologique », dans *Recherche et valorisation des produits de la forêt : quelle démarche équitable?*, Séminaire organisé par Marie FLEURY et Christian MORETTI, Institut de recherche pour le développement, Cayenne, 2-4 décembre, 2003, p. 5. En ligne: <<http://www.mpl.irdfr/suds-en-ligne/fr/plantes/reglemen/regle12.htm#suds>>. Consulté à Montréal, le 28 février 2016; Catherine AUBERTIN et Gerard FILOCHE « The Nagoya Protocol on the use of genetic resources: one embodiment of an endless discussion » (2011), *Sustentabilidade em Debate*, 2 (1), pp. 51-64.

**103.** C'est à ce titre que les communautés autochtones doivent prendre part aux négociations et à la conclusion des contrats d'APA. Ce statut leur permettrait de jouer un rôle essentiel sinon central dans la conclusion de ces accords considérés comme constitutifs du marché économique de la biodiversité. Actuellement, ce mécanisme de contractualisation d'APA est aussi connu dans la doctrine sous le nom de contrats de bioprospection. Ce type d'accord met en situation d'obligations mutuelles les utilisateurs des ressources génétiques de la biodiversité d'un côté, les fournisseurs ainsi que les parties prenantes de l'autre<sup>188</sup>.

Les contrats de bioprospection sont des instruments juridiques de nature consensuelle, pour lesquels les parties, dans la relation de bioprospection, définissent leurs droits et obligations. Ces contrats sont encadrés de manière souple par des principes généraux contenus dans la *Convention sur la Diversité Biologique*<sup>189</sup>.

**104.** Depuis la mise en place du principe d'APA, il existe une controverse et des débats autour de leur étendue et de leur efficacité. On s'interroge notamment sur l'inclusion réelle et effective des communautés autochtones et locales dans la distribution juste et équitable des profits résultant de l'utilisation de leurs ressources génétiques. Parmi ces préoccupations, il faut citer la question de profits réels résultant de l'utilisation des ressources génétiques, du combat mené contre la biopiraterie, de la reconnaissance réelle des savoirs traditionnels par les bioprospecteurs, et de la possibilité d'adopter un cadre normatif à caractère contraignant<sup>190</sup>. C'est ce qui explique le fait que le débat actuel sur la biodiversité touche divers champs d'action et se cristallise simultanément dans des nombreux forums internationaux sous plusieurs dimensions.

---

<sup>188</sup> S. Usha, SRIDHAR R. et W. Karsten, préc., note 83, pp. 109-110.

<sup>189</sup> Hugo MUNOZ URENA, « Les contrats de bioprospection, des outils pour le développement durable »? dans François COLLART DUTILLEUL, *De la terre aux aliments, des valeurs au droit*, Inida (Costa Rica), pp. 337-364, 2012. En ligne : <<https://halshs.archives-ouvertes.fr/hal-00926390/document>>. Consulté à Montréal, le 22 mars 2016; Anderson L. TERRY and Gary D. LIBECAP, *Environmental markets: a property rights approach*, Cambridge University Press, 2014, pp. 23-25; F.-D. VIVIEN, préc., note 05, pp. 24-25.

<sup>190</sup> Pierre JOHNSON, « Le mouvement du commerce équitable et la Convention sur la Diversité Biologique », *Éthique et économique/Ethics and Economics*, 8 (2), 2011, pp. 67-91. En ligne : <<https://papyrus.bib.umontreal.ca/xmlui/bitstream/handle/1866/5124/Johnson.pdf?sequence=1>>. Lire aussi H. M. URENA, préc., note 189; W. ABDELGAWAD, préc., note 73.

**105.** Une première dimension du débat est liée aux aspects culturels du fait de l'interdépendance entre les savoirs traditionnels des communautés autochtones avec la biodiversité<sup>191</sup>. Les études menées à ce sujet montrent que ces savoirs restent indissociables de la conservation, de l'utilisation, ainsi que de l'amélioration des ressources génétiques et au fondement de la vie des autochtones<sup>192</sup>. À ce propos, en vertu du 12<sup>e</sup> alinéa du *Préambule de la CDB*, « un grand nombre de communautés autochtones et locales dépendent étroitement et traditionnellement des ressources biologiques sur lesquelles sont fondées leurs traditions »<sup>193</sup>. Un auteur ajoute à ce sujet que:

*Indigenous cultures not only find expression in their land, but also in their specific knowledge of the use of the land and its resources, in their medicinal and spiritual knowledge and in traditional art, beliefs and values as they have been passed on from generation to generation. Knowledge and traditional resources are central to the maintenance of identity for indigenous peoples and cannot clearly be distinguished from one another*<sup>194</sup>.

**106.** C'est pourquoi ces dernières années, les organisations de défense des droits des peuples autochtones, les ONG des communautés locales et des gouvernements des pays en développement, insistent pour que les formes traditionnelles de créativité et d'innovation soient réellement protégées conformément à l'article 8(j) de la *CDB*<sup>195</sup>.

---

<sup>191</sup> Martin KHOR, *Intellectual Property, Biodiversity and Sustainable Development: Resolving the Difficult Issues*, London, Zed Book, Penang, Third World Network, 2002, p. 7; Vandana SHIVA, *biopiracy : The plunder of Nature and Knowledge*, Cambridge, MA : South End Press, 1997, p. 65.

<sup>192</sup> P.-A. COLLOT, préc., note 102, pp. 2-3.

<sup>193</sup> Voir le Préambule de la *Convention sur la Diversité Biologique* (1992).

<sup>194</sup> Peter TOBIA STOLL et Anja VON HAHN, « Indigenous People, indigenous Knowledge and Indigenous Resources in International Law », dans Silke VON LEWINSKI, *Indigenous heritage and Intellectual Property: Genetic resources, Traditional Knowledge and Folklore*, 2<sup>nd</sup> Edition, Kluwer Law International, Netherlands, 2008, p. 19; Antony TAUBMAN et Matthias LEISTNER, « Analysis of Different Areas of Indigenous Resources », dans Silke VON LEWINSKI, *Indigenous heritage and Intellectual Property: Genetic resources, Traditional Knowledge and Folklore*, 2<sup>nd</sup> Edition, Kluwer Law International, Netherlands, 2008, p. 59; Erica-Irene DAES, *Study on the protection of the cultural and intellectual property of indigenous peoples, Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities and Chairperson of the Working Group on Indigenous Populations*, E/CN.4/Sub.2/1993/28, 28 juillet 1993, para 24. En ligne : <<http://www.refworld.org/pdfid/3b00f4380.pdf>>. Consulté à Montréal, le 29 mars 2016.

<sup>195</sup> OMPI, « Propriété intellectuelle relative aux ressources génétiques, aux savoirs traditionnels et aux expressions culturelles traditionnelles : Cadre dans lequel s'inscrit la nécessité de protection des savoirs traditionnels, des expressions culturelles traditionnelles et des ressources génétiques », Genève, 2015. En ligne : <[http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/fr/tk/933/wipo\\_pub\\_933.pdf](http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/fr/tk/933/wipo_pub_933.pdf)>, p. 10. Consulté à Montréal, le 22 mars 2016. Lire Petra EBERMANN, *Patents as Protection of traditional Medical Knowledge ? : A Law and economics Analysis*, Intersentia, Portland, 2012, pp. 37-38.

**107.** Or, le système de propriété intellectuelle classique actuel considère ces formes de créativité comme appartenant au domaine public en raison de leur disponibilité et de leur accessibilité. En conséquence, elles ne peuvent à ce titre, se qualifier pour bénéficier de la protection offerte par la propriété intellectuelle au motif qu'elles sont librement utilisables par tous<sup>196</sup>. De leur côté, les communautés autochtones et locales et de nombreux pays s'opposent à l'appartenance des savoirs traditionnels et des expressions culturelles traditionnelles au domaine public, soutenant que cela les expose à un risque d'appropriation illicite et d'utilisation abusive<sup>197</sup>.

**108.** En dépit de la controverse qui existe autour de cette question, un consensus s'est dégagé autour de la nécessité d'éviter une utilisation abusive des savoirs traditionnels associés aux ressources génétiques. C'est pour cette raison que des cadres de discussion et d'échange des propositions visant à trouver des voies et moyens d'assurer la protection des savoirs traditionnels des autochtones ont été créés au sein de l'OMPI, de l'Organisation des Nations-Unies pour l'éducation, la science et la culture (UNESCO), ou encore dans le cadre des conférences des États membres de la *CDB*<sup>198</sup>.

---

<sup>196</sup> Selon l'OMPI, le terme domaine public renvoie aux éléments de la propriété intellectuelle qui ne remplissent pas les conditions de la propriété privée et dont toute personne peut légalement utiliser le contenu. Il désigne autre chose que ce qui est "accessible au public", par exemple, le contenu publié sur l'Internet peut être accessible au public sans appartenir au "domaine public" du point de vue de la propriété intellectuelle. Lire le document WIPO/GRTKF/IC/17/INF/8 qui présente une analyse approfondie de l'application de ce concept à la protection des savoirs traditionnels et des expressions culturelles traditionnelles. Voir <[www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/fr/wipo\\_grtkf\\_ic\\_17/wipo\\_grtkf\\_ic\\_17\\_inf\\_8.pdf](http://www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/fr/wipo_grtkf_ic_17/wipo_grtkf_ic_17_inf_8.pdf)>. Consulté à Montréal, le 22 mars 2016; Susy FRANKEL et Megan RICHARDSON, « Cultural property and 'the public domain' : Case studies from New Zealand and Australia », dans Christoph ANTONS (dir.), *Traditional knowledge, traditional cultural expressions and intellectual property law in the Asia-Pacific Region*, Kluwer Law International, Netherlands, 2009.

<sup>197</sup> OMPI, préc., note 195, p. 10. Pour approfondir, lire la thèse de Paméla OBERTAN, *Le brevet sur le vivant : une menace pour les peuples autochtones?* Sarrebruck, Éditions Universitaires Européennes, 2010.

<sup>198</sup> La *Déclaration UNESCO universelle sur la diversité culturelle* (2001) et la *Convention sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles* (2005) reconnaissent les systèmes de savoirs traditionnels comme partie intrinsèque du patrimoine culturel de l'humanité et font de leur protection et de leur promotion un impératif éthique. Lire UNESCO, « Les Savoirs traditionnels » (2006). En ligne : <[http://www.unesco.org/bpi/pdf/memobpi48\\_tradknowledge\\_fr.pdf](http://www.unesco.org/bpi/pdf/memobpi48_tradknowledge_fr.pdf)>. Consulté à Montréal, le 22 mars 2016.



**109.** Une deuxième dimension se rapporte aux enjeux commerciaux liés à la protection des droits de propriété sur les organismes vivants. Ce débat est pris en compte par l'OMPI, dans le cadre de la *CDB* et de l'OMC<sup>199</sup>. Mais le sens qu'on accorde au terme « protection » n'est le même pour tout le monde et varie selon le contexte dans lequel il est utilisé. Pour sa part, l'OMPI entend par protection, le recours aux règles et aux principes de la propriété intellectuelle, en vue de prévenir l'utilisation inappropriée ou sans autorisation des savoirs traditionnels et des expressions culturelles traditionnelles par des tiers<sup>200</sup>.

**110.** Quant à la possibilité d'instaurer une obligation de déclarer l'origine des ressources génétiques suggéré dans le cadre du Conseil des *ADPIC* de l'OMC, l'UE a indiqué que les travaux sont à mener sur ce point dans le cadre de l'OMPI, de la *CDB* et de la FAO et, là où cela serait pertinent, dans le cadre des *ADPIC*<sup>201</sup>. Cependant, le débat dans le cadre de la *CDB* est mené via le Groupe de travail spécial à composition non limitée sur l'APA. Ce groupe se penche sur l'analyse des législations nationales, régionales et internationales existantes, ainsi que sur d'autres instruments relatifs à l'accès et au partage des avantages et expériences acquis dans leur application, y compris les lacunes<sup>202</sup>.

---

<sup>199</sup> H. M. URENA, préc., note 189, p. 3.

<sup>200</sup> La forme de protection de savoirs traditionnels retenue par l'OMPI est « l'application des lois, valeurs et principes de la propriété intellectuelle pour prévenir l'utilisation abusive, l'appropriation illicite, la copie, l'adaptation ou toute autre exploitation illicite ». Lire le document de l'OMPI, « Propriété intellectuelle relative aux ressources génétiques, aux savoirs traditionnels et aux expressions culturelles traditionnelles : Cadre dans lequel s'inscrit la nécessité de protection des savoirs traditionnels, des expressions culturelles traditionnelles et des ressources génétiques » (2015), préc., note 250, p. 20 ; Silke VON LEWINSKI, « An analysis of WIPO's latest proposal and the model law 2002 of the Pacific Community for the protection of traditional cultural expressions », dans Christoph ANTONS (dir.), *Traditional knowledge, traditional cultural expressions and intellectual property law in the Asia-Pacific Region*, Kluwer Law International, Netherlands, 2009, pp. 109-125.

<sup>201</sup> Organisation Mondiale du Commerce (OMC), Conseil des aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce, Relation entre l'accord sur les *ADPIC* et la *Convention sur la Diversité Biologique*, Résumé des questions qui ont été soulevées et des observations qui ont été formulées, Note du Secrétariat, IP/C/W/368, 8 août 2002, p. 4.

<sup>202</sup> Groupe de travail spécial à composition non limitée sur l'accès et le partage des avantages, Troisième réunion Bangkok, 14-18 février 2005, Point 4 de l'ordre du jour provisoire : « L'analyse des instruments juridiques nationaux, régionaux et internationaux existants et autres instruments liés à l'accès et au partage des avantages et expériences acquises dans leur application, y compris les lacunes ». En ligne : <<https://www.cbd.int/doc/meetings/abs/abswg-03/official/abswg-03-02-fr.pdf>>. Consulté à Montréal, le 22 mars 2016.

**111.** Une troisième dimension s’articule autour des enjeux environnementaux, où les discussions portent sur la conservation et les risques associés à la diminution de la biodiversité. Cette dimension est envisagée non seulement à l’OMC et dans le cadre de la *CDB*, mais intéresse également le PNUE. C’est dans ce sens qu’en novembre 2012, le PNUE a créé un partenariat avec les peuples autochtones pour la protection de l’environnement. Selon le PNUE, l’objectif principal des lignes directrices de ce partenariat, « est de mieux comprendre et de renforcer les droits, les connaissances, les pratiques et les systèmes des peuples autochtones, qui constituent le cadre régissant les relations harmonieuses, que la plupart des peuples autochtones entretiennent avec leur environnement<sup>203</sup> ». Ces lignes directrices visent également à s’assurer que le PNUE tient effectivement compte des préoccupations des peuples autochtones dans ses activités, étant entendu que l’Organisation ne prétend pas s’exprimer au nom des communautés autochtones, ni les représenter<sup>204</sup>.

**112.** Enfin, une quatrième dimension du débat touche les enjeux agroalimentaires relatifs à l’exploitation de la biodiversité dont on craint une trop forte érosion susceptible de menacer la sécurité alimentaire des communautés autochtones et locales. Si ces enjeux font l’objet de débats parmi les États membres de la *CDB*, à l’OMC et, plus largement, au sein de la FAO et de l’Union internationale pour la Protection des Obtentions Végétales (UPOV), c’est parce que le but de l’agronomie vise traditionnellement l’amélioration de la productivité des plantes<sup>205</sup>.

---

<sup>203</sup> PNUE, « Le PNUE et les peuples autochtones: Un partenariat pour la protection de l’environnement Lignes directrices Novembre 2012 ». En ligne : <[http://www.unep.org/civil-society/Portals/24105/UNEP\\_IPPG\\_Guidance\\_fr.pdf](http://www.unep.org/civil-society/Portals/24105/UNEP_IPPG_Guidance_fr.pdf)>. Consulté à Montréal, le 22 mars 2016.

<sup>204</sup> *Id.*

<sup>205</sup> H. M. URENA, préc., note 189, p. 3. Lire aussi Nadine BACHAND, « L’impact des OGM sur l’environnement et les relations socio-économiques dans les pays en développement », *Vertigo - la revue électronique en sciences de l’environnement*, Volume 2, Numéro 1, avril 2001. En ligne : <<http://vertigo.revues.org/4074>>. Consulté à Montréal, le 22 mars 2016.

**113.** C'est pour cet objectif que les préoccupations sur le plan alimentaire ont fait l'objet de l'article 8 (c) du *Protocole de Nagoya*. Cet article se réfère à l'importance des ressources génétiques pour l'alimentation et l'agriculture et à leur rôle spécial pour la sécurité alimentaire<sup>206</sup>. Or, l'activité de bioprospection se rapporte à chacun de ces champs d'action et est liée – d'une manière ou d'une autre – aux travaux de ces nombreux organismes internationaux et aux différents textes internationaux. D'où l'intérêt d'examiner l'efficacité et la compatibilité des contrats de bioprospection relativement aux préoccupations environnementales des communautés autochtones et locales, particulièrement en ce qui concerne leur sécurité alimentaire dans le cadre de la *CDB*. Si le *Protocole de Nagoya* constitue un mécanisme d'application de la *CDB* destiné à mettre en œuvre l'APA, les *lignes directrices de Bonn* signées en avril 2002 constituent quant à elles, un mécanisme de clarification des concepts et d'application du *Protocole de Nagoya*.

**114.** Bien qu'elles ne soient pas révolutionnaires, les *Lignes directrices de Bonn* visaient à clarifier les conditions de mise en œuvre du principe du consentement préalable, libre et éclairé dans les accords d'APA. Néanmoins, l'article 15 de la *CDB* et les articles 5 et suivants du *Protocole de Nagoya* encouragent les États membres à prendre d'autres mesures appropriées dans la mise en œuvre des APA. Ces mesures peuvent comprendre des mécanismes originaux spéciaux destinés à encadrer l'accès aux ressources génétiques et aux savoirs traditionnels des communautés autochtones.

---

<sup>206</sup> Jorge CABRERA MEDAGLIA et al., *L'interaction entre le Protocole de Nagoya sur l'APA et le TIRPGAA au niveau international : Les difficultés pouvant survenir de la complémentarité réciproque dans l'application de ces instruments au niveau national*, Norvège, 2013, p. 23. En ligne : <<http://www.fni.no/pdf/FNI-R0113-fr.pdf>>. Consulté à Montréal, le 23 mars 2016. Pour mieux comprendre le *Protocole de Nagoya*, lire Thomas GREIBER et al., *Guide explicatif du Protocole de Nagoya sur l'accès et le partage des avantages*, UICN, Gland, Suisse, 2014. En ligne : <<https://portals.iucn.org/library/efiles/documents/EPLP-083-Fr.pdf>>. Consulté à Montréal, le 23 mars 2013 ; Gerald MOORE et Witold TYMOWSKI, *Guide explicatif du Traité international sur les ressources phylogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture*, UICN, Suisse, 2008, p. 109 et s.; Guy KASTLER, « L'industrie semencière peut-elle remplacer le paysan dans son rôle de sélectionneur ? Analyse des législations sur la commercialisation des semences et la propriété intellectuelle des variétés ou de gènes », dans Julie DUCHATEL (dir.), *La propriété intellectuelle contre la biodiversité? Géopolitique de la diversité biologique*, Centre Europe Tiers-Monde (CETIM), Genève, 2011, pp. 158-159.

115. Bien que les activités de bioprospection ou la collecte scientifique des matières vivantes reste une pratique ancienne et très répandue<sup>207</sup>, les *lignes directrices de Bonn*<sup>208</sup> prévoient que peu importe le système d'accès choisi, les communautés autochtones devraient accorder leur consentement avant qu'une firme obtienne des droits exclusifs de collecte ou de prospection des ressources biologiques en utilisant leurs savoirs traditionnels<sup>209</sup>.

---

<sup>207</sup> David DUMOULIN et Jean FOYER « Bioprospection et savoirs indigènes au Mexique : la dynamique d'un conflit politico-technologique » (2005), *Cahier du GEMDEV* n°30 – Quel développement durable pour les pays en développement ? En ligne: <[http://www.gemdev.org/publications/cahiers/pdf/30/Cah\\_30\\_DUMOULIN\\_FOYER.pdf](http://www.gemdev.org/publications/cahiers/pdf/30/Cah_30_DUMOULIN_FOYER.pdf)>. Consulté à Montréal, le 29 mars 2016. Lire aussi Valérie BOISVERT et Frank-Dominique VIVIEN, « Tiers Monde et biodiversité : tristes tropiques ou tropiques d'abondance ? La régulation internationale des ressources génétiques mise en perspective, dans *Tiers-Monde*, 2005, tome 46 n°181. En ligne : <[http://www.persee.fr/web/revues/home/prescript/article/tiers\\_1293-8882\\_2005\\_num\\_46\\_181\\_5559](http://www.persee.fr/web/revues/home/prescript/article/tiers_1293-8882_2005_num_46_181_5559)>. Consulté à Montréal, le 29 mars 2016.

<sup>208</sup> Lignes directrices de Bonn sur l'accès aux ressources génétiques et le partage juste et équitable des avantages résultant de leur utilisation ont été adoptées à Bonn en Allemagne en 2002. Elles poursuivent notamment comme objectifs de **(a)** Contribuer à la conservation et à l'utilisation durable de la diversité biologique; **(b)** Fournir aux Parties à la Convention et aux parties prenantes un cadre transparent pour faciliter l'accès aux ressources génétiques et assurer un partage juste et équitable des avantages; **(c)** Donner des indications aux Parties pour l'élaboration de régimes d'accès et de partage des avantages; **(d)** Informer les parties prenantes (utilisateurs et fournisseurs) dans leurs pratiques et leurs approches en matière d'arrangements concernant l'accès et le partage des avantages; **(e)** Renforcer les capacités afin de garantir une négociation et une mise en œuvre effectives des arrangements concernant l'accès et le partage des avantages, spécialement aux pays en développement, et en particulier aux pays les moins avancés et aux petits Etats insulaires en développement; **(f)** Favoriser la sensibilisation à la mise en œuvre des dispositions pertinentes de la Convention sur la diversité biologique; **(g)** Favoriser le transfert adéquat et effectif de la technologie appropriée aux Parties, spécialement aux pays en développement, et en particulier aux pays les moins avancés et aux petits Etats insulaires en développement, aux parties prenantes et aux communautés autochtones et locales qui fournissent des ressources génétiques; **(h)** Favoriser l'octroi des ressources financières nécessaires aux pays fournisseurs qui sont des pays en développement, en particulier des pays qui comptent parmi les moins avancés et des petits Etats insulaires en développement, ou aux pays à économie en transition en vue de contribuer à la réalisation des objectifs susmentionnés; **(i)** Renforcer le centre d'échange comme mécanisme de coopération entre les Parties pour ce qui a trait à l'accès et au partage des avantages; **(j)** Aider les Parties à élaborer des mécanismes et des régimes d'accès et de partage des avantages qui reconnaissent la protection des connaissances, innovations et pratiques traditionnelles des communautés autochtones et locales, conformément aux législations nationales et aux instruments internationaux pertinents; **(k)** Contribuer à l'atténuation de la pauvreté et soutenir les efforts visant à garantir la sécurité alimentaire de l'homme, sa santé et son intégrité culturelle, spécialement dans les pays en développement, et en particulier dans les pays les moins avancés et les petits Etats insulaires en développement. Document du Secrétariat de la *Convention sur la diversité biologique, Lignes directrices de Bonn sur l'accès aux ressources génétiques et le partage juste et équitable des avantages résultant de leur utilisation*, Bonn, 2002. En ligne : <<https://www.cbd.int/doc/publications/cbd-bonn-gdls-fr.pdf>>. Consulté à Montréal, le 29 mars 2016. Lire aussi Antony TAUBMAN, « Genetic Resources », dans, Silke VON LEWINSKI, *Indigenous heritage and Intellectual Property: Genetic resources, Traditional Knowledge and Folklore*, 2<sup>nd</sup> Edition, Kluwer Law International, Netherlands, 2008, p. 283; F.-D. VIVIEN, préc., note 05, p. 25.

<sup>209</sup> Lucia Patricia CANTUÁRIA MARIN, *Providing Protection for Plant Genetic Resources: Patents, Sui Generis Systems, and Biopartnerships*, Kluwer Law International, USA, 2002, p. 108.

116. Cependant, les activités de collecte et de bioprospection se sont toujours ou presque, appuyées sur la participation des communautés autochtones et sur leurs savoirs traditionnels pour être effectives<sup>210</sup>. Ces activités sont aussi connues sous le nom d'ethno-bioprospection puisque la collecte porte tout autant sur les organismes vivants que sur les savoirs associés<sup>211</sup>. Cette logique veut que la bioprospection ne soit simplement réduite à un exercice de collecte, puisqu'elle se trouve désormais en amont d'un processus long et complexe. Cette démarche implique souvent des connaissances techniques dans divers domaines (ethnologie, écologie, biologie, droit et commerce international...). Qu'à cela ne tienne, à chaque étape de ce processus, et selon les différents domaines concernés, la bioprospection pose de nombreuses questions, aussi bien d'ordre éthique, moral, qu'environnemental.

117. C'est pourquoi nous considérons que cette question est située à l'intersection d'un ensemble de problématiques diverses, aux croissantes résonances sociales, telles que les biotechnologies, la puissance des firmes multinationales, les systèmes de protection des droits intellectuels, les questions liées à la diversité culturelle, ou encore les droits des peuples autochtones et des communautés locales ou paysannes<sup>212</sup>. Elle renvoie aussi, comme on l'a vu, à certains dilemmes moraux liés à l'économicisation et à la privatisation généralisée du vivant, et la problématique liée à la reconnaissance de la valeur des cultures marginalisées<sup>213</sup>. C'est pour ces raisons que les *Lignes directrices* ont été adoptées pour consacrer la participation égalitaire des parties prenantes, notamment celle des autochtones via l'octroi de leur consentement préalable, libre et éclairé quant à l'accès à leurs ressources génétiques et à leur patrimoine culturel.

---

<sup>210</sup> D. DUMOULIN et J. FOYER, préc., note 207. Pour approfondir la question du lien entre bioprospection et biopiraterie, lire Peter DRAHOS, « Indigenous Knowledge, Intellectual Property and Biopiracy: Is a Global Bio-collecting Society the Answer? » (2000) 6 *Eur. I. P. Rev.* 245; Daniel F. ROBINSON, *Confronting Biopiracy: Challenges, Cases and International Debates*, Earthscan, London, 2010.

<sup>211</sup> D. DUMOULIN et J. FOYER, préc., 207.

<sup>212</sup> *Id.*

<sup>213</sup> *Ibid.*

118. Pour ce faire, les *Lignes directrices* établissent le processus d'obtention de ce consentement<sup>214</sup>. Elles précisent que le consentement de l'autorité (des autorités) nationale(s) compétente(s) du (des) pays fournisseur (s) suppose que celui des communautés autochtones et locales, ait été préalablement obtenu conformément à leurs pratiques coutumières<sup>215</sup>. Ce consentement devrait se fonder sur les utilisations particulières pour lesquelles il a été accordé. Cela signifie que si le consentement préalable, libre et éclairé est accordé, à l'origine, pour une ou des utilisations précises (s), tout changement d'utilisation, y compris le transfert à des tiers, peut nécessiter une nouvelle demande de consentement. Dans ce derniers cas, les utilisations autorisées devraient être clairement stipulées et, en cas de changement d'utilisation ou d'utilisation non prévue, un nouveau consentement doit être demandé<sup>216</sup>. En d'autres termes, le consentement doit être continu dans les circonstances déterminées par *Les lignes directrices* pour s'assurer que les droits des autochtones ne soient pas abusés.

---

<sup>214</sup> Les points 24 et 36 de la section IV *des lignes directrices de Bonn* sont consacrés à l'obtention préalable du consentement et aux étapes du processus d'APA. Le point 24 stipule qu' « en vertu de l'Article 15 de la Convention sur la diversité biologique, qui reconnaît le droit de souveraineté des États sur leurs ressources naturelles, chaque Partie contractante à la Convention doit s'efforcer de créer des conditions propres à faciliter l'accès aux ressources génétiques aux fins d'utilisation écologiquement rationnelle par d'autres Parties contractantes et le partage juste et équitable des avantages résultant de telles utilisations. Conformément au paragraphe 5 de l'Article 15 de la Convention sur la diversité biologique, l'accès aux ressources génétiques doit être soumis au consentement préalable donné en connaissance de cause de la Partie contractante qui fournit lesdites ressources [...] ». Tandis que le point 36 prévoit que qu' « Une demande d'accès pourrait exiger la fourniture de certaines informations, notamment a) Entité juridique et affiliation du demandeur et/ou collecteur et personne à contacter si le demandeur est une personne morale; b) Type et quantité de ressources génétiques auxquelles on demande d'avoir accès; c) Date du début de l'activité et durée de celle-ci; d) Zone de prospection géographique; e) Evaluation de l'impact éventuel de l'activité d'accès sur la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique aux fins de la détermination des coûts et avantages relatifs attachés à l'octroi de l'accès; f) Informations précises concernant l'utilisation prévue ; g) Indication du lieu où la recherche et la mise en valeur seront effectuées; h) Informations sur la façon dont la recherche et la mise en valeur seront effectuées; i) Indication des institutions locales qui collaboreront à la recherche et à la mise en valeur; j) Participation éventuelle de tierces parties; k) But de la collecte et de la recherche et résultats escomptés; l) Types/sortes d'avantages qui pourraient découler de l'obtention de l'accès à la ressource, y compris les avantages tirés des dérivés et des produits résultant de l'utilisation commerciale ou autre de la ressource génétique [...]. Lire à ce sujet Véronique LEBUIS et Geneviève KING-RUEL, « Le consentement libre, préalable et informé : une norme internationale en émergence pour la protection des populations locales autochtones », *Recherches amérindiennes au Québec*, vol. 40, n° 3, 2010, p. 85-99. En ligne : <<http://id.erudit.org/iderudit/1009371ar>>. Consulté à Montréal, le 1<sup>er</sup> avril 2016.

<sup>215</sup> Section VI (C) des *Lignes directrices de Bonn*, soient les points 24 et suivants.

<sup>216</sup> Les *lignes directrices de Bonn*, point 34.

119. Ainsi, le consentement préalable, libre et éclairé devient un élément essentiel à la formation et à la validité de tout contrat d'APA<sup>217</sup>. Il en résulte que tout vice de consentement, ou l'absence de celui-ci risque de frapper le contrat de nullité<sup>218</sup> en plus de soulever des questions d'ordre moral, éthique et de justice compte tenu des liens complexes que les autochtones entretiennent avec la biodiversité. Pour démontrer l'importance du principe de consentement préalable, libre et éclairé, la Commission des droits de l'Homme du Conseil Économique et Social des Nations-Unies a considéré que :

[...] Les règles de fond et de procédure régissant le consentement libre, préalable et informé donnent aux peuples autochtones les moyens de faire des choix en matière de développement économique, social et culturel en toute connaissance de cause, particulièrement lorsqu'il s'agit de projets de l'État ou d'autres entités extérieures concernant la mise en valeur de leurs terres et territoires ancestraux[...]. Sur le plan du fond, le principe du consentement préalable donné librement et en connaissance de cause reconnaît que les peuples autochtones ont des droits naturels et antérieurs prioritaires sur leurs terres et ressources et qu'ils ont légitimement autorité pour demander à des tiers d'instaurer avec eux une relation égalitaire et respectueuse, fondée sur le principe du consentement éclairé. Sur le plan de la procédure, le consentement préalable, libre et informé suppose l'existence de processus qui permettent aux peuples autochtones de faire des choix de développement en connaissance de cause et de les aider à faire ces choix.<sup>219</sup>»

120. Cependant, certaines firmes de bioprospection souvent accusées de biopiraterie utilisent différents moyens pour contourner le principe de consentement préalable, libre et éclairé prévu par les *Lignes directrices*, viciant ainsi le consentement des autochtones. On distingue plusieurs facteurs pouvant être à l'origine d'un vice de consentement : il peut résulter d'une erreur, d'une crainte ou d'une lésion<sup>220</sup>.

---

<sup>217</sup> L'article 1385 du *Code Civil du Québec (C.c.Q)* prévoit que le contrat se forme par le seul échange de consentement entre des personnes capables de contracter, à moins que la loi n'exige, en outre, le respect d'une forme particulière comme condition nécessaire à sa formation, ou que les parties n'assujettissent la formation du contrat à une forme solennelle.

<sup>218</sup> L'article 1416 du *C.c.Q* prévoit que tout contrat qui n'est pas conforme aux conditions nécessaires à sa formation peut être frappé de nullité.

<sup>219</sup> Commission des droits de l'homme, Sous-Commission de la promotion et de la protection des droits de l'homme, Groupe de travail sur les populations autochtones; document E/CN.4/Sub.2/AC.4/2004/4, 8 juillet 2004. En ligne : <[http://www2.ohchr.org/english/issues/indigenous/docs/wgip22/4\\_F.pdf](http://www2.ohchr.org/english/issues/indigenous/docs/wgip22/4_F.pdf)>. Voir Frédéric DESMARAIS, « Le consentement préalable, libre et éclairé des peuples autochtones en droit international : la Nécessaire redéfinition de son cadre conceptuel », (2006) 19.1 *R.Q.D.I.*, p. 163.

<sup>220</sup> L'article 1399 du *C.c.Q* précise que le consentement doit être libre et éclairé, mais il peut être vicié par l'erreur, la crainte ou la lésion. Cependant l'article 1400 stipule que l'erreur vicie le consentement des parties ou de l'une d'elles lorsqu'elle porte sur la nature du contrat, sur l'objet de la prestation ou, encore, sur tout élément essentiel qui a déterminé le consentement de l'une des parties.

121. Il faut noter qu'en droit international<sup>221</sup>, le principe de consentement préalable est reconnu par différents textes et appliqué par les juges dans des cas concernant les ressources génétiques et les savoirs autochtones associés. Dans certaines circonstances,

Le Principe de consentement préalable, libre et éclairé est prescrit lorsqu'un projet de développement, de recherche ou de bioprospection mis de l'avant par un État, l'un de ses agents ou par un acteur privé est susceptible d'avoir des impacts sur les territoires, les ressources naturelles ou génétiques ou sur les connaissances traditionnelles d'un peuple autochtone [...] Cet État ou cet acteur privé doit obtenir le consentement préalable, libre et éclairé de ce peuple avant de mettre le projet en branle<sup>222</sup>.

122. En ce sens, la jurisprudence de la Commission interaméricaine des Droits de l'Homme et de la Cour Interaméricaine des Droits de l'Homme a reconnu dans l'*affaire Maya*, que les exigences du processus de consentement libre et éclairé sont applicables aux décisions d'un État, lorsqu'elles ont des impacts sur les communautés autochtones et leurs territoires. Par exemple en cas d'octroi d'une licence d'exploitation de ressources naturelles se trouvant sur les territoires autochtones<sup>223</sup>. Dans la pratique, on se rend bien compte que ce ne sont que bonnes intentions déclarées. Il en est de même pour les *Lignes directrices de Bonn*. Certains auteurs estiment qu'elles ont introduit dans leur contenu et dans certains cas, des éléments susceptibles de faciliter la biopiraterie<sup>224</sup>.

---

<sup>221</sup> La *Convention n° 169 de l'Organisation Internationale du Travail* adoptée en 1989 définit le libre consentement préalable et éclairé comme étant le droit des communautés autochtones de décider de leurs propres priorités en ce qui concerne le processus de développement, dans la mesure où celui-ci a une incidence sur leur vie, leurs croyances, leurs institutions et leur bien-être spirituel et les terres qu'ils occupent ou utilisent d'une autre manière, et d'exercer autant que possible un contrôle sur leur développement économique, social et culturel propre. En outre, lesdits peuples doivent participer à l'élaboration à la mise en œuvre et à l'évaluation des plans et programmes de développement national et régional susceptibles de les toucher directement.

<sup>222</sup> Pour mieux analyser les trois éléments constitutifs du Principe, à savoir les notions de préalable, libre et informé, voir notamment : Instance permanente sur les questions autochtones, Rapport sur les travaux de l'Atelier international sur le consentement préalable, libre et éclairé et les peuples autochtones, Doc. off. CES NU, 4<sup>e</sup> sess., Doc. NU E/C.19/2005/3, para. 46-50. Voir Véronique LEBUIS, « Le Libre consentement préalable et éclairé », *Groupe de Recherche sur les Activités Minières en Afrique*, Faculté de Science Politique et de Droit Université du Québec à Montréal, Montréal, 2009 ; F. DESMARAIS, préc., note 220.

<sup>223</sup> *Maya Indigenous Communities of the Toledo District c. Belize* (2004), Inter-Am. Comm. H.R. n° 40/04, au para. 153, *Annual Report of the Inter-American Commission on Human Rights: 2004*, OEA/Ser.L/V/II.122/doc.5 rev.1. Lire F. DESMARAIS, préc., note 220.

<sup>224</sup> S. RIBEIRO, préc., note 14, p. 57 ; Jean-Frédéric MORIN, « Les accords de bioprospection favorisent-ils la conservation des ressources génétiques? » (2003-2004) 34 *R.D.U.S.*, p. 334 et s.



**123.** En effet, constituées d'un ensemble de recommandations, il s'est avéré que les *Lignes directrices de Bonn* fournissent un cadre pour des contrats de bioprospection sur du matériel génétique, excluant celui des humains<sup>225</sup>. Bien qu'elles soient dépourvues de caractère contraignant, les *Lignes directrices* deviennent un puissant outil juridique destiné à justifier et à promouvoir la biopiraterie<sup>226</sup>. D'ailleurs, puisqu'elles rendent leur travail facile, des nombreuses firmes biotechnologiques ont déjà évoqué la *CDB* dans le but de justifier la privatisation des ressources génétiques<sup>227</sup>. D'où, « même si elles [les *Lignes directrices*] ne sont pas juridiquement obligatoires, elles servent de modèle par les gouvernements pour la législation nationale, ce qui représente la dernière étape pour légaliser la biopiraterie<sup>228</sup> ». À titre d'exemple : en utilisant le terme « *parties prenantes* », les firmes biotechnologiques, les ONG, les universités et les centres de recherches, les gouvernements, les paysans et les communautés autochtones sont tous mis sur un même pied d'égalité, différenciés simplement par les termes « *utilisateurs et fournisseurs*<sup>229</sup> ».

**124.** De plus, la réaffirmation de l'utilisation du terme « *communauté* » par les *Lignes directrices* a pour effet de fragmenter les droits des peuples autochtones, d'ignorer leurs contextes culturels et historiques plus larges, ce qui contribue à renforcer le rôle des États<sup>230</sup>. En conséquence, un tel usage renforce le droit des États à disposer des ressources sans le consentement préalable des communautés autochtones, entraînant ainsi la dépossession effective de leurs droits de dire « Non »<sup>231</sup>.

---

<sup>225</sup> S. RIBEIRO, préc., note 14, p. 57.

<sup>226</sup> *Id.*

<sup>227</sup> *Ibid.*

<sup>228</sup> *Ibid.*

<sup>229</sup> *Ibid.*

<sup>230</sup> *Ibid.*, p. 58 et s.

<sup>231</sup> *Ibid.*, p. 59.

125. Il y a lieu de souligner également l'exigence des *Lignes directrices* suivant laquelle, « la clarté, la certitude juridique, l'accès aux coûts les plus bas et les restrictions à l'accès aux ressources génétiques devraient être transparentes et fondées en droit de sorte qu'elles n'aillent à l'encontre des objectifs de la CDB<sup>232</sup>. Cela veut dire que la protection du patrimoine culturel et/ou des motifs d'ordre éthique ne peuvent pas être utilisés pour justifier des restrictions à l'accès aux ressources génétiques. Pour notre part, nous considérons que les valeurs, morales, éthiques et culturelles associées aux ressources génétiques détenues par les communautés autochtones et locales sont très souvent méconnues et niées par différentes règles<sup>233</sup>.

126. Par ailleurs, rappelons que les mécanismes d'accès aux ressources biologiques et leur appropriation par les régimes de brevets, s'appuient non seulement sur les théories des droits de propriété et de la propriété privée, mais également sur certaines théories économiques qui soutiennent les solutions provenant des lois du marché. Le théorème de COASE sur les externalités en est une parfaite illustration<sup>234</sup>. D'ailleurs, l'ensemble des développements théoriques sur les droits de propriété en économie s'appuie sur l'article de Ronald COASE intitulé « *The problem of Social Cost* »<sup>235</sup>.

---

<sup>232</sup> Le point IV (C) des *Lignes directrices de Bonn* énonce les fondamentaux du principe de consentement préalable.

<sup>233</sup> D'autres exemples montrent que les lignes directrices n'ont pas eu pour objectif principal la protection de la biodiversité : La définition de « salaire » en tant que partage des bénéfices, revient à négliger le fait que les salaires ne sont pas des « bénéfices » mais plutôt une contrepartie - souvent bon marché - d'un travail effectué. On peut citer également le fait d'encourager le renforcement de la capacité des communautés autochtones et locales à négocier des contrats et à évaluer économiquement la biodiversité. Compte tenu de leur mode de vie, cette capacité n'est pas aussi utile aux communautés autochtones et locales qu'elle ne l'est pour les firmes biotechnologiques pour marchandiser la biodiversité et légitimer sa monopolisation. Voir S. RIBEIRO, préc., note 14, pp. 59-61.

<sup>234</sup> Selon COASE, il y a « externalité » chaque fois qu'une personne mène une action et que cette action a un effet externe ou un effet négatif. Lire Ronald H. COASE, « The problem of social cost », *Journal of Law and Economics*, 1960, p. 4 ; E.JAN MACKAAY et Stéphane ROUSSEAU, *Analyse économique du droit*, Dalloz, 2008, p. 182 et s. ; Daniel MAINGUY, « Le problème posé par le théorème de COASE, le droit de l'environnement et l'intérêt général environnemental », dans *Droit et sentiment*, rencontres Montpellier-Sherbrooke, Ed ; CNRS, 2012, pp. 1-18 ; Valérie BOISVERT « Les contrats de bioprospection et la question du partage des avantages », *Droit et cultures*, 53, 2007-1.

<sup>235</sup> V. BOISVERT et A. CARON, préc., note 81, p. 96.

**127.** En effet, si la grande majorité des développements théoriques sur les droits de propriété s'appuient sur ce théorème, c'est parce son auteur considère que l'attribution d'un droit est indifférente en l'absence des coûts de transaction<sup>236</sup>. Pour COASE, les externalités ne se produisent que si les droits de propriété sur les ressources rares n'existent pas; car selon lui, lorsque les droits de propriété sont bien définis et appliqués sans difficulté, il n'y a pas à se soucier des externalités<sup>237</sup>. En d'autres termes, Coase estime que si les coûts de transaction sont faibles ou nuls et les droits de propriété bien établis, on peut proposer à des pollueurs qu'ils cessent leur pollution en les indemnisant pour les coûts que cela implique. Pour lui, ce mécanisme sera moins coûteux et plus efficace que de créer une législation et trouver les moyens de la faire respecter. Cela signifie simplement selon Coase, qu'au lieu de lois, de décrets, de gardes, d'amendes et de mille autres intrusions de l'État, il suffit d'instaurer des procédures de marché et de privatiser l'espace public.

**128.** En application de cette théorie dans le cas qui nous occupe, et contrairement à ceux qui soutiennent l'interventionnisme, COASE estime que l'érosion de la biodiversité ne nécessite pas forcément une intervention de l'État pour l'arrêter. Ainsi, pour régler la question des effets négatifs associés à une activité économique<sup>238</sup> d'exploitation de la biodiversité, COASE estime que l'intervention de l'État peut représenter une source de gaspillages et de manipulations stratégiques, alors que le marché apparaît comme le seul mode de coordination garantissant la transparence, la responsabilité et l'efficacité<sup>239</sup>.

---

<sup>236</sup> R. H. COASE, préc., note 234.

<sup>237</sup> *Id.*

<sup>238</sup> *Ibid.*

<sup>239</sup> V. BOISVERT, préc., note 234.

**129.** Pour ce faire, COASE suggère :

[Q]u'un règlement optimal des problèmes peut être obtenu de façon décentralisée, par négociation directe entre les agents concernés. Il suffit pour cela que l'information des agents soit suffisante, que les coûts de transaction soient nuls et que les droits de propriété sur les ressources soient bien définis [...]. À cette fin, il suffit que les ressources soient l'objet de droits de propriété et que les agents puissent librement échanger ces droits, c'est-à-dire les abdiquer par contrat contre paiement s'ils le souhaitent, pour qu'elles ne soient plus menacées d'épuisement<sup>240</sup>.

**130.** En fait, l'argumentation de COASE repose sur un exemple qu'il tire de la jurisprudence anglaise dans l'affaire *Sturges c. Bridgman* de 1879 (11 Ch.D. 852) (CA 1879)<sup>241</sup>. Dans cette affaire, il s'agissait d'un médecin qui a déménagé son cabinet médical et l'a reconstruit au fond de sa propriété, avec un mur mitoyen à l'atelier d'un confiseur. L'utilisation de ses machines par le confiseur faisait tellement des bruit que cela rendait difficile l'utilisation par le médecin de son cabinet. Le médecin s'était résolu de soumettre le cas devant la justice pour que le confiseur cesse d'utiliser ses machines et obtint gain de cause. Le droit d'être protégé des nuisances lui a donc été reconnu et le confiseur s'est vu interdit d'utiliser ses machines. COASE critiqua l'intervention du juge à l'effet qu'il était possible de modifier la répartition des droits qui résulte de cette décision de justice au moyen d'un marchandage entre les parties. Pour soutenir son raisonnement, COASE suggère que le médecin pourrait accepter que le confiseur utilise ses machines à condition que ce dernier lui donne une somme supérieure aux coûts d'un déménagement ou de la construction d'un mur isolant du bruit. Ainsi, sur base d'une telle proposition, le confiseur pourrait accepter cette solution à condition que la somme à payer soit inférieure au coût d'un déménagement ou d'un changement de mode de production. Comme on peut le constater, le résultat final dans ce genre de transaction n'est pas prévisible car il dépend des coûts comparés des différentes solutions envisageables.

---

<sup>240</sup> R. H. COASE, préc., note 234.

<sup>241</sup> Élodie BERTRAND et Christophe DESTAIS, « Le « théorème de Coase », une réflexion sur les fondements microéconomiques de l'intervention publique », *Reflets et perspectives de la vie économique* 2002/2, Tome XLI, pp. 111-124.

**131.** Pour vérifier son hypothèse, COASE examine ensuite la situation inverse dans laquelle le droit de nuire aurait été attribué au confiseur. Étant donné que sa théorie repose sur la nature réciproque du dommage, COASE estime que le médecin est tout aussi responsable de la nuisance que le confiseur puisque s'il n'exerçait pas à cet endroit, il n'y aurait pas de nuisance. COASE imagine alors les mêmes types de marchandage, qui pourraient parvenir à un résultat identique puisque les coûts des différentes solutions ne changent pas lorsque l'attribution des droits est modifiée.

**132.** De notre point de vue, le théorème de COASE correspond à la logique économique à l'origine du choix de contrat de bioprospection comme outil de lutte contre la biopiraterie et comme moyen de protection des ressources génétiques et des savoirs associés par les mécanismes de privatisation instaurés par les régimes des *ADPIC*. L'article 7 du *Protocole de Nagoya* est une parfaite illustration. En effet, le *Protocole de Nagoya* prévoit que : « chaque partie prend, selon qu'il convient, les mesures appropriées pour faire en sorte que l'accès aux connaissances traditionnelles associées aux ressources génétiques détenues par les communautés autochtones et locales soit soumis au consentement préalable donné en connaissance de cause ou à l'accord et à la participation de ces communautés autochtones et locales, et que des conditions convenues d'un commun accord soient établies ». Pour le moins qu'on puisse dire, cette formulation la *CDB* a favorisé des options qui vont tout à fait dans le sens des recommandations de la théorie des droits de propriété inventée par COASE<sup>242</sup>. C'est pourquoi, les défenseurs de ce théorème estiment que la *CDB* marque l'adhésion à l'idée qu'un cadre institutionnel adéquat est favorable à l'échange marchand tout en assurant l'efficacité économique<sup>243</sup>.

---

<sup>242</sup> V. BOISVERT, préc., note 234; Carmen RICHERZHAGEN et Karin HOLM-MUELLER, « The effectiveness of access and benefit sharing in Costa Rica: Implications for national and international regimes », *Ecological Economics* 53 (2005), pp. 445-460. En ligne : <<https://www.cbd.int/doc/articles/2005/A-00341.pdf>>. Consulté à Montréal, le 30 mars 2016.

<sup>243</sup> V. BOISVERT, préc., note 234.

**133.** À cette fin, il appartenait donc à la *CDB* de définir les droits sur les ressources génétiques. C'est pourquoi, l'article 16 (5) de la Convention présente les droits de propriété intellectuelle comme des instruments potentiels au service de la conservation de la biodiversité<sup>244</sup>. C'est en contrepartie de ces droits qui protègent des applications des biotechnologies ou leurs produits que la *CDB* réaffirme théoriquement la souveraineté des États sur leurs ressources génétiques.

**134.** Comme on le voit, l'article 8 (j) de la *CBD* a été vidé de tout son contenu et devient sans substance, même s'il prévoit la reconnaissance des droits des populations autochtones et des communautés locales au motif que ces dernières incarnent des modes de vie traditionnels sur leurs connaissances, innovations et pratiques. En définitive, étant donné que la *CDB* a établi les droits des parties prenantes à la prospection génétique, il ne restait plus qu'à leur permettre, suivant la logique du théorème de COASE, de définir les modalités de cette prospection sur une base contractuelle<sup>245</sup>. Mais ce théorème ne tient pas compte du conflit qui pourrait exister entre le modèle occidental du contrat et les conditions de transmission des biens dans les cultures autochtones.

**135.** Bien plus, COASE ne prend pas en compte le critère d'équilibre dans les rapports contractuels entre les parties prenantes dans la validité du consentement préalable, libre et éclairé. Or, on a vu que ce critère permet d'assurer la validité du contrat d'APA. D'où la question de savoir dans quelle mesure les contrats de bioprospection pourraient-elles concilier protection des ressources génétiques et des savoirs associés et assurer la réparation des préjudices qui pouvant découler de leur violation?

---

<sup>244</sup> L'article 16 (5) de la *CDB* prévoit que « les parties contractantes, reconnaissant que les brevets et autres droits de propriété intellectuelle peuvent avoir une influence sur l'application de la Convention, coopèrent à cet égard sans préjudice des législations nationales et du droit international pour s'assurer que ces droits s'exercent à l'appui et non à l'encontre de ses objectifs ».

<sup>245</sup> V. BOISVERT, préc., note 234; Valérie BOISVERT, « Bioprospection et biopiraterie : le visage de Janus d'une activité méconnue », dans Géraldine FROGER (dir.), *Quel développement durable pour les pays en développement ?*, Cahier du GEMDEV n°30, Paris, 2005, pp. 123-136.

136. Pour répondre à ces interrogations, l'examen de la nature des rapports commerciaux entre les parties (§1) et la capacité des États à assurer la protection des intérêts des communautés autochtones et locales (§2) s'avèrent nécessaire.

***§1. De l'équilibre des rapports entre les parties et la question du consentement préalable, libre et éclairé***

137. En introduisant le principe d'APA, les signataires de la CDB ont théoriquement voulu permettre aux fournisseurs des ressources génétiques de bénéficier des avantages à la fois pécuniaires, technologiques, et environnementaux résultant de leur exploitation. C'est pour cette raison que les contrats de bioprospection sont présentés à tort ou à raison par ses défenseurs comme l'un des meilleurs véhicules du développement durable. Pour ces derniers, compte tenu des risques potentiels de l'érosion de la biodiversité, l'application du principe d'APA pourrait contribuer à la conservation durable de la biodiversité<sup>246</sup>. Cela signifie que la CDB reconnaissait et voulait récompenser finalement le travail des communautés autochtones depuis des millénaires dans la conservation et la protection de la biodiversité mondiale grâce à leurs savoirs.

---

<sup>246</sup> Le paragraphe 22 des *Lignes directrices de Bonn*, prévoit que les systèmes d'accès et de partage des avantages devraient s'appuyer sur une stratégie globale d'accès et de partage des avantages au niveau du pays ou de la région. Cette stratégie d'accès et de partage des avantages devrait avoir pour but la conservation de la biodiversité. Lire Jean-Frédéric MORIN, « Les accords de bioprospection répondent-ils aux objectifs de la Convention sur la Diversité Biologique ? », (2003-04) 34 *R.D.U.S.*, p. 1. En ligne : <[https://www.usherbrooke.ca/droit/fileadmin/sites/droit/documents/RDUS/volume\\_34/34-12-morin.pdf](https://www.usherbrooke.ca/droit/fileadmin/sites/droit/documents/RDUS/volume_34/34-12-morin.pdf)>. Consulté à Montréal, le 30 mars 2016.

138. Toutefois, l'unanimité dégagée autour des mécanismes d'APA au lendemain de leur adoption n'était que de courte durée<sup>247</sup>, car les fournisseurs des ressources génétiques ont vite été confrontés à des obstacles de plusieurs ordres. Les principaux sont notamment liés au déséquilibre des rapports de force dans les contrats de bioprospection, le manque d'expertise juridique et des ressources financières du côté des communautés autochtones dans les négociations et l'accessibilité à la justice en cas de litige. Des observateurs estiment que ces obstacles prouvent que les contrats de bioprospection institués par la *CDB* peuvent aisément être instrumentalisés par la partie la plus puissante au détriment de la partie faible et devenir un support de biopiraterie<sup>248</sup>. De plus, le vice ou l'absence de consentement, la minimisation de la valeur des ressources génétiques et des savoirs traditionnels par les firmes de bioprospection, la moindre participation des communautés autochtones à la négociation de ces contrats, sont des éléments ou des facteurs qui constituent des écueils aux objectifs de la *CDB*<sup>249</sup>.

---

<sup>247</sup> L'idée que l'application du principe de partage des avantages puisse contribuer à la conservation de la diversité biologique était véhiculée autant par des pays du Sud, des organisations non gouvernementales (ONG) environnementales, des organisations intergouvernementales, des entreprises de biotechnologie et des pays du Nord. Cette singulière unanimité s'est reflétée d'ailleurs dans une enquête du Secrétariat de la *Convention sur la diversité biologique* où 93 % des pays ont affirmé que leur stratégie de partage des avantages contribue à la conservation et à l'utilisation durable de la diversité biologique. Lire J.-F. MORIN, préc., note 245. Voir La question 230 du deuxième rapport du Secrétariat de la *Convention sur la diversité biologique*, <[www.biodiv.org/reports/nr-02.asp](http://www.biodiv.org/reports/nr-02.asp)>. De son côté, l'Union Internationale pour la Conservation de la Nature (IUCN) s'est dite « convaincue qu'un système d'accès et de partage des avantages fonctionnant équitablement et à long terme a toutes les chances d'être un élément utile et durable de la conservation et de l'utilisation durable de la diversité biologique ». Lire *Union Internationale pour la Conservation de la Nature*, « Recommandations Avril 2002 : Sixième réunion de la Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique (COP6) », Gland, IUCN à la p. 3.

<sup>248</sup> W. ABDELGAWAD, préc., note 73.

<sup>249</sup> Catherine AUBERTIN, et Christian MORETTI, « La biopiraterie, entre illégalité et illégitimité » dans AUBERTIN Catherine, PINTON Florence et BOIVERT Valérie (dir.), *Les marchés de la biodiversité*, IRD Éditions, Paris, 2007, pp. 91-120. En ligne : <[http://herbogeminis.com/IMG/pdf/les\\_marches\\_de\\_la\\_biodiversite.pdf](http://herbogeminis.com/IMG/pdf/les_marches_de_la_biodiversite.pdf)> ; Catherine AUBERTIN, Valérie BOISVERT Valérie et V. NUZZO, « L'accès aux ressources génétiques et le partage des avantages : une question conflictuelle. Exemples du Brésil et de la Bolivie », dans Catherine AUBERTIN, Florence PINTON et Valérie BOISVERT (dir.), *Les marchés de la biodiversité*, Paris, Éditions de l'IRD, 2007, pp. 121-147 ; W. ABDELGAWAD, préc., note 73.



**139.** Malheureusement, sans toutefois nier l'existence des cas de contrats de bioprospection qui ont été jugés bénéfiques pour les autochtones, des études montrent que dans la majorité des cas, il a été constaté l'absence ou le vice de consentement; l'absence de preuve de partage juste et équitable des avantages et / ou la négation de la valeur des savoirs traditionnels<sup>250</sup>. De plus, même dans les rares cas où ces contrats répondent aux exigences de la *CDB*, ils ont été jugés inefficaces pour garantir une protection suffisante contre la biopiraterie<sup>251</sup>. À titre d'exemple, on peut citer le cas de deux contrats qui ont été présentés comme conclus conformément à la *CDB*.

**140.** En effet, il s'agit d'un accord ayant permis aux guérisseurs traditionnels du *Samoa* de recevoir une partie des bénéfices tirés d'un nouveau médicament contre le sida, dont la mise au point s'est inspirée de leurs savoirs traditionnels associés à l'arbre *mamala*<sup>252</sup>. Il y a aussi le cas de la tribu des *Kani* en Inde du Sud, qui a reçu une partie des bénéfices tirés d'un nouveau médicament pour sportifs, dont la mise au point s'est appuyée sur ses connaissances traditionnelles associées à la plante médicinale nommée *arogyapaacha*<sup>253</sup>. Il faut noter cependant que dans ces deux accords, l'accent a été mis sur la contrepartie financière, oubliant qu'elle ne représente pas un critère suffisant pour assurer une utilisation durable de la biodiversité.

**141.** Il y a aussi le cas *Natura* au Brésil, dont les contrats ont été souvent jugés respectueux des exigences de la *CDB*. En effet, *Natura* est l'une des plus grandes entreprises cosmétiques d'Amérique Latine, avec un chiffre d'affaires d'un peu moins d'un milliard d'euros, mais qui a fini par être soupçonnée de biopiraterie. Ainsi, *Natura*

---

<sup>250</sup> W. ABDELGAWAD, préc., note 73.

<sup>251</sup> *Id.*

<sup>252</sup> OMPI, « Propriété intellectuelle et savoirs traditionnels : Les savoirs traditionnels, gages d'un avenir de diversité et de stabilité à long terme », *Publication de l'OMPI* N° 920(F), Genève, 2005, p. 2. En ligne : <[http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/fr/tk/920/wipo\\_pub\\_920.pdf](http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/fr/tk/920/wipo_pub_920.pdf)>. Consulté à Montréal, le 31 mars 2016.

<sup>253</sup> *Id.*

[...] Se définissant depuis l'origine comme une entreprise éthique, elle est souvent citée pour sa responsabilité sociale, son modèle d'affaires lui permettant de concilier cette exigence d'éthique avec la génération de profits substantiels. En 2009, *Natura* avait conclu au total huit accords de partage des avantages pour l'accès aux savoirs traditionnels associés à des plantes locales, et 28 contrats d'accès aux ressources génétiques, principalement avec les 26 communautés de producteurs de sa gamme *Ekos*, soit 2084 familles du Nord (Amazonie), Nord-Est, Sud et Sud-Est du Brésil et d'Équateur. Ces groupes très divers culturellement et numériquement vivent dans des écosystèmes différents. Les producteurs des communautés bénéficiaires des contrats d'accès aux ressources génétiques de *Natura* ont connu globalement une croissance de leurs revenus de l'ordre de 30% en 2009, coïncidant avec le lancement de la ligne de savon *Ekos*, qui contient une plus grande concentration d'huiles naturelles. *Natura* visait une augmentation de 44% en 2010. *Natura* affirme avoir ainsi construit sa propre capacité à gérer la problématique du consentement préalable et du partage des avantages avant même l'application du régime de la *CDB* au Brésil et avoir signé plus d'accords APA que n'importe quelle autre entreprise du pays. On observe que le mouvement d'adoption des contrats d'APA par *Natura* s'est accéléré depuis 2007, soit après le renforcement de la loi sur l'accès aux ressources génétiques et végétales au Brésil, et a été précédé par deux incidents polémiques, illustrant le resserrement des contraintes légales et de la prise de conscience de la société civile des enjeux de la biodiversité et de la biopiraterie. La première polémique était enregistrée en 2005, lorsque les vendeuses d'herbes se portèrent partie civile et dénoncèrent publiquement *Natura* pour tromperie, reprochant à l'entreprise de ne pas les avoir clairement informées sur les finalités des entretiens réalisés pour le film promotionnel. La seconde eut lieu en 2007, lorsque *Natura* fut, à tort semble-t-il, assimilée à deux autres entreprises ayant déposé un brevet sur le *murumuru*, une espèce végétale utilisée de façon identitaire par une population autochtone<sup>254</sup>.

**142.** Des commentateurs estiment toutefois que l'engagement de *Natura* auprès des communautés traditionnelles est, malgré les incidents signalés plus haut, une des illustrations de la nécessité du *biocommerce éthique*, une expression née au sein de l'initiative de Biocommerce de la CNUCED. Celle-ci a fait circuler en 2006, un document de travail qui analyse les cadres de certification existants et la faisabilité d'un référentiel et de système de vérification des principes établis par la *CDB*<sup>255</sup>. Pourtant, on sait que le non-respect de mécanismes de la *CDB* résulte de leur caractère volontariste. On s'interroge alors sur l'efficacité et la pertinence d'adopter d'autres mesures semblables.

---

<sup>254</sup> P. JOHNSON, préc., note 190; A. DIAS et B. WEIS, « Polêmica entre Natura e Ver-o-peso expõe dilemas na proteção de conhecimentos tradicionais no Brasil » (2006). En ligne : <<http://www.socioambiental.org/nsa/detalhe?id=2261>>; Carla AROUCA BELAS et al., « Natura et les vendeuses d'herbes de Belém : cosmétique éthique contre savoirs traditionnels », *Autrepart* 2009/2 (n° 50), p. 33-50. En ligne : <<http://www.cairn.info/revue-autrepart-2009-2-page-33.htm>>; Graham DUTFIELD « The pharmaceutical value of traditional knowledge : Substantial or unknown? », dans FALQUE MAX and LAMOTTE HENRI, (dir.), *Biodiversity : Property Rights, Economics and Environment*, 8<sup>th</sup> International Conference, Université Aix-Marseille – June, 17, 18 & 19, 2010, pp. 99-107.

<sup>255</sup> C'est une sorte de lignes directrices ou code de conduite dépourvu de caractère contraignant. Voir P. JOHNSON, préc., note 190.

143. L'expérience montre que les sanctions d'ordre moral que ces codes éthiques préconisent n'apportent pas souvent des réponses appropriées aux abus résultant des contrats de bioprospection. Même si certains codes éthiques ont une valeur juridique, les juges emploient souvent des arguments d'ordre juridique tirés du droit commun des contrats lorsqu'ils sont appelés à se prononcer sur une clause contractuelle abusive<sup>256</sup>. Ces arguments sont souvent inspirés de la distinction employée en *common law* entre le volet processuel et le volet substantif de l'injustice contractuelle<sup>257</sup>. Les tribunaux ont souvent recours à des facteurs substantiels et processuels pour évaluer le caractère abusif d'une clause<sup>258</sup>. Ainsi, si les facteurs substantiels impliquent nécessairement l'équivalence des prestations, la proportionnalité, la réciprocité, la commutativité etc.<sup>259</sup>, les critères processuels sont quant à eux basés sur l'information donnée à l'adhérent au sujet du contenu du contrat et le respect des attentes raisonnables de ce dernier<sup>260</sup>.

---

<sup>256</sup> L'article 1437 du *C.c.Q* stipule qu' « est abusive toute clause qui désavantage le consommateur ou l'adhérent d'une manière excessive et déraisonnable, allant ainsi à l'encontre de ce qu'exige la bonne foi; est abusive, notamment, la clause si éloignée des obligations essentielles qui découlent des règles gouvernant habituellement le contrat qu'elle dénature celui-ci ».

<sup>257</sup> Sébastien GRAMMOND, « La règle sur les clauses abusives sous l'éclairage du droit comparé », *Les Cahiers de droit*, vol. 51, n° 1, 2010, p. 83-116. En ligne : <<https://www.erudit.org/revue/cd/2010/v51/n1/044137ar.pdf>>. Consulté le 1<sup>er</sup> avril 2016.

<sup>258</sup> Pascal LOKIEC, *Contrat et pouvoir : essai sur les transformations du droit privé des rapports contractuels*, Paris, L.G.D.J., 2004, pp. 7-9 ; Jacques GHESTIN, *Traité de droit civil : Le contrat : formation*, 2e éd., Vol. 2, Paris, L.G.D.J., 1988, pp. 178-214 ; Jean-Guy BELLEY, *Le contrat entre droit, économie et société : étude sociojuridique des achats d'Alcan au Saguenay-Lac-Saint-Jean*, Cowansville, Éd. Yvon Blais, 1998 ; André BELANGER et Ghislain TABI TABI, « Vers un repli de l'individualisme contractuel? L'exemple du cautionnement », (2006) 47 C. de D. 429 ; Louise ROLLAND, « Les figures contemporaines du contrat et le *Code civil du Québec* », (1999) 44 *R.D. McGill* 903.

<sup>259</sup> S. GRAMMOND, préc., note 257. Lire aussi Didier LLUELLES et Benoît MOORE, *Droit des obligations*, Montréal, Thémis, 2006, pp. 957-986; Jean-Louis BAUDOIN, Pierre-Gabriel JOBIN et Nathalie VEZINA, *Les obligations*, 6<sup>e</sup> éd., Cowansville, Éd. Yvon Blais, 2005, pp. 151-164; Benoît MOORE, « À la recherche d'une règle générale régissant les clauses abusives en droit québécois », (1994) 28 *Revue Juridique Thémis* 177; Benoît MOORE, « Le contrôle des clauses abusives : entre formation et exécution du contrat », dans Benoît MOORE (dir.), *Mélanges Jean Pineau*, Montréal, Éd. Thémis, 2003, pp. 461-492; Élise CHARPENTIER, « L'article 1437 du *Code civil du Québec* ou de l'art de lire un article qui surprend », dans Benoît MOORE (dir.), *Mélanges Jean Pineau*, Éd. Thémis, Montréal, 2004, pp. 233-248 ; Nathalie CROTEAU, « Le contrôle des clauses abusives dans le contrat d'adhésion et la notion de bonne foi », (1995-96) 26 *R.D.U.S.* 401; Sylvette GUILLEMARD, « Les clauses abusives et leurs sanctions : la quadrature du cercle », (1999) 59 R. du B. 369; Pierre-Gabriel JOBIN, « Les clauses abusives », (1996) R. du B. can. 503; Marc LEMIEUX, « Les clauses abusives dans les contrats d'adhésion », (2000) 41 C. de D. 61.

<sup>260</sup> S. GRAMMOND, préc., note 257. Lire aussi Ghislain TABI TABI, « Ajustement nécessaire du volontarisme contractuel : Du Volontarisme au solidarisme », (2014) 44 *R.D.U.S.*, pp. 71-125.

**144.** Il faut noter que les facteurs processuels sont fondés sur l'autonomie de la volonté ou le consentement libre et éclairé, tandis que les critères substantiels sont basés sur la distribution juste et équitable entre les parties des obligations découlant du contrat. Ces critères sont établis dans plusieurs législations nationales dans le but de rechercher l'équilibre contractuel. À ce sujet, la Cour suprême du Canada a décidé qu'on ne peut pas sanctionner l'injustice d'un contrat si ces conditions ne sont pas réunies<sup>261</sup>. En appliquant aux exemples de contrats de bioprospection examinés les critères établis par le droit, il y a lieu de croire que les contrats de bioprospection peuvent facilement être qualifiés d'abusifs. Nous avons relevé que la puissance financière et l'expertise juridique dont jouissent les firmes multinationales accusées souvent de biopiraterie, dépassent parfois de loin celles de certains pays en développement<sup>262</sup>. Ce déséquilibre est encore plus prononcé et se reflète davantage dans les rapports entre les firmes de bioprospection et les communautés autochtones compte tenu de la pauvreté et du manque d'expertise juridique qui caractérisent ces dernières. Les autochtones ne sont pas associés aux discussions lors de la rédaction des clauses contractuelles qui vont les lier. La rédaction du contrat est très souvent l'œuvre de la partie la plus forte. Dans ces conditions, il est prévisible que les critères substantiels et processuels nécessaires à la validité des contrats de bioprospection ne soient pas observés, dans la mesure où :

[...] Les communautés locales ont [...] le plus souvent un faible pouvoir de négociation face aux industriels. En premier lieu, elles ne disposent généralement pas de l'expertise juridique nécessaire pour conclure des arrangements qui leur soient profitables. Ainsi, le projet mené au Pérou dans le cadre de l'ICBG entre Searle, une entreprise américaine détenue par Monsanto, et le peuple *Aguaruna* a été négocié par Walter LEWIS, un collecteur de plantes de l'Université de Washington, qui n'avait encore jamais négocié d'accord aussi complexe<sup>263</sup>.

---

<sup>261</sup> *ABB Inc. c. Domtar Inc.*, [2007] 3 R.C.S. 461, à la p. 468, par. 1.

<sup>262</sup> A. MANIRABONA, préc., note 144, pp. 2-4.

<sup>263</sup> V. BOISVERT, préc., note 234 ; Christian MORETTI et Catherine AUBERTIN, « Stratégies des firmes pharmaceutiques : la bioprospection en question, dans Aubertin Catherine, PINTON Florence, Boisvert Valérie (dir.), *Les marchés de la biodiversité*, Paris, Éditions de l'IRD, (2007).

145. Par conséquent, il est difficile de prouver l'existence d'un consentement préalable, libre et éclairé des autochtones dans ces contrats. Dès lors, l'expression « *commun accord* » utilisée dans la *CDB* peut aisément se transformer en contrat d'adhésion. C'est dans ce type de contrat que les tribunaux ont d'ailleurs observé le plus de clauses abusives. Pour constituer un contrat d'adhésion, un juge a déclaré qu' :

Actuellement, du point de vue juridique, on ne tient pas seulement compte de l'existence d'un rapport inégal des forces entre les parties; de l'existence d'un monopole de droit ou de fait, de la possibilité de faire affaires avec un concurrent qui dispose de la compétence dans le domaine concerné, ni de la puissance économique ou commerciale d'une partie. On est également en présence d'un contrat d'adhésion lorsque les stipulations essentielles du contrat ne pouvaient être librement discutées, et qu'elles ont été imposées par la partie en position de force, rédigées par elle, pour son compte ou suivant ses instructions<sup>264</sup>.

146. Dans les contrats de bioprospection, le déséquilibre des rapports de force se traduit forcément sur celui des gains financiers. C'est le cas très médiatisé de l'exploitation de la *Pervenche de Madagascar*, connu sous son appellation scientifique *Catharanthus roseus*, aux propriétés anticancérigènes. Le médicament développé par la firme pharmaceutique *Eli Lilly* à partir de cette plante avait réalisé un profit annuel de 200 millions de dollars \$ US. Malheureusement, il n'y a aucune preuve que cette firme a obtenu le consentement préalable, libre et éclairé des autochtones de Madagascar, ni la preuve de retour des bénéfices<sup>265</sup>. Pourtant, le Madagascar est l'un des pays du Sud le plus pauvre et dont les communautés autochtones vivent dans la pauvreté la plus absolue.

---

<sup>264</sup> Régie d'assainissement des eaux du bassin de La Prairie c. Janin Construction (1983) Itée, [1999] R.J.Q. 929 (C.A.), para 941-942. Lire Jean-Louis BAUDOIN et Pierre-Gabriel JOBIN, *Les obligations*, 5<sup>e</sup> éd., Cowansville, Yvon Blais, 1998, p. 235 ; Jean-Louis BAUDOIN et Pierre-Gabriel JOBIN, *Les obligations*, 6<sup>e</sup> éd., Cowansville, Yvon Blais, 2005 ; M. LEMIEUX, préc., note 259, pp. 61-93.

<sup>265</sup> Amandine BLED, « Accès et partage des avantages: rétrospective et principaux enjeux d'ici 2010 », Institut du Développement Durable et des Relations Internationales (IDDRI), *Analyses* n° 02/2008, ressources naturelles. En ligne : <[http://www.iddri.org/Publications/Collections/Analyses/An\\_0802\\_Bled\\_Avantages.pdf](http://www.iddri.org/Publications/Collections/Analyses/An_0802_Bled_Avantages.pdf)>. Consulté à Montréal, le 05 avril 2016; Kabir SANJAY BAVIKATTE and Morten WALLØE TVEDT, « Beyond the Thumbrule Approach: Regulatory Innovations for Bioprospecting in India », *11/1 Law, Environment and Development Journal* (2015). En ligne : <<http://www.lead-journal.org/content/15001.pdf>>. Consulté à Montréal, le 05 avril 2016; Rosendal G. KRISTIN, « Balancing Access and Benefit Sharing and Legal Protection of Innovations From Bioprospecting Impacts on Conservation of Biodiversity », *The Journal of Environment & Development*, Volume 15, Number 4, December 2006, pp. 428-447; Georg ALBERS-SCHÖNBERG, « The Pharmaceutical discovery process », dans Timothy Swanson, *Intellectual property rights and biodiversity conservation: An interdisciplinary analysis of the values of medicinal plants*, Cambridge University Press, Cambridge, 1995, pp. 93-126; Kerry TEN KATE, *Biopiracy or Green Petroleum? Expectations and best practice in bioprospecting, Overseas Development Administration*, London, 1995, pp. 9-10; Kerry TEN KATE et Sarah A. LAIRD, *The commercial use of biodiversity: Access to genetic resources and benefit-sharing*, Londres, Earthscan, 1999.

**TABLEAU N° 1. SYNTHÈSE DES ACCORDS DE BIOPROSPECTION<sup>266</sup>**

N°	FOURNISSEURS	UTILISATEURS	Avantages monétaires partagés	Avantages non-matérielles partagés
1	<i>Instituto Nacional de Biodiversidad (Costa Rica)</i>	<i>Merck &amp; Co</i>	1 millions de \$ US	Matériel de laboratoire Formations Partage d'informations
2	<i>University of South Pacific (Fidji)</i>	<i>Strathclyde Institute of Drug Research</i>	60% des revenus nets tirés de la commercialisation Entre 2,000 et 2,500 GBP pour les prélèvements ultérieurs.	Recherches en commun
3	<i>République des Philippines</i>	<i>University of Utah et Marine Science Institute</i>	10 000 PHP pour les échantillons 5% sur les revenus nets tirés de la commercialisation.	Transferts de technologie; Partage d'information ; Activités de sensibilisation à la conservation.
4	<i>Yellowstone Park (USA)</i>	<i>Diversa corporation</i>	1 millions \$ USD et des redevances sur la commercialisation d'un droit ou d'un produit dérivé.	Équipement Formations Transferts d'information Recherche en commun.
5	<i>National Botanical Institute (Afrique du Sud)</i>	<i>Ball Horticultural Company</i>	125 000 \$ USD; Et 28 000 \$ US annuellement pour la recherche et des redevances sur la commercialisation.	Transferts d'information Formations
6	<i>Instituto Nacional de Biodiversidad (Costa Rica)</i>	<i>Cornell University et Bristol-Myers Squibb</i>	Redevances sur la commercialisation.	Transferts d'information Formations.
7	<i>Communautés Aguarana et Huambisa (Pérou)</i>	<i>Washington University</i>	Somme annuelle qui augmente selon les succès dans la R&D; et des redevances sur la commercialisation.	Transferts d'information

<sup>266</sup> La liste de contrats de bioprospection reprise dans ce tableau n'est pas exhaustive. De plus, comme mentionné par la source, les informations sont incomplètes et reflètent sans doute des pratiques contractuelles plus généreuses pour les fournisseurs. On remarque néanmoins que plusieurs accords de bioprospection prévoient des avantages monétaires et non monétaires. Toutefois, ceux-ci contribuent rarement à la conservation des ressources génétiques. Voir J.-F. MORIN, préc., note 235.

8	<i>Conservation International et Bedrijf Geneesmiddelen Voorzienin (Surinam)</i>	<i>Virginia Polytechnic Institute and State University, Missouri Botanical Garden et Bristol Myers Squibb</i>	60 000 \$ US et des redevances sur la commercialisation	Recherche de produits forestiers pouvant être récoltés par les communautés locales;  Transferts d'information  Formations;  Amélioration de l'équipement et infrastructure
---	--	---	---	---

147. Même lorsqu'ils sont présentés comme respectant les exigences de la *CDB*, les études montrent que les mécanismes que prévoient la majorité des accords APA sont loin de répondre aux objectifs pécuniaires et technologiques, ni aux préoccupations environnementales des autochtones soulevées dans le cadre de la *CDB* et d'autres instruments juridiques internationaux relatifs à l'environnement<sup>267</sup>. C'est le cas de l'accord très médiatisé *Merk-INBio* de 1991, qualifié par la Banque mondiale et le gouvernement des USA comme un modèle d'équité dans les rapports Nord-Sud (**voir Tableau n°1**).

148. Dans cette affaire de biopiraterie, la multinationale pharmaceutique *Merk* a obtenu, en contrepartie du paiement initial d'un million de dollars à l'organisme public costaricain *INBio*, un accès illimité aux plantes, micro-organismes et autres ressources se trouvant dans les forêts tropicales du Costa-Rica. Cette compagnie a également acquis le droit de revendiquer des brevets sur tous les produits développés à partir de ces ressources. Pour ce qui est des avantages, l'accord a prévu qu'*INBio* recevrait des redevances représentant 1 à 3 % des profits qui seraient réalisés en cas de vente de produits brevetés<sup>268</sup>. Mais le défaut de consultation des huit peuples amérindiens vivant sur ces terres a constitué un cas par excellence de biopiraterie relevé dans cet accord<sup>269</sup>.

<sup>267</sup> Une telle clause aurait du mal à assurer le versement des redevances telles que prévues dans le contrat étant donné l'exclusion des communautés autochtones des négociations et de la conclusion du contrat. Ce défaut rend également difficile tout accès aux informations concernant les ventes des produits brevetés.

<sup>268</sup> W. ABDELGAWAD, préc., note 73, P. JONHSON, préc., note 190.

<sup>269</sup> P. JONHSON, préc., note 190 ; lire aussi Vahinala RAHARINIRINA, *Valorisation économique de la biodiversité par les contrats de bioprospection et la filière huiles essentielles : Le cas de Madagascar*. Thèse de doctorat, Université de Versailles-Saint-Quentin-en-Yvelines, France, 2009.

**149.** Un autre cas de biopiraterie marquant concerne l'accord de bioprospection conclu entre, d'un côté, l'Université de Washington, en partenariat avec la société Monsanto et le gouvernement américain ; et de l'autre les représentants des communautés *Aguaruna* et *Huambisa* au Pérou (*Voir le Tableau n°1*). En concluant l'accord, les communautés ont cru qu'elles recevraient des redevances correspondant à 25% des profits réalisés de la vente de produits brevetés par Monsanto et basés sur les échantillons fournis. Il s'est avéré par la suite que les 25% de redevances perçues représentaient dans en réalité un quart de la part de 1 % de profits que l'Université de Washington pourrait recevoir de Monsanto. Finalement, les communautés locales ne recevraient que 0,25% au lieu de 25% des bénéfices globaux réalisés de la vente de produits brevetés<sup>270</sup>. Comme on peut le constater, ces contrats et tant d'autres ont brillé par l'absence de consentement des autochtones et de partage équitable des bénéfices. Les bioprospecteurs ne se sont pas assurés ou ne voulaient pas s'assurer que les autochtones comprenaient en quoi ils s'engageaient. Bien plus, il y a méconnaissance de la valeur des savoirs des autochtones, pourtant jugés très utiles par la *CDB* pour la bioprospection<sup>271</sup>.

**150.** Pour pallier à cette injustice, plusieurs initiatives internationales ont vu le jour. On peut citer celle de 2001 prise par le Comité des droits économiques, sociaux et culturels, créé par le Conseil économique et social de l'ONU. Dans le cadre de cette initiative, les experts onusiens ont constaté que les terres traditionnelles des autochtones sont souvent réduites ou occupées sans leur consentement préalable, libre et éclairé.

---

<sup>270</sup> W. ABDELGAWAD, préc., note 70. Lire aussi Cynthia M. HO, « Biopiracy and Beyond : A Consideration of Socio-Cultural With Global Patent Policies» (2006) 39 *U. Mich. J. L. Ref.* 433; Walid ABDELGAWAD, « La biopiraterie et le commerce des produits pharmaceutiques face aux droits des populations locales sur leurs savoirs traditionnels » dans Isabelle MOINE-DUPUIS, (dir.), *Le médicament et la personne : aspects de droit international*, Paris, LexisNexis, Litec, 2007, 323 ; Gavin STENTON, « Biopiracy within the Pharmaceutical Industry : A Stark Illustration of how Abusive, Manipulative and Perverse the Patenting Process can be towards Countries of the South » (2004) 26 *Eur. I. P. Rev.* 17 ; Ikechi MGBEOJI, *Global Biopiracy : Patents, Plants, and Indigenous Knowledge*, Vancouver, UBC Press, 2006.

<sup>271</sup> P. JOHNSON, préc., note 190; W. ABDELGAWAD, préc., note 70.



151. Cette occupation est très souvent l'œuvre des compagnies forestières, minières et pétrolières - parfois sous le regard complice des États - aux dépens du respect dû aux cultures autochtones et de l'équilibre des écosystèmes<sup>272</sup>. Pourtant, en matière de biopiraterie, certains analystes observent que :

[...] L'adoption des *Lignes directrices de Bonn* a pu apparaître initialement comme une réponse satisfaisante au troisième objectif de la *CDB*, permettant de réconcilier intérêts privés et utilisation durable de la biodiversité. L'*Accord de Bonn* a pourtant rapidement été dénoncé par les pays victimes de biopiraterie comme le Madagascar, qui ont avancé trois grands arguments afin de démontrer les limites de ces lignes directrices. En premier lieu, si les discussions au sein de la *CDB* traduisent une augmentation de la prise de conscience internationale des phénomènes de biopiraterie, les « *Lignes directrices de Bonn* » ne les stoppent pas pour autant. Les mécanismes de droit non contraignant (*soft law*), dont les *Lignes directrices* font parties, sont en effet généralement perçus comme des initiatives faibles, émergeant lorsque les tensions internationales ne permettent pas d'accord contraignant satisfaisant. La partielle inefficacité de l'*Accord de Bonn* contre la biopiraterie s'explique en effet du fait de sa nature volontaire. Par ailleurs, les *Lignes directrices* ne permettent pas aux pays les moins favorisés en ressources financières et en expertise de définir et de mettre en œuvre des régulations pour l'APA. D'où, plusieurs pays en développement ont souligné que ces *Lignes directrices* étaient aussi et davantage centrées sur la question de l'accès aux ressources génétiques plutôt que sur celle de partage des avantages sur laquelle reposaient la plupart de leurs revendications<sup>273</sup>.

152. On imagine mal dans ces circonstances, comment les mécanismes d'APA peuvent être jugés efficaces et en même de lutter contre la biopiraterie. Il appert donc que le principe APA ne peut répondre aux objectifs environnementaux si rien n'oblige les compagnies accusées ou soupçonnées de biopiraterie à les observer<sup>274</sup>. D'où,

La frustration des pays du Sud riches en biodiversité est grande. Ils doivent supporter une grande partie du coût de la mise en œuvre de la *CDB* - via la mise en place des réglementations au niveau national - sans en retirer, pour l'instant, des retombées, ni en termes financiers ni même en termes de transfert de technologie. La plupart des pays du Sud n'ayant pas les moyens de faire respecter les règles d'accès à leurs ressources génétiques, la seule utilisation de l'instrument contractuel associé à la responsabilité des États dans le respect des accords sur le partage des avantages ne semble donc pas suffisante<sup>275</sup>.

---

<sup>272</sup> *Concluding Observations of the Committee on Economic, Social and Cultural Rights: Colombia*. 30/11/2001. E/C.12/Add.1/74 par. 12 et 33. Lire à ce sujet FOREST PEOPLES PROGRAM ET TEBTEBBA FOUNDATION, *A Submission to the Special Representative of the Secretary-General on human rights and transnational corporations and other business enterprises*, 29 décembre 2006. En ligne: <http://www.businesshumanrights.org/Documents/Forest-Peoples-Tebtebba-submission-to-SRSG-re-indigenous-rights-29-Dec-2006.pdf>. Lire à ce sujet V. LEBUIS, préc., note 222.

<sup>273</sup> A. BLED, préc., note 265.

<sup>274</sup> J.-F. MORIN, préc., note 224 et 246.

<sup>275</sup> Hélène ILBERT et Sélim LOUAFI, « Biodiversité et ressources génétiques : la difficulté de la constitution d'un régime international hybride », *Revue Tiers Monde* 2004/1 (n° 177), p. 122.

153. Bien plus, malgré la multiplication ces dernières décennies des initiatives visant à répondre aux préoccupations environnementales des pays du Sud en général, et des communautés autochtones en particulier, on a noté en même temps, une hausse de cas de violation des droits des autochtones par des autorités étatiques supposées les protéger. Il a été observé que les incessantes revendications des autochtones de leurs droits associés à la biodiversité, conduisent souvent aux conséquences dramatiques dans certains pays<sup>276</sup>. D'où, le débat sur le difficile exercice de déterminer de façon exhaustive les formes de biopiraterie et les causes sous-jacentes, dès lors que certaines causes peuvent être perçues comme des actes de biopiraterie et vice-versa.

## ***§2. Examen de la capacité des États à assurer la protection des intérêts des communautés autochtones et locales***

154. Un rapport des Nations-Unies révèle qu'il existe un contraste entre l'arsenal juridique international existant relatif à la protection des droits des autochtones et leur situation réelle<sup>277</sup>. Ce rapport révèle que les autochtones sont très souvent victimes de discrimination<sup>278</sup>.

---

<sup>276</sup> Nathalie P. STOIANOFF « The recognition of traditional knowledge under Australia biodiversity regimes : Why bother with international property rights? », dans Christoph ANTONS (dir.), *Traditional knowledge, traditional cultural expressions and intellectual property law in the Asia-Pacific Region*, Kluwer Law International, Netherlands, 2009, pp. 293-311.

<sup>277</sup> ONU, *Rapport sur la situation des peuples autochtones dans le monde*, Publié par le Département de l'information des Nations Unies — DPI/2551/K — 09-64059 — Janvier 2010. En ligne : <<http://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/SOWIP/executive%20summary/sowip-summary-fr.pdf>>. Consulté à Montréal, le 02 avril 2016.

<sup>278</sup> Souvent « les projets d'extraction minière approuvés et financés par des gouvernements, des Sociétés Multinationales et des Institutions Financières Internationales ont pour les autochtones des conséquences lourdes et même d'une ampleur déconcertante. Il s'ensuit un paradoxe: la majorité des communautés autochtones sont de plus en plus dépossédées, en butte aux discriminations, à l'exploitation et au racisme, bien qu'à travers le monde le nombre de chartes internationales, de constitutions d'Etat et de lois nationales qui affirment et protègent leurs droits ne cesse d'augmenter ». Lire Suzana SAWYER and Edmund TERENCE GOMEZ, « Transnational Governmentality and Resource Extraction Indigenous Peoples, Multinational Corporations, Multilateral Institutions and the State », *United Nations Research Institute for Social Development*, Suisse, 2008, p. iv. En ligne : <[http://www.unrisd.org/80256B3C005BCCF9/httpNetITFramePDF?ReadForm&parentunid=DD4690C7DCC1A303C1257512003066D6&parentdoctype=paper&netitpath=80256B3C005BCCF9/\(httpAuxPages\)/DD4690C7DCC1A303C1257512003066D6/\\$file/SawGomez-paper.pdf](http://www.unrisd.org/80256B3C005BCCF9/httpNetITFramePDF?ReadForm&parentunid=DD4690C7DCC1A303C1257512003066D6&parentdoctype=paper&netitpath=80256B3C005BCCF9/(httpAuxPages)/DD4690C7DCC1A303C1257512003066D6/$file/SawGomez-paper.pdf)>. Consulté à Montréal, le 02 avril 2016.

155. Bien plus, nombre de rapports dénoncent également le fait que les communautés autochtones bénéficient rarement de la protection que leur accordent théoriquement différentes règles internationales et certaines décisions de justice<sup>279</sup>. À titre d'illustration, on peut lire dans un rapport des Nations-Unies qu'

[E]n dépit d'un nombre important d'instruments internationaux sur la protection des droits de l'homme et d'améliorations marquées au cours des dernières années, les peuples autochtones subissent toujours quotidiennement des violations graves de leurs droits fondamentaux allant de la dépossession de leurs terres à la violence et au meurtre [...]. Souvent, les violations les plus graves sont commises contre ceux qui défendent leurs droits et leurs terres et territoires. Le fossé qui persiste entre la reconnaissance de ces droits et leur réelle jouissance doit être comblé par des moyens comme l'éducation aux droits de l'homme, de meilleurs contrôles et un engagement plus grand de la part des États<sup>280</sup>.

156. En effet, « chaque jour, les communautés autochtones partout dans le monde sont confrontées à la violence et à la brutalité, aux politiques d'assimilation, à l'expropriation de leurs terres, à la marginalisation, au déménagement et à la réinstallation forcés, à la négation de leurs droits sur leurs terres, à l'impact des projets de développement de grande ampleur, aux abus des forces militaires et à toute une série d'autres abus<sup>281</sup> ». Cette réalité commune dans plusieurs pays donne l'impression que la méconnaissance des droits des communautés autochtones augmente au même rythme que les efforts qui sont fournis sur le plan juridique en vue de les reconnaître et de les protéger.

---

<sup>279</sup> Telle que l'affaire *Nation Tsilhqot'in c. Colombie-Britannique*, 2014 CSC 44, [2014] 2 R.C.S. 256. Dans cette affaire, la Cour suprême du Canada a reconnu pour la première fois un titre ancestral autochtone sur un territoire. Les six bandes de la *Première Nation britanno-colombienne Tsilhqot'in*, forte d'environ 3000 personnes, obtiennent ainsi le droit de gérer un territoire de plus de 1750 kilomètres carrés, situé près de Williams Lake et Alexis Creek, de manière proactive. Voir Stéphane PIERRE-CAPS, Jacques POUmarede et Norbert ROULAND, *Droit des minorités et des peuples autochtones*, PUF, Paris, 1996, p. 229.

<sup>280</sup> *Rapport des Nations-Unies sur la situation des autochtones dans le monde*, préc., note 277 ; Jack KLOPPENBURG et Éric DEIBEL, « La biologie "open source" et le rétablissement de la souveraineté sur les semences », dans DUCHATEL Julie (dir.), *La propriété intellectuelle contre la biodiversité? Géopolitique de la diversité biologique*, Centre Europe Tiers-Monde (CETIM), Genève, 2011, pp. 15-40.

<sup>281</sup> Selon un rapport des Nations-Unies, les populations autochtones représentent 370 millions de personnes à travers le monde, soit 5% de la population mondiale. Elles constituent environ un tiers des 900 millions de personnes extrêmement pauvres vivant dans les régions rurales. En ligne : <[http://www.un.org/apps/newsFr/storyF.asp?NewsID=21001&Cr=autochtones&Cr1#\\_V19gM\\_nhAhc](http://www.un.org/apps/newsFr/storyF.asp?NewsID=21001&Cr=autochtones&Cr1#_V19gM_nhAhc)>. Consulté à Montréal, le 02 avril 2016 ; Laurent GABERELL et al., « Biodiversité et savoirs des peuples indigènes : enjeux du débat », dans Julie DUCHATEL (dir.), *La propriété intellectuelle contre la biodiversité? Géopolitique de la diversité biologique*, Centre Europe Tiers-Monde (CETIM), Genève, 2011.

157. Toutefois, la situation n'est pas moins endémique dans certains pays riches considérés comme démocratiques. Le Canada, est souvent cité en exemple lorsqu'il faut évoquer les "*droits des peuples autochtones*"<sup>282</sup>. Des avancées significatives sur la reconnaissance des droits des autochtones ont réalisées au Canada grâce à la décision de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Nation Tsilhqot'in c. Colombie-Britannique*, 2014 CSC 44, [2014] 2 R.C.S. 256. Cet arrêt a marqué une étape importante dans un long processus visant la reconnaissance et la protection des droits des autochtones<sup>283</sup>. Mais un rapport des Nations-Unies de juillet 2015 a émis des sévères critiques à l'endroit du Canada pour non-respect des droits des autochtones. Ce rapport a aussi recommandé au gouvernement du Canada de poursuivre en justice et de sanctionner les entreprises canadiennes qui sont soupçonnées de violer les droits des communautés autochtones et de commettre des crimes contre l'environnement à l'étranger<sup>284</sup>.

---

<sup>282</sup> Depuis la célèbre affaire *Calder*, la Cour suprême du Canada a enclenché le processus de reconstruction du droit des peuples autochtones. La Cour s'est mise à la place des Autochtones en partant du principe qu'ils sont vulnérables devant le colonisateur et le développeur européen. De plus en plus nombreux, les Européens avaient envahi leurs terres traditionnelles et perturbé leur mode de vie, d'où une certaine idée de corriger cette injustice. Voir *Calder c. Colombie-Britannique (Procureur général)*, [1973] R.C.S. 313. Cependant, La décision *Calder* de 1973 avait laissé en suspens une importante question, celle de savoir si les droits ancestraux et le titre aborigène existent-ils sur l'ancien territoire de la Nouvelle-France et plus spécifiquement au Québec ? C'est à cette question que la Cour suprême a répondu dans la décision concernant l'affaire *Nation Tsilhqot'in c. Colombie Britannique* précitée. Mais avant cette dernière décision, l'arrêt sur l'affaire *Côté* intervenu en 1996 avait mis en exergue une pratique gouvernementale, tant fédérale que provinciale, de négation de tout droit ancestral au Québec. La décision *Côté* a changé le cours de l'histoire au Québec au plan juridique. À partir de cet arrêt, le Québec est désormais sur le même pied d'égalité que le reste du Canada et ne forme plus « une société distincte » en matière de reconnaissance de droits autochtones. Voir *R. c. Côté*, [1996] 3 R.C.S. 135. Toutefois, l'exigence de consulter préalablement les autochtones ou le principe de consentement préalable, libre et éclairé est une question qui a trouvé de réponse dans l'affaire Dans la décision concernant les affaires *Haida* et *Taku River* prise en 2004. Dans cette affaire, la Cour suprême du Canada a poussé sa logique plus loin pour reconnaître l'idée et le droit des autochtones d'être consulté. La Cour a décidé que « Les Autochtones doivent être consultés quand bien même leurs droits n'ont pas été judiciairement établis ou reconnus [...]. Voir respectivement *Nation Haida c. Colombie-Britannique (Ministre des Forêts)*, [2004] 3 R.C.S. 511 et *Première nation Tlingit de Taku River c. Colombie-Britannique (Directeur d'évaluation des projets)*, [2004] 3 R.C.S. 550. Pour approfondir la question sur l'évolution des droits des autochtones au Canada, lire R. MORIN, préc., note 146, pp. 373-400; Peter W.B. PHILIPS and al., « Canada's First Nation's policies and practices related to managing traditional knowledge », dans BUBELA Tania and GOLD Richard (dir.), *Genetic resources and Traditional Knowledge: Case studies and conflicting interests*, Edward Elgar, USA, 2012, pp. 231-269.

<sup>283</sup> Voir affaire *Nation Tsilhqot'in c. Colombie Britannique*, préc., note 279.

<sup>284</sup> Radio-Canada, « Sombre bilan de l'ONU sur les droits de la personne au Canada ». Article disponible en ligne : <<http://ici.radio-canada.ca/nouvelles/politique/2015/07/23/001-droits-hommes-canada-rapport-onu-2015.shtml>>. Consulté à Montréal, le 02 avril 2016.

158. Toutefois, comparativement à la situation des autochtones dans les pays démocratiques, celle qui prévaut dans certains pays du Sud, jugés moins démocratiques et moins respectueux des droits humains est encore plus inquiétante. En mars 2016, on assassinait Nelson Noé GARCÍA LAÍNEZ, du Conseil civique des organisations populaires et indigènes du l'Honduras (COPINH). Un document indique que des nombreuses personnes impliquées dans d'importantes luttes sociales ont été assassinées au Honduras<sup>285</sup>.

159. Le cas de l'assassinat de Berta CÁCERES, *leader* autochtone du peuple *Lenca* est devenu cependant le cas le plus connu et symbole de l'oppression que subit les communautés autochtones de la part des services étatiques lorsqu'elles tentent de revendiquer leurs droits<sup>286</sup>. Si la CDB a reconnu des droits aux communautés autochtones, cela signifie que c'est pour permettre à ces dernières de pouvoir les exercer pour en jouir. Malheureusement, en plus de se faire spolier, les autochtones doivent parfois risquer leur vie pour exiger des autorités gouvernementales le respect et la protection de leurs droits associés à la biodiversité.

---

<sup>285</sup> Une lettre adressée aux autorités canadiennes indique que depuis 2009, plus de 100 défenseurs environnementaux ont été assassinés au Honduras. Voir le Communiqué sur l'assassinat de Nelson Noé GARCIA LAINEZ du Conseil civique des organisations populaires et indigènes du Honduras. En ligne : <[http://miningwatch.ca/sites/default/files/communique\\_nelsonbertha\\_18mar16\\_fr.pdf](http://miningwatch.ca/sites/default/files/communique_nelsonbertha_18mar16_fr.pdf)>. Consulté à Montréal, le 02 avril 2016. Lire aussi Frédéric DEROCHÉ, *Les peuples autochtones et leur relation originale à la terre : un questionnement pour l'ordre mondial*, Paris, L'Harmattan, 2008.

<sup>286</sup> Le 3 Mars 2016 on annonçait l'assassinat de Berta Cáceres. Berta était un leader indigène du Honduras qui a été profondément impliqué dans la protection des droits fonciers autochtones au Honduras, bien connu pour son activisme menant une campagne contre la construction du barrage hydroélectrique d'*Agua Zarca* dans la rivière *Gualcarque*, un site sacré pour le peuple *Lenca*. C'est grâce à son travail que le plus grand entrepreneur de ce barrage au niveau international, Sinohydro, a été retiré du processus. Berta avait passé plusieurs mois dans la clandestinité car ne pouvait obtenir protection de la part des autorités de son pays. Il a reçu des menaces à sa vie au fil des ans pour son travail d'accompagnement des mouvements qui défendaient sa communauté, en plus de souffrir de la persécution politique, et de multiples appels à son arrestation. Deux ans après son assassinat, les audiences judiciaires publiques des huit suspects détenus en tant qu'auteurs matériels du crime ont été repoussées à de multiples reprises. Le rapport diffusé en novembre 2017 par le Groupe Conseiller International de Personnes Expertes (*Grupo Asesor Internacional de Personas Expertas –GAIPE*) a révélé un manque de diligence dans les enquêtes, incluant l'absence de poursuites des auteurs Intellectuels potentiels de l'assassinat. Lire l'article de *DGR news service*. En ligne : <<http://dgrnewsservice.org/civilization/repression/amidst-political-persecution-indigenous-leader-murdered-honduras/>>. Lire FIDH, « Justice pour Berta Cáceres, protection pour la défense des droits humains en Amérique latin », mars 2018. En ligne : <[https://www.fidh.org/spip.php?page=spipdf&spipdf=spipdf\\_article&id\\_article=22873&nom\\_fichier=article\\_22873](https://www.fidh.org/spip.php?page=spipdf&spipdf=spipdf_article&id_article=22873&nom_fichier=article_22873)>. Consulté à Montréal, le 31 mars 2018.

160. L'ONU a d'ailleurs reconnu cet état des choses dans un rapport et a jugé que « le fossé qui persiste entre la reconnaissance des droits des autochtones et leur réelle jouissance doit être comblé par [...] un engagement plus grand de la part des États<sup>287</sup> ». Bien que l'ONU ne précise pas la nature de cet engagement, il faut relever que tant dans la *CDB* que lors de l'adoption des *ADPIC*, les États ont pris l'engagement de promouvoir le développement durable. Or, contrairement aux *ADPIC*, les régimes de la *CDB* destinés spécifiquement à la protection des droits des autochtones associés à biodiversité et à leurs savoirs associés ne le sont pas. Le principe d'utilisation durable de la biodiversité figurant parmi les engagements pris par les États dans ces conventions reste donc théorique.

## Section 2

### **Des régimes des *ADPIC* face aux exigences du développement durable et à la lutte contre les actes de biopiraterie**

161. L'accord sur les *ADPIC* vise principalement la réduction des distorsions et des obstacles au commerce international, la promotion de la protection efficace des droits de propriété intellectuelle et veille à ce que les mesures et procédures arrêtées pour appliquer les droits de propriété intellectuelle ne deviennent pas, à leur tour, des obstacles au commerce légitime<sup>288</sup>. C'est dans cette perspective que les *ADPIC* ont été adoptés dans le but de protéger et de promouvoir les droits de propriété intellectuelle et l'innovation technologique<sup>289</sup>.

---

<sup>287</sup> Le rapport des Nations-Unies sur la situation des autochtones dans le monde, préc., note 277.

<sup>288</sup> Severine DEBONS, « La Déclaration de Doha et l'Accord sur les ADPIC : Confrontation et sens », *Services de publication de l'Institut Universitaire d'Études du Développement* (IUED), juillet 2002, p. 11. En ligne : <[http://graduateinstitute.ch/files/live/sites/iheid/files/sites/developpement/shared/developpement/362/itineraires%20IUED/IUED\\_INT64\\_Debons.pdf](http://graduateinstitute.ch/files/live/sites/iheid/files/sites/developpement/shared/developpement/362/itineraires%20IUED/IUED_INT64_Debons.pdf)>. Consulté à Montréal, le 21 février 2016, pp. 1-45 ; Angelina YEARICK HEIMEL, « The power of a patent : The impact of intellectual property protections in the free trade area of the Americas agreement on the plight of prescription drug availability and affordability in central and south America », *Pace International Law Review*, volume 16, 2004, pp. 446-475.

<sup>289</sup> L'article 7 de l'Accord vise la protection et le respect des droits de propriété intellectuelle dans le but de contribuer à la promotion, au transfert et à la diffusion de l'innovation technologique, au profit mutuel des producteurs et des utilisateurs des connaissances technologiques, et d'une manière propice au bien-être social et économique, et à assurer un équilibre de droits et d'obligations. Voir J.-F. MORIN, préc., note 100, pp. 537-562.

162. À cette fin, l'article 7 des *ADPIC* précise que la promotion de l'innovation, le transfert et la diffusion de la technologie doivent se faire d'une manière qui soit favorable au bien-être social et économique, tout en équilibrant les droits et les obligations<sup>290</sup>. Ainsi, contrairement à la *CDB*, l'accord sur les *ADPIC* s'est doté d'un caractère contraignant pour assurer son efficacité, et donc son effectivité. Ce caractère contraignant réside dans le fait que les *ADPIC* imposent aux États membres le respect des normes minimales de protection de la propriété intellectuelle, notamment des inventions technologiques et qu'elles soient effectivement appliquées dans tous les pays membres de l'OMC<sup>291</sup>. Par souci d'efficacité, il a été demandé aux pays en développement d'aligner la protection de leurs brevets sur celle des pays industrialisés<sup>292</sup>. Pour assurer la protection optimale des investissements, les tribunaux de pays membres de l'OMC doivent prévoir des procédures juridiques et administratives qui permettent aux détenteurs des droits de propriété (nationaux et étrangers) de demander et d'obtenir réparation en cas d'infraction à leurs droits<sup>293</sup>. Il a été prévu en outre, que « si un membre de l'OMC n'intègre pas ces normes à sa législation interne ou ne les applique pas, il peut être dénoncé par ses partenaires commerciaux en vertu des procédures de règlement des différends de l'OMC<sup>294</sup> ». D'où, les systèmes de brevets sont considérés comme les principales mesures de protection visées par les *ADPIC* relativement à la protection des ressources génétiques (§1) et en fixent les conditions de diffusion et de transfert technologique (§2).

---

<sup>290</sup> L'article 7 des *ADPIC*.

<sup>291</sup> Articles 41 et suivants prévoient une série des moyens et mesures afin de faire respecter les *ADPIC*. Ces mesures vont des Procédures judiciaires loyales et équitables, des sanctions pénales, des injonctions, les réparations et dommages-intérêts, des mesures correctives, des mesures administratives, jusqu'aux mesures provisoires etc.

<sup>292</sup> Arvind SUBRAMANIAN, « Médicaments, brevets : Le pacte sur la propriété intellectuelle a-t-il ouvert une boîte de Pandore pour l'industrie pharmaceutique? », *Finances & Développement*, Mars 2004. En ligne : <<https://www.imf.org/external/pubs/ft/fandd/fre/2004/03/pdf/subraman.pdf>>. Consulté à Montréal, le 03 avril 2016.

<sup>293</sup> L'article 45 des *ADPIC* prévoit le versement au détenteur du droit des dommages-intérêts adéquats en réparation du dommage que celui-ci a subi, incluant dans certains cas les honoraires d'avocat, du fait de l'atteinte portée à son droit de propriété intellectuelle.

<sup>294</sup> A. SUBRAMANIAN, préc., note 292.

## ***§1. De la portée de la protection offerte par les brevets biotechnologiques***

**163.** L'article 2 de la *CDB* entend par ressources biologiques, 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. C'est en vertu de cet article que l'on définit les ressources génétiques comme étant du matériel génétique ayant une valeur commerciale effective ou potentielle<sup>295</sup>. Si la *CDB* n'établit pas de distinction formelle entre ressources biologiques et ressources génétiques, elle distingue cependant le matériel génétique des autres notions.

**164.** En effet, par matériel génétique on entend tout matériel d'origine végétale, animale, microbienne ou autre, contenant des unités fonctionnelles de l'hérédité qu'on appelle généralement l'ADN (Acide DésoxyriboNucléique)<sup>296</sup>. Chaque ressource biologique contient du matériel génétique. L'application des principes de la biologie moléculaire à de nombreux aspects de la vie, qu'on appelle *biotechnologie*, a cependant permis d'isoler ou d'extraire le matériel génétique<sup>297</sup>. Cette opération permet d'obtenir par exemple l'amélioration d'un gène de croissance du blé, ou de fabriquer un médicament ou un nouveau produit cosmétique. L'article 27 des *ADPIC* considère que tout produit issu de ce procédé, ou ce procédé lui-même peut bénéficier de la protection offerte par les brevets. Trois conditions s'appliquent cependant : la nouveauté, l'implication d'une activité inventive et qui procède d'une application industrielle<sup>298</sup>. Selon notre perspective, ces conditions de brevetabilité sont incompatibles avec les droits des autochtones associés à l'accès aux ressources génétiques et à leurs savoirs. Selon un auteur, c'est parce que :

---

<sup>295</sup> Guillaume SAINTENY, « La valeur économique de la biodiversité », dans FALQUE Max ET LAMOTTE Henri, (dir.), *Biodiversité : droits de propriété, économie et environnement (Biodiversity : property rights, economics and environment)*, VIIIe Conférence internationale, Université Aix-Marseille -17, 18 et 19 juin 2010, Bruylant, 2012, pp. 213-222.

<sup>296</sup> Article 2 de la *CDB*.

<sup>297</sup> Peter H. RAVEN et al., *Biologie*, De Boeck, Bruxelles, 2011. p. 327.

<sup>298</sup> Oliver MILLS, *Biotechnological inventions: Moral Restraints and Patent Law*, Ashagarte, UK, 2010, pp. 2-4.



[L'] incompatibilité entre les droits de propriété intellectuelle et les droits d'accès à la biodiversité s'appuie sur un postulat controversé : le matériel génétique qui fait l'objet d'un droit d'accès comprendrait l'information génétique qui lui est associée et qui est potentiellement brevetable. Pour que les droits d'accès limitent la possibilité de breveter l'information génétique associée à une ressource génétique, ils doivent non seulement s'appliquer au matériel tangible, mais aussi à l'intangible génétique qu'il contient. Sinon, le matériel et l'immatériel génétiques peuvent faire l'objet de droits de propriété et de droits d'accès différents, voire complémentaires<sup>299</sup>.

**165.** Il en résulte que, « puis qu'il n'y a pas de consensus international sur la question de savoir si les droits d'accès au matériel génétique comprennent des droits d'accès à l'intangible génétique, il semble vain d'espérer que les droits d'accès puissent servir d'assise pour retirer la brevetabilité du matériel génétique de l'Accord sur les *ADPIC*<sup>300</sup> ». De la compréhension de l'article 27 (3), on note que si les plantes, les animaux etc. sont exclus de la brevetabilité<sup>301</sup>, les mesures de protection prises dans le cadre des *ADPIC* ne tendent pas à protéger les ressources génétiques et les savoirs des autochtones contre la biopiraterie. C'est pourquoi il existe même des cas de revendication de brevets sur des ressources génétiques obtenues grâce à des méthodes de croisements génétiques naturelles<sup>302</sup>. Pourtant, ces méthodes sont très souvent connues des communautés autochtones et locales, mais ne sont malheureusement pas considérées comme des applications technologiques par les *ADPIC*. Les produits issus de ces techniques ne peuvent donc pas bénéficier de la protection offerte par les brevets.

---

<sup>299</sup> Jean-Frédéric MORIN, « Une réplique du Sud à l'extension du droit des brevets : la biodiversité dans le régime international de la propriété intellectuelle », *Droit et Société* 58/2004 – 1, pp. 10-11 ; Frédéric THOMAS, « Biodiversité, biotechnologies et savoirs traditionnels : du patrimoine commun de l'humanité aux ABS (*access to genetic resources and benefit-sharing*) », *Revue Tiers Monde* 2006/4 (n° 188), p. 825-842. En ligne : <<http://www.cairn.info/revue-tiers-monde-2006-4-page-825.htm>>. Consulté à Montréal, le 08 février 2016; Edmund W. KITCH, « The nature and function of the patent system », dans Arti K, RAI, *Intellectual property and biotechnology*, Edward Elgar, USA, 2010, pp. 5-30.

<sup>300</sup> Un nombre croissant de spécialistes considèrent que l'Accord sur les *ADPIC* et la *CDB* ne sont pas fondamentalement en conflit

<sup>301</sup> L'article 27 (3) exclut de la brevetabilité les végétaux et les animaux autres que les micro-organismes, et les procédés essentiellement biologiques d'obtention de végétaux ou d'animaux, autres que les procédés non biologiques et microbiologiques. Toutefois, les Membres prévoient la protection des variétés végétales par des brevets, par un système *sui generis* efficace, ou par une combinaison de ces deux moyens.

<sup>302</sup> Voir l'affaire des Haricot jaunes déjà évoqué dans l'affaire *Larry Proctor*. Lire Diego CEVALLOS, « Mexique : Un nouveau cas de biopiraterie. Les haricots de la discorde », février, 2001. En ligne : <[www.alterinfos.org/spip.php?page=spipdf&spipdf=spipdf](http://www.alterinfos.org/spip.php?page=spipdf&spipdf=spipdf)>. Consulté à Montréal, le 03 avril 2016.

166. Même si les cas de brevets obtenus sur base des croisements génétiques naturels restent marginaux, ils suscitent tout de même des interrogations. Elles sont fondées sur le caractère moral et éthique des brevets qui portent sur les savoirs traditionnels et sur les matériels génétiques trouvés dans la nature. C'est pour cette raison que les pays du Sud exigent que soit reconnue l'exigence de divulgation de l'origine du matériel génétique et des savoirs associés comme conditions d'obtention de brevet sur les organismes vivants. En application du principe de transfert et de diffusion technologique qu'introduisent les *ADPIC*, la divulgation de l'origine du matériel génétique constitue un moyen efficace de lutte contre ces formes de biopiraterie.

***§2. Absence d'obligation de divulgation de l'origine du matériel dans les demandes de Biobrevets: une forme de biopiraterie***

167. Dans la Déclaration ministérielle de Doha, il a été question d'examiner la relation entre l'*Accord sur les ADPIC* et la *CDB*, pour s'assurer que les objectifs et principes de politique publique énoncés dans les *ADPIC* tiennent pleinement compte de la dimension du développement durable<sup>303</sup>. À l'issue de ces travaux, certains pays en développement ont proposé de modifier l'*Accord sur les ADPIC*, pour y inclure l'obligation aux demandeurs de brevet de fournir la preuve qu'ils ont respecté les droits d'accès au matériel biologique tel que prévu par la *CDB*.

168. À cet effet, dans une communication du 21 juin 2002, la Mission permanente du Brésil à l'OMC, au nom des délégations brésilienne, chinoise, cubaine, dominicaine, équatorienne, indienne, pakistanaise, thaïlandaise, vénézuélienne, zambienne et zimbabwéenne, a soumis une proposition visant à expliquer ce qu'il faut entendre par «respect d'accès au matériel génétique». Les signataires de ce document réclamait qu'

---

<sup>303</sup> OMC, « Mettre le commerce au service du développement durable et de l'économie verte », Genève, 2011, p. 20. En ligne : <[https://www.wto.org/french/res\\_f/publications\\_f/brochure\\_rio\\_20\\_f.pdf](https://www.wto.org/french/res_f/publications_f/brochure_rio_20_f.pdf)>. Consulté à Montréal, le 07 avril 2016.

[I] faudrait modifier l'*Accord sur les ADPIC* de façon à prévoir que les membres exigent de tout demandeur d'un brevet portant sur du matériel biologique ou des savoirs traditionnels comme condition à l'obtention des droits de brevet : 1) qu'il divulgue la source et le pays d'origine de la ressource biologique et des savoirs traditionnels utilisés dans l'invention; 2) qu'il apporte la preuve du consentement préalable, libre et donné en connaissance de cause par le biais de l'approbation par les autorités conformément aux régimes nationaux pertinents; 3) qu'il apporte la preuve du partage juste et équitable des avantages conformément au régime national du pays d'origine<sup>304</sup>.

**169.** Comme on le voit, pour atteindre l'objectif de développement durable adressé à la *CDB* et aux *ADPIC*, la divulgation de l'origine du matériel génétique dans la demande de brevet devrait servir de lien ou de pont entre les *ADPIC* et le principe de consentement préalable, libre et éclairé<sup>305</sup>. Pour l'instant, les USA et l'UE s'opposent à ces modifications, estimant que les droits de propriété intellectuelle ne sont pas destinés à réglementer l'accès aux ressources génétiques et le partage des avantages qui découlent de leur utilisation<sup>306</sup>.

**170.** Toutefois, seule la Suisse s'est prononcée en faveur d'une modification du règlement d'exécution du *Traité de coopération en matière de brevets*. Cette mesure accorde aux parties contractantes, la possibilité d'exiger des déposants la divulgation de la source des ressources génétiques et /ou des savoirs traditionnels lorsqu'une invention repose sur de tels savoirs et /ou ressources ou qu'elle les utilise<sup>307</sup>. Le but d'une telle mesure est essentiellement de permettre aux communautés autochtones de bénéficier des avantages que peuvent procurer un brevet qui utilise leurs savoirs.

---

<sup>304</sup> J.-F. MORIN, préc., note 299, p. 11. Lire aussi Walid ABDELGAWAD « Brevetabilité du vivant, commerce de la biodiversité et protection des savoirs traditionnels : les pays africains et le réexamen de l'article 27 :3B) de l'accord sur les *ADPIC* de l'OMC » (2004), *African Yearbook of International Law*, 121-167.

<sup>305</sup> Jean-Frédéric MORIN, « La divulgation de l'origine des ressources génétiques : une contribution du droit des brevets au développement durable », *Les Cahiers de la propriété intellectuelle*, 2005, pp. 131-147.

<sup>306</sup> OMC, Relations entre l'Accord sur les *ADPIC* et la *Convention sur la diversité biologique* et la protection des savoirs traditionnels. Résumé des questions qui ont été soulevées et des observations qui ont été formulées, IP/C/W/368, 8 août 2002, p. 8. Lire aussi J.-F. MORIN, préc., note 299, pp. 10-11.

<sup>307</sup> Le *Traité de coopération en matière de brevets* (PCT) n'oblige pas actuellement tout déposant d'une demande de brevet national ou international à fournir l'information sur l'origine du matériel génétique ou du savoir traditionnel qui l'utilise. Voir *Traité de coopération en matière de brevets* tel que modifié le 19 juin 1970, le 28 septembre 1979, le 3 février 1984 et le 3 octobre 2001. En ligne : <<http://www.wipo.int/export/sites/www/pct/fr/texts/pdf/pct.pdf>>. Consulté à Montréal, le 07 avril 2016. Lire J.-F. MORIN, préc., note 299, p. 12.

**171.** Le non-respect d'une telle condition donnerait alors lieu à une sanction de rejet de la demande de brevet ou de l'annulation du brevet ultérieurement. Cela veut dire qu'en cas d'obtention par la fraude d'un Biobrevet, les communautés autochtones ont le droit de le contester s'ils en sont témoins. Or, les procédures judiciaires relatives aux droits de propriété intellectuelle sont longues et coûteuses. Elles peuvent à cet égard constituer un obstacle à l'exercice d'un tel droit. Souvent marginalisées et pauvres, les communautés autochtones n'ont pas des moyens financiers ni expertise juridique nécessaire pour ester en justice. Même lorsqu'elles peuvent bénéficier du soutien des ONG, les capacités financières de ces dernières restent limitées pour soutenir la contestation d'un Biobrevet et affronter une firme multinationale devant les tribunaux.

**172.** La position actuelle de la Suisse donne une certaine légitimité aux réclamations des pays en développement et démontre bien que les pays du Nord commencent à perdre le monopole de l'agenda du régime des brevets<sup>308</sup>. La divulgation de l'origine du matériel génétique faisant l'objet d'un brevet peut contribuer à la lutte contre cette forme de biopiraterie. En conséquence, elle permettrait aux autochtones de retirer les avantages monétaires et non monétaires qu'un tel brevet pourrait générer. De plus, la divulgation permettrait de combler le déséquilibre qui peut résulter du partage inéquitable des avantages. Ainsi, étant donné que les arguments en faveur de l'APA sont l'établissement d'une relation gagnant-gagnant, la divulgation de la source du matériel génétique permettra aux communautés autochtones de réévaluer ou de renégocier les contrats d'APA. Or, on sait que la réévaluation de tout contrat est souvent source de conflit et les contrats de bioprospection n'échappent pas à cette règle. Leur interprétation au moment de l'exécution peut donner lieu à des litiges et à des actions devant les tribunaux.

---

<sup>308</sup> J.-F. MORIN, préc., note 299, p. 12.

173. Pour ce faire, la *CDB* et les *ADPIC* ont prévu des mécanismes de règlement des différends qui permettent aux parties contractantes de protéger leurs intérêts. On s'interroge alors, dans quelle mesure les mécanismes de règlement des différends prévus dans ces deux instruments juridiques internationaux peuvent sanctionner la biopiraterie et répondre aux préoccupations environnementales des autochtones ?

### Section 3

#### **Des mécanismes de règlement des différends prévus par les régimes de la *CDB* et des *ADPIC* et leur impact sur la lutte contre la biopiraterie.**

174. Rappelons que lutter contre la biopiraterie c'est aussi être capable de défendre les droits associés à la biodiversité devant les tribunaux. Or, les accords de bioprospection sont généralement conclus entre plus d'une partie : d'un côté il y a les communautés autochtones, et de l'autre, les firmes de biotechnologies situées essentiellement dans les pays riches, développés technologiquement. Ces types d'accords répondent très souvent aux critères de contrats internationaux<sup>309</sup>. Le règlement des différends qui peuvent en résulter se réfèrent souvent aux mécanismes du droit transnational des contrats du commerce international (§1). Il y a lieu cependant de s'interroger sur l'accessibilité des autochtones à ces mécanismes même si théoriquement il est connu que les règles régissant les institutions établies à cet effet sont destinées à assurer la sécurité juridique des opérations commerciales internationales (§2).

Les règles matérielles internationales constituant le droit transnational du commerce international contiennent des dispositions et des institutions originales propres à assurer la sécurité des situations juridiques. Ces dispositions mettent en œuvre une dialectique complexe mais prévisible. La sécurité juridique du commerce international passe à la fois par la stabilité des situations juridiques et par l'adaptabilité des mêmes situations<sup>310</sup>.

<sup>309</sup> Pour approfondir les notions relatives au caractère international d'un contrat pouvant entraîner l'application du droit transnational des contrats, lire Marcel FONTAINE et Fillip De LY, *Droit des contrats internationaux, analyse et rédaction des clauses*, 2<sup>e</sup> éd., Bruylant, 2003.

<sup>310</sup> Éric LOQUIN, « Règles matérielles du commerce international et droit économique », *Revue internationale de droit économique* 2010/1 (t. XXIV, 1), p. 81-101. DOI 10.3917/ride.241.0081. Pour approfondir la question, lire également Éric LOQUIN, *Les règles matérielles internationales*, tome 322, RCADI, 2007, p. 13 et s ; Éric LOQUIN, « Où en est la *lex mercatoria*, Souveraineté étatique et marchés internationaux », *dans* Souveraineté étatique et marchés internationaux à la fin du XXe siècle, Mélanges Ph. KAHN, Litec, 2000, p. 23.

## **§1. Du recours aux systèmes de règlement des différends associés aux contrats internationaux de transfert de technologies**

175. La *CDB* a prévu des mécanismes de règlement des différends en cas de litige qui pourrait survenir dans l'interprétation ou l'exécution des contrats d'accès et de partage des avantages. À cet effet, la négociation<sup>311</sup>, la médiation avec le concours d'une tierce partie<sup>312</sup>, l'arbitrage<sup>313</sup>, la Cour internationale de Justice<sup>314</sup> et la conciliation<sup>315</sup>, constituent des mécanismes de règlement de litiges en vertu de l'article 27 de la *CDB*. Pour les autochtones, les contrats de bioprospection ne sont pas considérés comme procédant des activités du commerce international<sup>316</sup>. Toutefois, la nature des règles applicables aux contrats de bioprospection font de ces derniers des contrats du commerce international. À ce titre, ils sont soumis aux mécanismes de règlement des litiges du commercial international. D'où, selon la *Loi type de la Commission des Nations-Unies pour le Droit Commercial International (CNUDCI) sur l'arbitrage commercial international*, les contrats de bioprospection relèvent des activités du commerce international<sup>317</sup>.

---

<sup>311</sup> L'article 27 (1) de la *CDB* stipule qu' « en cas de différend entre Parties contractantes touchant l'interprétation ou l'application de la présente Convention, les Parties concernées recherchent une solution par voie de négociation.

<sup>312</sup> L'article 27 (2) de la *CDB* prévoit que « Si les Parties concernées ne peuvent pas parvenir à un accord par voie de négociation, elles peuvent conjointement faire appel aux bons offices ou à la médiation d'une tierce Partie ».

<sup>313</sup> L'article 27 (3) a) précise qu'au moment de ratifier, d'accepter ou d'approuver la *CDB* ou d'y adhérer, et à tout moment par la suite, tout État ou organisation régionale d'intégration économique peut déclarer par écrit auprès du Dépositaire que, dans le cas d'un différend qui n'a pas été réglé conformément aux paragraphes 1 ou 2 de l'article 27 de la *CDB*, il ou elle accepte de considérer comme obligatoire le règlement du litige par l'arbitrage.

<sup>314</sup> L'article 27 (3) a) prévoit qu'au moment de ratifier, d'accepter ou d'approuver la *CDB* ou d'y adhérer, et à tout moment par la suite, tout État ou organisation régionale d'intégration économique peut déclarer par écrit auprès du Dépositaire que, dans le cas d'un différend qui n'a pas été réglé conformément aux paragraphes 1 ou 2 de l'article 27 de la *CDB*, ni au paragraphe 3.a de l'article 27, il ou elle accepte de considérer comme obligatoire La soumission du différend à la Cour internationale de Justice.

<sup>315</sup> L'article 27 (4) permet aux Parties qui n'ont pas accepté la même procédure ou une procédure quelconque, conformément au paragraphe 3 de l'article 27, le différend sera soumis à la conciliation à moins que les Parties n'en conviennent autrement.

<sup>316</sup> Aux yeux des communautés autochtones et locales, les accords de bioprospection est une question de survie et de maintien des rapports qu'elles entretiennent entre elles et avec la biodiversité.

<sup>317</sup> L'article 1 (1) de la *Loi modèle* de la CNUDCI stipule que « le terme "commercial" devrait être interprété au sens large, afin de désigner les questions issues de toute relation de caractère commercial, contractuelle ou non contractuelle. Les relations de nature commerciale comprennent, sans y être limitées, les transactions suivantes: toute transaction commerciale portant sur la fourniture ou l'échange de marchandises ou de services; accord de distribution; représentation commerciale; affacturage; crédit-bail; construction d'usines; services consultatifs; ingénierie; licences; investissements; financement; transactions bancaires; assurance; accords d'exploitation ou concessions; coentreprises et autres formes de coopération industrielle ou commerciale; transport de marchandises ou de passagers par voie aérienne, maritime, ferroviaire ou routière. En ligne : <[https://www.uncitral.org/pdf/french/texts/arbitration/ml-arb/07-86999\\_Ebook.pdf](https://www.uncitral.org/pdf/french/texts/arbitration/ml-arb/07-86999_Ebook.pdf)>. Consulté à Montréal, le 16 avril 2016.

176. Rappelons que la *CDB* vise *in fine* le partage juste et équitable des avantages, ainsi que l'utilisation durable de la biodiversité. Les mécanismes de règlement des litiges qui y sont prévus sont en principe guidés par le principe d'équité<sup>318</sup> fondé sur le principe des rapports gagnants-gagnants qui caractérisent l'esprit de la *CDB*. Néanmoins, pour accéder à ces différents mécanismes juridictionnels, les parties doivent disposer d'une certaine expertise dans le domaine de contrats, en des moyens financiers conséquents. En d'autres termes, même si en théorie les modes alternatifs de règlement des différends ne comportent pas forcément des coûts financiers exorbitants, il faut néanmoins disposer des connaissances minimales dans le domaine de contrats. Or, on a vu que les autochtones sont très souvent pauvres, analphabètes et ne disposent d'aucune expertise sur le plan juridique. Même lorsque des associations de défense des droits des autochtones peuvent leur apporter un certain soutien<sup>319</sup>, leurs représentants ne maîtrisent pas toujours les enjeux et doivent finir par recourir à des juristes ou avocats dont les services ne sont toujours pas gratuits, ni à la portée de leurs capacités financières.

---

<sup>318</sup> Ce n'est que parcimonieusement, selon Ph. FOUCHARD que, l'équité est accueillie comme principe juridique par le droit du commerce international aussi bien dans les relations interétatiques que dans les relations entre entreprises. Voir Philippe FOUCHARD, « Droit et morale dans les relations économiques internationales », *Revue des sciences morales et politiques*, 1997, p. 1.

<sup>319</sup> Pour contester un brevet revendiqué par M. LARSON déposé auprès de l'Office Européen de Brevet (OEB), la scientifique indienne Vandana SHIVA fit alliance avec LINDA BULLART d'*International Federation of Organic Agriculture Movements* (IFOAM) et des députés verts européens représentés par Magda AELVOET. En effet, ce brevet portait sur l'huile du Margousier (appelé aussi le *Neem*) utilisée comme biopesticide. La formule de cette huile dénommée *aza A* était approuvée aux USA par l'Agence de la protection de l'environnement (*United States Environmental Protection Agency*, US EPA). En 1988, les droits relatifs à une technique d'extraction et de stabilisation de ce produit étaient acquis par la firme GRACE qui, en 1992, se voyait octroyer un brevet américain. En 1994, l'OEB accorda à GRACE un brevet européen. Les contestataires reconnaissaient l'antériorité des savoirs traditionnels indiens sur le Margousier. La victoire finale de la l'annulation de ce brevet est arrivée au bout de 10 ans de procédure, soit le 08 mars 2005. Lire Jean SEMAL, « Biobrevets : La saga du "NEEM", *Cahiers Agricultures*, vol. 14, n° 3, mai-juin 2005. En ligne : [http://www.jle.com/download/agr-265499-biobrevets\\_la\\_saga\\_du\\_neem\\_-\\_VxKJT38AAQEAAABv@cDgAAAAA-a.pdf](http://www.jle.com/download/agr-265499-biobrevets_la_saga_du_neem_-_VxKJT38AAQEAAABv@cDgAAAAA-a.pdf)>. Consulté à Montréal, le 16 avril 2016.

177. Or, de façon générale, si les modes alternatifs de règlement des différends ont connu du succès depuis les trois dernières décennies, c'est parce qu'on a prétendu le caractère rapide et moins coûteux des procédures<sup>320</sup>. Dans des affaires complexes impliquant les contrats de transfert de technologie, l'arbitrage se révèle au contraire coûteux et la procédure moins rapide qu'on ne le croit<sup>321</sup>. Dans ce cas, l'arbitrage peut devenir inaccessible aux autochtones. (Voir Tableau n°2).

**TABLEAU N°2<sup>322</sup> RELATIF AU BARÈME DES HONORAIRES DES ARBITRES ET FRAIS D'ADMINISTRATION, PUBLIÉ PAR L'ASSOCIATION FRANÇAISE D'ARBITRAGE (A.F.A.<sup>323</sup>)**

Pour un montant en litige par tranche	Frais d'administration	Honoraires T.A. (2-3)	
		Minimum	Maximum
Inférieur à 50 000 €	1 500 € (1)	6 000 €	40 %
De 50 000 € à 250 000 €	1,8 %	5 %	12,5 %

<sup>320</sup> Jacques MESTRE, « L'arbitrage mode utile de règlement des litiges », *Droit et Patrimoine*, n° 94, juin 2001, 32. Il est bien connu que tout délai a un coût et que, en minorant le temps de traitement d'un litige, l'arbitrage permet aux parties de réaliser des économies sérieuses. On se rappellera cependant que les procédures arbitrales peuvent être longues lorsqu'elles mettent en jeu les matières internationales, certaines procédures ayant pu durer plus de 5 ans. Lire à ce sujet « Le coût de l'arbitrage est un inconvénient ? », *Le blog du CIAMEX sur les modes alternatifs de règlement des litiges*. En ligne : <<http://www.arbitrage-infos.com/le-cout-de-larbitrage-est-il-un-inconvenient/droit/54>>.

<sup>321</sup> Tout dépend de l'enjeu, de la complexité du litige et de sa technicité. Il faut comparer l'ensemble des éléments de coût, en particulier ceux liés au risque de prolongement du procès judiciaire et les effets financiers de la procédure d'arbitrage, fortement tributaires des honoraires et des frais de procédure. Il faut savoir que, excepté pour les procédures arbitrales se déroulant dans le cadre de chambres professionnelles, l'arbitrage entraîne des frais relativement élevés. Lire James LOVE, « Access to medicine and Compliance with the WTO TRIPS Accord: Models for State Practice in developing Countries », dans Peter DRAHOS et Ruth MAYNE (dir.), *Global Intellectual Property Rights: Knowledge, Access and Development*, Basingstoke/ New York, Oxfam/Palgrave MacMillan, 2002, p. 76.

<sup>322</sup> Ce tableau ne précise pas cependant à quelle durée moyenne de temps correspondent ces montants pour le traitement de chaque affaire.

<sup>323</sup> **Source:** Association Française d'Arbitrage (A.F.A). En ligne : <<http://www.afa-arbitrage.com/bareme/>>. Consulté à Montréal, le 15 avril 2016. Pour approfondir la question du coût de l'arbitrage commercial et obtenir plus de détails sur le barème de Centre du commerce international (CCI), lire Christophe IMHOOS et al., « Arbitrage et règlement alternatif des différends : Comment régler un différend commercial international », *Centre du commerce international CNUCED/OMC*, Paris, 2003, pp. 108-110. En ligne : <<http://www.imhoos-law.ch/doc/extrait%20manuel.pdf>>. Consulté à Montréal, le 16 avril 2016 ; Le Barème des horaires des arbitres et de frais administratifs du Centre Canadien de l'Arbitrage Commercial (CCAC) disponible en ligne : <[http://www.ccac-adr.org/fr/tarifs.php#honoraires\\_arbitres](http://www.ccac-adr.org/fr/tarifs.php#honoraires_arbitres)>. Consulté le 16 avril 2016.



De 250 001 € à 1 500 000 €	0,75 %	2,5 %	3,5 %
De 1 500 001 € à 12 000 000 €	0,10 %	0,4 %	0,8 %
De 12 000 001 € à 45 000 000 €	0,025 %	0,2 %	0,3 %
Au-delà de 45 000 001 €	0,01 % avec un maximum de 50000 €	0,01 %	0,04 %

(<sup>1</sup>) Les frais administratifs sont réduits de moitié lorsque le montant en litige est inférieur à 50 000 € et s'il y a un arbitre unique.

(<sup>2</sup>) S'il y a trois arbitres, sauf indication contraire, le Comité d'arbitrage répartit le montant des honoraires à raison de 40% pour le président et 30% pour chacun des arbitres.

(<sup>3</sup>) Les frais de fonctionnement du Tribunal arbitral sont remboursés par l'A.F.A. aux arbitres sur justificatifs, et prélevés si nécessaire sur un complément de consignation.

**178.** Bien plus, des nombreuses lois excluent de l'arbitrage certaines matières qui touchent à l'ordre public. C'est à ce titre que, par exemple, la propriété intellectuelle est considérée par certaines législations comme une matière non arbitrable<sup>324</sup>. Mais dans l'affaire *Desputeaux c. Éditions Chouette*, la Cour suprême du Canada a affirmé la primauté de la volonté des parties dans une convention d'arbitrage<sup>325</sup>. Cela signifie que dans certaines législations, certains litiges portant sur les droits de propriété intellectuelle peuvent faire l'objet d'un arbitrage.

<sup>324</sup> Au Québec, l'article 2639 du *C.c.Q* stipule que « Ne peut être soumis à l'arbitrage, le différend portant sur l'état et la capacité des personnes, sur les matières familiales ou sur les autres questions qui intéressent l'ordre public. Toutefois, il ne peut être fait obstacle à la convention d'arbitrage au motif que les règles applicables pour trancher le différend présentent un caractère d'ordre public ». Mais la Cour suprême du Canada avait décidé dans l'affaire *Desputeaux* qu'en vertu de la primauté de l'autonomie de la volonté des parties, il peut être fait obstacle à la validité d'une convention d'arbitrage au motif qu'elle porte sur des questions d'ordre public. Voir *Desputeaux c. Éditions Chouette* (1987) Inc., [2003] 1 R.C.S. 178, 2003 CSC 17, para. 51, 53 et s. Pour approfondir la question de l'arbitrabilité, lire Tatiana GOLOUBTCHIKOVA-ERNST, *L'Arbitrabilité de la propriété intellectuelle dans l'arbitrage commercial international*, Mémoire, Université Panthéon Assas, France, 2011. En ligne : <<https://docassas.u-paris2.fr/nuxeo/site/esupversions/ca3de94b-16e6-42f5-b5c9-369d88fe4a90>>. Consulté à Montréal, le 16 avril 2016; Tatiana GOLOUBTCHIKOVA-ERNST, « L'extension de l'arbitrabilité dans l'arbitrage commercial international », 2011. En ligne : <[http://www.warvarbitration.com/pdf/Arbitrabilit%C3%A9\\_art.pdf](http://www.warvarbitration.com/pdf/Arbitrabilit%C3%A9_art.pdf)>. Consulté à Montréal, le 16 avril 2016.

<sup>325</sup> Éric LOQUIN, « Le droit de l'environnement devant les tribunaux arbitraux internationaux », dans *Mélanges en l'honneur de Gilles J. MARTIN, Pour un droit économique de l'environnement*, Frison-Roche, 2013, pp. 299-307.

179. C'est pourquoi, on assiste de plus en plus à la levée des restrictions en matière d'arbitrage dans des nombreuses lois nationales. Rappelons que l'arbitrage doit son succès au fait qu'on a prétendu qu'il était rapide et moins coûteux que les procédures judiciaires devant les tribunaux étatiques<sup>326</sup>. Or, le tableau ci-dessus montre qu'un individu vivant avec un revenu de moins de 2\$ par jour est considéré comme pauvre selon le PNUD et la Banque Mondiale<sup>327</sup>. Une personne se trouvant dans cette situation aurait du mal à financer son recours devant les tribunaux. Pour pallier à cet écueil, la *CDB* a prévu que si un différend n'a pas été réglé conformément aux paragraphes 1 ou 2 de l'article 27 de la *CDB*, ni au paragraphe 3.a de l'article 27, les parties peuvent considérer comme obligatoire la soumission du différend à la *Cour Internationale de Justice* (CIJ).

180. Il faut noter que la CIJ est l'organe judiciaire principal de l'ONU qui a été instituée en juin 1945 par la *Charte des Nations-Unies* et dont les premières activités ont été enregistrées en avril 1946. La Cour a son siège au Palais de la Paix, à La Haye (Pays-Bas). C'est le seul des six organes principaux des Nations-Unies à ne pas avoir son siège à New York aux USA. La mission de cette Cour est de régler, conformément au droit international, les différends d'ordre juridique qui lui sont soumis par les États. De plus, la CIJ est chargée de donner des avis consultatifs sur les questions juridiques que peuvent lui poser les organes et les institutions spécialisées de l'Organisation des Nations-Unies autorisés à le faire<sup>328</sup>.

---

<sup>326</sup> Marie-Claire RIVIER et *al.*, « Les modes alternatifs de règlement des conflits : un objet nouveau dans le discours des juristes français ? », 2001, pp. 41-44. En ligne : <[https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-01050858/file/modes\\_alternatifs\\_de\\_reglement\\_des\\_conflits\\_optimise.pdf](https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-01050858/file/modes_alternatifs_de_reglement_des_conflits_optimise.pdf)>. Consulté à Montréal, le 16 avril 2016 ; Lison NEEL, « Recensions », dans Nabil ANTAKI, *Le règlement amiable des litiges*, Cowansville, Yvon Blais, Québec, 1998, *Revue Québécoise de Droit International* (1999) 12. 2, pp. 215-220. En ligne : <[http://www.sqdi.org/wp-content/uploads/12.2\\_-\\_neel-rec.pdf](http://www.sqdi.org/wp-content/uploads/12.2_-_neel-rec.pdf)>. Consulté à Montréal, le 16 avril 2016.

<sup>327</sup> Emmanuelle BENICOURT, « La pauvreté selon le PNUD et la Banque mondiale » (2001), *Études rurales*, n° 159/160, p. 39. En ligne : <<http://www.jstor.org/stable/20122880>>. Consulté à Montréal, le 16 avril 2016.

<sup>328</sup> Les articles 34 à 37, 65 à 68 du statut de la CIJ règlent la question de la compétence de la Cour relative aux matières contentieuses et aux avis consultatifs. Pour en savoir plus, consulter le site de la CIJ en ligne : <<http://www.icj-cij.org/court/index.php?p1=1>>. Consulté à Montréal, le 16 avril 2016.

**181.** Or, en matière contentieuse, seuls des États Membres des Nations-Unies et, éventuellement, les autres États ayant adhéré au Statut de la Cour ou ayant accepté sa juridiction selon des conditions précises, peuvent s'adresser à celle-ci<sup>329</sup>. Autrement dit, les justiciables susceptibles de se présenter devant la CIJ doivent tous être des États. Or, les contrats d'accès aux ressources génétiques sont des accords passés entre L'État fournisseur des ressources génétiques et les communautés autochtones d'une part, et les firmes de bioprospection d'autre part, ou entre ces dernières et les communautés autochtones. Au regard de la qualité des justiciables devant la CIJ, il appert qu'en cas de litige, les communautés autochtones et locales ne se qualifient pas pour saisir la CIJ.

**182.** Par ailleurs, l'on sait que les pays riches subventionnent souvent les activités des firmes biotechnologiques. Cela signifie que dans une certaine mesure, ces États sont impliqués dans les accords de bioprospection. En cas de litige avec les firmes biotechnologiques, et lorsque les parties en litige sont originaires des pays différents, les États peuvent défendre les intérêts de leurs firmes devant la CIJ. Dans cette situation et en vertu de la théorie d'apparence, les États peuvent être considérés comme des acteurs de la biopiraterie compte tenu de la personnalité juridique dont ils jouissent. Les littératures montrent que la biopiraterie demeure le fait des personnes physiques et morales<sup>330</sup>. Au regard de ce qui précède, on voit bien que les mécanismes de règlement des différends prévus par la *CBD* ne sont ni prévisibles ni adaptés à la lutte contre la biopiraterie. Pour notre part, ils ne constituent donc pas une réponse appropriée aux préoccupations environnementales des communautés autochtones et locales.

---

<sup>329</sup> L'article 34 du statut de la CIJ précise que « Seuls les Etats ont qualité pour se présenter devant la Cour ». En ligne : <<http://www.icj-cij.org/court/index.php?p1=1>>. Consulté à Montréal, le 16 avril 2016. Pour approfondir au sujet de la CIJ, lire Mario PROST et Julien FOURE, « Du rôle de la Cour Internationale de Justice : Peau neuve ou peau de chagrin ? Quelques réflexions sur l'arbitralisation de la Cour mondiale », *Revue québécoise de droit international*, (2003) 16.2.

<sup>330</sup> John MERSON, « Bio-prospecting or bio-piracy: intellectual property rights and biodiversity in a colonial and postcolonial context », *Osiris*, n° 15, 2001, pp. 282-296.

183. Mais puisque la question liée à l'utilisation des ressources génétiques et des savoirs associés relève aussi de la compétence des régimes institués par l'Accord sur les *ADPIC*, les pays membres de l'OMC ont adopté la création de l'Organe de Règlement des Différends (O.R.D) pour régler tout litige touchant notamment aux droits de propriété intellectuelle. La question qui se pose est celle de savoir dans quelle mesure l'ORD peut jouer un rôle dans la lutte contre la biopiraterie et la protection de la biodiversité ?

**§2. Du système de règlement des différends touchant aux droits de propriété intellectuelle institué dans le cadre de l'OMC.**

184. L'O.R.D est interne à l'OMC<sup>331</sup>. Il est chargé de se prononcer sur tous les litiges relatifs à l'application des règles du système commercial multilatéral<sup>332</sup>. Les entreprises multinationales se révèlent être les grands acteurs de ce système et sont présentées comme les principales destinataires des règles de l'OMC. Pourtant, malgré leur poids économique et financier, les firmes multinationales n'ont ni négocié cet accord, ni été invitées à le signer. Cela signifie que ce mécanisme de règlement des différends s'adresse exclusivement aux membres de l'OMC et non aux acteurs privés, quand bien même ils seraient les premiers à subir ou à profiter des effets des règles de l'OMC<sup>333</sup>. C'est pourquoi un auteur estime que :

---

<sup>331</sup> *Mémoire d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends*, Annexe 2 de l'Accord de Marrakech instituant l'Organisation mondiale du commerce, 14 avril 1994, 1869 R.T.N.U. 426 [Mémoire d'accord]. En ligne : <[https://www.wto.org/french/docs\\_f/legal\\_f/28-dsu.pdf](https://www.wto.org/french/docs_f/legal_f/28-dsu.pdf)>. Consulté à Montréal, le 16 avril 2016. Lire Geneviève DUFOUR et Pascale BREAUULT, « Organe de règlement des différends de l'Organisation mondiale du commerce (OMC) », (2007) 20.1 *Revue québécoise de droit international*.

<sup>332</sup> La procédure devant l'ORD comprend l'étape de conciliation durant laquelle les membres de l'Organe tenteront de trouver une solution satisfaisante pour les deux parties. C'est en cas d'échec ou de complexité du litige que la procédure contentieuse peut être engagée en constituant un groupe de travail spécial qui sera appelé à se prononcer sur l'affaire déferée devant lui. L'ORD comprend également un Organe d'appel. Lorsque la décision rendue par le groupe de travail spécial n'est pas satisfaisante pour l'une des parties ou pour les deux, l'affaire peut être révisée par l'Organe d'appel. Lire à ce sujet Annie KRIEGER-KRYNICKI, *L'Organisation Mondiale du Commerce : Structure juridiques et politiques de négociation*, 2<sup>e</sup> éd., Vuibert, 2005, pp. 69-96.

<sup>333</sup> Julien BURDA, « L'efficacité du mécanisme de règlement des différends de l'OMC : Vers une meilleure prévisibilité du système commercial multilatéral », (2005) 18.2 *Revue québécoise de droit international*, pp. 1-38. En ligne : <<http://rs.sqdi.org/volumes/18.2 - burda.pdf>>. Consulté à Montréal, le 28 février 2016, p. 6.

Le caractère interétatique du mécanisme de règlement des différends ne peut surprendre dans la mesure où les Accords de Marrakech ont été conclus entre États. Les règles relatives au règlement des différends s'adressent donc uniquement aux États en tant que membres de l'OMC, ce que confirme l'article 3 (2) du *Mémoire d'accord* qui précise que les objectifs de ce mécanisme consistent en la préservation des « droits et obligations de ses membres<sup>334</sup> ».

**185.** Quant à l'absence des multinationales aux négociations de l'accord de l'OMC, des observateurs estiment que les opérateurs privés y ont d'une manière ou d'une autre participé par le biais des États. Leur influence a été ressentie dans la rédaction des *ADPIC*<sup>335</sup>. Les multinationales se serviraient donc de l'OMC pour faire valoir leurs intérêts privés. Dans ce sens, un auteur pense que sous la pression des lobbies de ces firmes, certains États, souvent les pays industrialisés, sont amenés à utiliser l'O.R.D pour s'attaquer à des législations étrangères qui ne servent pas les intérêts des grands groupes privés<sup>336</sup>. Cette situation relance la controverse sur la capacité du système commercial multilatéral à concilier libéralisme économique ou intérêts économiques et droits de l'homme, lorsque les populations marginalisées en sont les principales victimes. Cela pousse des observateurs à remettre en cause la légitimité même de ce système<sup>337</sup>. D'autres jugent que « le système de l'OMC en ressortirait davantage légitimé si la libéralisation régulée des échanges commerciaux internationaux, par le biais de l'OMC, [devait] avant tout servir les États et leurs populations car l'OMC n'a pas pour vocation première de faire le jeu des intérêts privés<sup>338</sup> ».

---

<sup>334</sup> J. BURDA, préc., note 333.

<sup>335</sup> Virgile PACE, « Cinq ans après sa mise en place : la nécessaire réforme du mécanisme de règlement des différends de l'OMC » (2000) 104 *Revue générale de droit international public*, p. 651, cité par J. BURDA, préc., note 333, p. 7.

<sup>336</sup> Dans l'affaire *Hormones*, par exemple, il ne fait pas de doute que les USA ont contesté la législation sanitaire européenne plus contraignante sous la pression de grands groupes alimentaires comme Monsanto et Cargill, alors même que certaines associations de consommateurs américaines soutenaient les mesures européennes. Consulter *L'affaire Communautés européennes – Mesures communautaires concernant les viandes et les produits carnés (Plainte des États-Unis)* (1998), OMC Doc. WT/DS26/AB/R et WT/DS48/AB/R (Rapport de l'Organe d'appel) [Hormones]. Lire à ce sujet, V. PACE, préc., note 335, p. 651.

<sup>337</sup> Les allégations de conflit entre des règles et considérations commerciales et le respect des droits de l'homme sont monnaie courante. Certains estiment que les obligations de l'OMC encouragent, mènent à, autorisent, ou permettent, d'une manière ou d'une autre, des violations des droits humains et que, par conséquent, l'*Accord sur l'OMC* devrait être dénoncé. Lire Gabrielle MARCEAU, « Le règlement des différends à l'OMC et les droits de l'Homme », *European Journal of International Law*, Vol. 13, n° 4, pp. 753-808, 2002.

<sup>338</sup> V. PACE, préc., note 335. Voir J. BURDA, préc., note 333.

**186.** Sans nier l'importance et les avantages du système commercial multilatéral, les considérations qui précèdent montrent qu'il n'existe pas de cohérence parfaite entre les systèmes du droit et les procédures juridictionnelles de l'ORD pour ce qui concerne la relation entre les droits de l'homme et l'OMC<sup>339</sup>. En effet, le droit de l'OMC est présenté comme un sous-système du droit international<sup>340</sup>. à ce titre, il obéit au principe de non-hiérarchisation des règles de l'OMC sous réserve des règles de *jus cogens*<sup>341</sup>. Pour répondre à cette critique, les défenseurs du système de l'OMC jugent que le *jus cogens* a fait l'objet d'une attention particulière lors de la mise en place des règles de l'OMC.

**187.** En effet, ils allèguent que par sa nature même, *le jus cogens* est partie intégrante dans tous les droits et aurait ainsi un effet direct en droit de l'OMC<sup>342</sup>. Or, la coutume internationale est une réalité juridique qui lie tous les États et interdit toute violation du *jus cogens*. De ce fait, cette exigence suffit pour invalider *ab initio* toute disposition contraire. En conséquence, les membres de l'OMC qui tenteraient de violer les droits de l'homme, restent soumis aux règles sur la responsabilité des États. À ce titre, ils sont juridiquement responsables des conséquences de cette violation<sup>343</sup>. Malgré cela, des experts estiment que les grands perdants des accords de l'OMC restent les pays du Sud. Ils expliquent que dans les négociations commerciales multilatérales, les pays riches utilisent très souvent leur puissance économique et financière pour imposer leur volonté. D'où, il ne peut en être autrement dans les affaires contentieuses portées devant l'ORD.

---

<sup>339</sup> G. MARCEAU, préc., note 337, p. 753 et s.

<sup>340</sup> Sarah CLEVELAND, « Human rights and the World Trade Organization », dans Francesco FRANCONI, *Environment, Human Rights and International Trade*, Hart Publishing, 2001, pp. 199-261. Lire aussi G. MARCEAU, « WTO dispute settlement and human rights », *European Journal of International Law*(2002), Vol. 13, n° 4, p. 755 et s.

<sup>341</sup> Joost PAUWELYN, « The Role of Public International Law in the WTO: How Far Can We Go? » *American Journal of International Law*, (2001), pp. 535-578.

<sup>342</sup> G. MARCEAU, préc., note 337 et 340.

<sup>343</sup> Les situations de conflit pures entre des dispositions de l'OMC et le *jus cogens* sont cependant difficiles à concevoir. Dans la plupart, sinon dans tous les cas, la forte présomption contre une violation du *jus cogens* conduira à interpréter le droit de l'OMC de manière à éviter une telle violation. Voir G. MARCEAU, préc., note 337 et 340.

**188.** Étant donné que l'ORD est un organe de règlement des différends issu des négociations commerciales multilatérales ayant mené à la création de l'OMC, le caractère utilitariste des règles de l'OMC aurait donc pour effet ou pour conséquence d'éluider la question des préoccupations environnementales des pays du Sud, particulièrement celles des communautés autochtones. Les mêmes préoccupations sont également adressées aux mécanismes issus de la *CDB* pour son inefficacité dans la lutte contre la biopiraterie. Par ailleurs, étant donné que la *CDB* et ses mesures d'application, ainsi que l'*Accord des ADPIC* n'organisent pas un régime spécifique susceptible de sanctionner les actes de biopiraterie, ni de répondre aux préoccupations environnementales des communautés autochtones, il faut alors recourir aux conventions environnementales internationales.

**189.** Consécutivement au sommet de Stockholm et celui sur la terre tenu à Rio, la volonté des États s'est traduit dans l'adoption de nombreux traités à différentes valeurs juridiques sur la protection de l'environnement. Malgré cette inflation juridique, les conventions internationales relatives à l'environnement souffrent d'un certain nombre des faiblesses<sup>344</sup>. Jugées très souvent volontaristes et inefficaces, celles-ci ne permettent pas une protection efficace et suffisante de la biodiversité. Ainsi, si la violation d'une obligation conventionnelle environnementale résulte rarement d'un acte prémédité, il faut souligner que la mise en œuvre des règles est rendue difficile du fait qu'elles relèvent de la *soft law*<sup>345</sup>. Ainsi, nombre des facteurs peuvent expliquer cet état des choses, notamment :

---

<sup>344</sup> Voir Sandrine MALJEAN-DUBOIS, « La mise en œuvre du droit international de l'environnement » (2003), *Les notes de l'Institut du Développement Durable et des Relations Internationales (IDDRI)*, n° 4, pp. 1-64. En ligne : <<http://www.peacepalacelibrary.nl/ebooks/files/337934460.pdf>>. Consulté à Montréal, le 08 février 2016.

<sup>345</sup> *Id.*

[L]a mise en œuvre des règles est rendue difficile par trois facteurs : la mollesse des normes — abondance de la *soft law*, caractère souvent très général des obligations, faiblement contraignantes, non quantifiées, atténuées — ; le caractère non auto-exécutoire de la plupart des obligations ; le fait que les mécanismes classiques de réaction à la violation substantielle d'une obligation conventionnelle sont mal adaptés lorsque l'obligation constitue un engagement unilatéral, exempt de réciprocité. Les manquements trouvent aussi leur source dans les difficultés d'interprétation de conventions peu claires et/ou, peu précises, ou encore dans l'incapacité de la convention à évoluer et à prendre acte de changements de circonstances — nouvelles découvertes scientifiques par exemple. Le foisonnement normatif est également source de difficultés [...] : le droit international de l'environnement étant un corps de règles construit dans l'urgence, au coup par coup. Il souffre d'incohérences internes, voire de problèmes d'articulation externes dus à des cloisonnements normatifs et institutionnels par rapport à d'autres corps de règles — commerce, investissement, droit de l'homme etc.<sup>346</sup>.

190. Malgré cela, le G8, Interpol, le PNUE, l'UE, le Programme des Nations-Unies sur la Criminalité Interrégionale, la Convention sur le Commerce International des Espèces de faune et de flore sauvage menacées d'extinction (CITES), l'Office des Nations Unies contre la Drogue et le Crime, la Commission des Nations Unies pour la Prévention du Crime et la Justice Pénale etc., considèrent une certaine catégorie d'actes comme constituant des crimes internationaux contre l'environnement. Parmi les actes jugés comme relevant de la criminalité environnementale, nous pouvons citer le commerce illégal de la faune et des substances appauvrissant la couche d'ozone; le dumping et le Transport illégal de divers types de déchets dangereux; la pêche illégale, non réglementée et non déclarée; l'exploitation forestière et le commerce illégal de bois<sup>347</sup>.

---

<sup>346</sup> On peut citer à titre d'exemple *La convention concernant les peuples indigènes et tribaux dans les pays indépendants (C 169) : La Convention C 169 du BIT de 1989* est un instrument international juridiquement contraignant ouvert à la ratification, qui traite spécifiquement des droits des peuples autochtones et tribaux. À ce jour, il a été ratifié par 20 pays seulement. Cette convention n'est jamais entrée en vigueur et cela démontre le peu d'intérêt que la communauté internationale accorde aux préoccupations environnementales des communautés autochtones et locales. Il y a également *La Déclaration de Malmö* : L'engagement du PNUE aux côtés des peuples autochtones est l'aboutissement des décisions politiques du PNUE de renforcer l'association avec la société civile et avec les peuples autochtones dans le cadre de son travail. La Déclaration de Malmö de 2000 indique clairement que « le succès dans la lutte contre la dégradation de l'environnement est tributaire de la pleine participation de tous les acteurs de la société, de l'éveil et de l'éducation de la population, du respect des valeurs éthiques et spirituelles et de la diversité culturelle, ainsi que de la protection du savoir autochtone ». Voir S. MALJEAN-DUBOIS, préc., note 344.

<sup>347</sup> C. NELLEMAN et al., préc., note 164, p. 4.



191. Comme nous l'avons déjà fait remarquer, depuis plusieurs décennies, des nombreuses tentatives ont débouché sur une reconnaissance d'autres activités comme susceptibles d'être qualifiées de crimes internationaux contre l'environnement. Selon l'*Institut royal des affaires internationales*, la biopiraterie est l'une de ces activités<sup>348</sup>. Vu sous l'angle financier, Achim STEINER, le Directeur exécutif du PNUE a déclaré que le commerce illégal des ressources naturelles prive les pays en développement de milliards de dollars de revenus, à tel point que ce commerce illégal affecte désormais non seulement l'environnement, l'économie, la bonne gouvernance et l'État de droit, la sécurité de ces pays, mais ce commerce affecte aussi et surtout les moyens de subsistance des communautés dont la survie en dépend<sup>349</sup>.

192. De ce point de vue, par leur nature et leurs effets sur les communautés autochtones, les actes de biopiraterie sont semblables à ceux reconnus à ce jour comme ayant un caractère criminel. À titre d'exemple, lorsqu'un biobrevet est racheté par une multinationale, celle-ci a des fortes chances d'en retirer des revenus faramineux par la fabrication des produits intégrant le savoir traditionnel des autochtones sans que ces derniers ne tirent aucun avantage en retour. Le cas de la *Stevia* constitue une parfaite illustration. En effet, un auteur observe que

[...] La *stevia* est devenue le produit phare du XXI<sup>ème</sup> siècle en raison de ses propriétés sucrantes, mais quasi acaloriques. Les vertus de cette plante sont connues depuis longtemps par les *Guaranis*, un peuple de la forêt amazonienne du Paraguay et du Brésil. Les *Guaranis* ont toujours utilisé cette plante pour sucrer leur boisson. Dernièrement, on a vu arriver sur le marché de nombreux produits à base de *stevia*, dont le nouveau *Coca-Cola Life*. Les *Guaranis* vivent dans des conditions de pauvreté presque absolue, mais ils n'ont jamais permis l'accès à leur savoirs ni reçu une quelconque forme de partage des bénéfices résultant de l'utilisation de leurs ressources<sup>350</sup>.

---

<sup>348</sup> G. HAYMAN et al., « International Environmental Crime: The Nature and Control of Environmental Black Markets », *The Royal Institute of International Affairs*, 2002, p. 5. En ligne : <[http://ec.europa.eu/environment/archives/docum/pdf/02544\\_environmental\\_crime\\_workshop.pdf](http://ec.europa.eu/environment/archives/docum/pdf/02544_environmental_crime_workshop.pdf)>.

<sup>349</sup> C. NELLEMAN et al., préc., note 164, p. 4 et s.

<sup>350</sup> Justine RICHER, « Privatiser le vivant et les savoirs traditionnels pour en tirer profit! C'est la Biopiraterie, la nouvelle arme des multinationales dont on prend conscience depuis quelques années », *Fréquence Terre*, janvier 2016. En ligne : <<http://www.frequenceterre.com/2016/01/12/biopiraterie-le-pillage-des-peuples-autochtones/>>. Consulté à Montréal, le 19 avril 2016.

193. Or, nous avons vu que les peuples autochtones vivent de façon très vertueuse au sein de leur écosystème avec lequel ils se confondent. La durabilité de la biodiversité passe nécessairement par l'utilisation de leurs savoirs traditionnels. Leur mode de vie limite l'exploitation démesurée des ressources naturelles et l'érosion de la biodiversité<sup>351</sup>, une capacité qui fait défaut aux sociétés modernes malgré d'importants moyens technologiques dont elles disposent. C'est pourquoi il est admis aujourd'hui que :

La biopiraterie pose un souci éthique relié à la négation des connaissances traditionnelles et du travail ancestral de ces peuples. À cela s'ajoute un problème juridique. Une entreprise qui possède un brevet, possède un monopole sur la (les) propriété (s) d'une ressource génétique qui peut donc rendre illégale l'utilisation des pratiques traditionnelles de ces peuples. Les droits que confère un brevet autorisent aussi l'entreprise à demander des royalties aux peuples autochtones, tel a déjà été le cas sur l'affaire du *Neem* en Inde et des haricots jaunes du Mexique. Nous savons que lorsqu'il y a un brevet et commercialisation d'une ressource génétique protégée, son prix augmente. Cette augmentation de la valeur monétaire d'une ressource jadis librement disponible et gratuit pour la communauté rend plus difficile l'accès aux ressources génétiques pour les peuples autochtones dont la survie dépend essentiellement des liens étroits qu'ils entretiennent avec les écosystèmes qui les entourent<sup>352</sup>.

194. Toutefois, rappelons qu'à l'instar de la criminologie verte, le *Protocole de Nagoya* encourage les États à prendre des mesures appropriées pour s'assurer que les ressources génétiques et les savoirs associés ne soient pas utilisés contre les intérêts environnementaux, ni au mépris des droits des autochtones<sup>353</sup>. Ces mesures essentiellement pénales comprennent entre autres : la saisie des échantillons obtenus illégalement, les amendes, la révocation des permis d'accès, ou même, dans certains cas plus graves, des peines d'emprisonnement<sup>354</sup>. D'où, pour combattre la biopiraterie, des États riches en biodiversité comme l'Inde, l'Afrique du Sud, le Brésil, le Mexique, la Colombie et d'autres, ont adopté des lois qui associent la biopiraterie à un acte criminel<sup>355</sup>.

---

<sup>351</sup> Florian KOPP, « La biopiraterie nous concerne directement dans nos achats quotidiens : Exemple avec une plante "la stevia" », *Fréquence Terre*, Janvier 2016. En ligne : <<http://www.frequence terre.com/2016/01/12/biopiraterie-le-pillage-des-peuples-autochtones/>>. Consulté à Montréal, le 19 avril 2016.

<sup>352</sup> F. KOPP, préc., note 351.

<sup>353</sup> Articles 15, 16 et 17 du *Protocole de Nagoya*, 2010.

<sup>354</sup> J. DJEMBA-KANDJO et al., préc., note 86.

<sup>355</sup> M. HALL, préc., note 130; Rob WHITE, *Global environmental harm: criminological perspectives*, Portland, 2010, p. 25; Toine SPAPENS, Rob WHITE and Marieke KLUIN, *Environmental crime and its victims: perspectives within green criminology*, Farnham, Surrey; Burlington, VT: Ashgate Publishing Limited, 2014, p. 19 et s.; Rob WHITE, *Crimes against Nature: Environmental Criminology and Ecological justice*, William Publishing, Devon, 2008, p. 19.

## CHAPITRE II

### L'APPORT DE LA CRIMINOLOGIE ENVIRONNEMENTALE DANS LA MISE EN PLACE DES LÉGISLATIONS NATIONALES EN VUE DE COMBATTRE LA BIOPIRATERIE

195. Actuellement la question de la criminalisation de la biopiraterie est encore rarement discutée en droit international. Mais l'émergence récente de la criminologie verte semble avoir permis aux États d'élaborer des règles plus précises, prévisibles et contraignantes et des critères permettant d'associer certains actes à la criminalité environnementale et de les sanctionner<sup>356</sup>. Il s'agit notamment des critères qui attribuent à un acte ou à une norme un caractère criminogène. C'est en vertu ces critères, comme l'indique un auteur, que certaines dispositions de la *CDB* et des *ADPIC* peuvent être qualifiées de criminogène<sup>357</sup>. À cet égard, puisque la biopiraterie s'appuie sur ces deux textes, elle peut aisément être associée aux crimes environnementaux et entraîner l'application des règles du droit pénal pour mieux la combattre, compte tenu des préjudices qu'elle peut causer à la biodiversité et aux autochtones. En appui à ces initiatives, la *Directive 2008/99/CE de la Commission Européenne (C.E)*, a précisé que les sanctions pénales doivent être perçues comme l'unique type de mesures appropriées et suffisamment dissuasives pour une bonne application des règles environnementale<sup>358</sup>.

---

<sup>356</sup> P. JOHNSON, préc., note 190, p. 73. Lire également P. WILLIAM-JOHNSON, préc., note 71, p. 66, et s.

<sup>357</sup> M. VÉRON, préc., note 127, p. 222, para. 369.

<sup>358</sup> L'article 5 de la *Directive 2008/99/CE* suppose que le droit pénal est nécessaire pour « garantir le respect absolu de la législation en matière de protection de l'environnement », ce qui nécessite d'imposer des sanctions pénales « effectives, proportionnées et dissuasives ». *Directive 2008/99/CE du 18 novembre 2008 relative à la protection de l'environnement par le droit pénal*, *Journal officiel de l'Union européenne* du 6 décembre 2008. En ligne : <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:32008L0099&from=FR>. Consulté à Montréal, le 22 avril 2016. Lire à ce sujet Michael FAURE, « Responsabilité pénale environnementale en Europe: *quo vadis* ? », (2013), *INCRIMI*, p. 6 et s. en ligne : [http://www.tradeenvironment.eu/uploads/INCRIMI\\_Faure.pdf](http://www.tradeenvironment.eu/uploads/INCRIMI_Faure.pdf). Consulté à Montréal, le 22 avril 2016.

196. À titre d'illustration, la C.E a réalisé de nombreuses études sur la criminalité environnementale, avant de conclure que l'existence de nombreux cas graves de non-respect du droit était due à l'absence de sanctions pénales appropriées et conséquentes<sup>359</sup>. Au Canada par exemple, la *Commission de réforme du droit du Canada* a suggéré d'associer à un acte criminel, toute activité qui porte atteinte au droit à un environnement sûr malgré la nouveauté de cette valeur fondamentale<sup>360</sup>. La commission a estimé que même si cette valeur fondamentale paraît relativement nouvelle, elle s'inscrit dans le prolongement d'un ensemble traditionnel et bien établi de droits et de valeurs déjà protégés par le *code criminel*<sup>361</sup>. Parmi les nouvelles composantes de cette valeur fondamentale, il faut citer la qualité de la vie et la responsabilité de l'être humain envers l'environnement naturel<sup>362</sup>. Il appert que le caractère sacré de la vie, l'inviolabilité et l'intégrité de la personne, la protection de la vie et de la santé humaines, sont des valeurs fondamentales qui sous-tendent les objets et les mécanismes de protection du droit pénal.

197. À titre d'exemple :

[L]'on s'entend de plus en plus dire que la pollution de l'environnement, sous certaines formes et à certains degrés, peut, directement ou indirectement, à court ou à long terme, être gravement dommageable ou dangereuse pour la vie et la santé humaine<sup>363</sup>.

---

<sup>359</sup> Grazia Maria VAGLIASIND et al., « Directive 2008/99/EC on Environmental Crime and Directive 2009/123/EC on Ship-source Pollution » (2015), *European Union Action to Fight Environmental Crime (EFFACE)*, pp. 1-22. En ligne : <[http://ecologic.eu/sites/files/publication/2015/efface\\_directives\\_2008-99-ec\\_environmental\\_crime\\_and\\_2009-123-ec\\_ship-source\\_pollution.pdf](http://ecologic.eu/sites/files/publication/2015/efface_directives_2008-99-ec_environmental_crime_and_2009-123-ec_ship-source_pollution.pdf)>. Consulté à Montréal, le 22 avril 2016. Pour les pères de la *Directive 2008/99/CE*, l'expérience montre que les systèmes de sanction existants ne suffisent pas à garantir le respect absolu de la législation en matière de protection de l'environnement. Pour eux, ce respect devrait être renforcé par l'existence des sanctions pénales, qui reflètent une désapprobation de la société qualitativement différente de celle manifestée par le biais des sanctions administratives ou d'une indemnisation au civil.

<sup>360</sup> Voir Commission de réforme du droit du Canada, *Protection de la vie : Les crimes contre l'environnement*, Document de travail 44, Ottawa, 1985, p. 9 et s.

<sup>361</sup> *Id.*, p. 10

<sup>362</sup> *Ibid.*

<sup>363</sup> Voir Commission de réforme du droit du Canada, préc., note 360, p. 10.

198. C'est pour cette raison qu'au Canada, les prescriptions du *Code criminel* les plus susceptibles de servir cette fin se retrouvent aux articles 202 (négligence criminelle), 176 (nuisance publique), 387 (méfait), 171 (troubler la paix), 174 (substance volatile malfaisante), 77 et 78 (substances dangereuses), et 400 à 403 (infractions contre les animaux)<sup>364</sup>. À cette fin que la Commission a suggéré que les crimes contre l'environnement puissent être poursuivis par application de l'un ou l'autre de ces dispositions d'incrimination du *Code criminel canadien*, sans qu'il ne soit nécessaire que celles-ci soient modifiées<sup>365</sup>.

199. C'est dans cette perspective que des États comme l'Inde, l'Afrique du Sud, la Colombie, le Brésil, le Mexique et tant d'autres, ont élaboré des législations qui associe la biopiraterie à un acte criminel. Ces lois reconnaissent et prennent en compte le fait que les communautés autochtones et locales sont des peuples pauvres, marginalisés et vulnérables et qui se caractérisent par leur attachement indéfectible à la biodiversité<sup>366</sup>. Bien plus, certaines législations adoptées par ces États accordent aux communautés autochtones et locales le statut de principales victimes de la dégradation de l'environnement, notamment celle associée à la biopiraterie. Si certaines activités ont été reconnues comme étant des facteurs criminogènes, ces lois ont établi que tout dommage à l'environnement devrait servir de point de référence pour associer un acte à la criminalité environnementale<sup>367</sup>. Selon notre point de vue, le caractère contraignant et dissuasif de ces législations peut être interprété comme moyen de prévention des actes de biopiraterie.

---

<sup>364</sup> Voir Commission de réforme du droit du Canada, préc., note 360, p. 57.

<sup>365</sup> *Id.*

<sup>366</sup> P. WILLIAM-JOHNSON, préc., note 68, p. 66 et s.

<sup>367</sup> Michael J. LYNCH and Paul B. STRETESKY, *Exploring Green Criminology toward a Green Criminology Revolution*, ASHGATE, 2014, pp. 51-52. Lire aussi Michael J. LYNCH and Paul B. STRETESKY « Similarities between green criminology and green science: Toward a typology green criminology » (2011), *International journal of criminology and criminal justice*, 35, 4: 293-306; Rob WHITE, « The Conceptual Contours of Green Criminology », dans Reece WALTERS and al., (eds), *Emerging Issues in Green Criminology: Exploring Power, Justice and Harm*, PALGRAVE MacMillan, UK, 2013, pp. 17-31; Rob WHITE, *Environmental Harm: An Eco-Justice perspective*, Policy Press, Bristol, 2013.

200. En outre, pour faire suite aux recommandations de l'OMPI, certaines législations ont établi des mesures de contrôle, de protection et d'accès aux ressources génétiques et leurs dérivés. Il s'agit de ce que l'OMPI a dénommé "mesures de protection *sui generis*". Les modalités de ces systèmes de contrôle visent les individus et entreprises intéressés aux ressources génétiques et savoirs traditionnels associés. Selon ces mesures, ces personnes doivent obtenir préalablement des permis en fournissant la preuve d'un double consentement : celui de l'État à travers les organismes établis à cet effet et celui des communautés locales organisées à travers les associations<sup>368</sup>.

201. Pour assurer une protection *sui generis* efficace des ressources génétiques et des savoirs traditionnels associés, il s'est avéré nécessaire de créer des registres sous forme de bases des données des savoirs traditionnels<sup>369</sup>. Ces mécanismes avaient pour objectif de permettre aux communautés autochtones et locales de valoriser et de protéger leurs savoirs et de bénéficier en retour d'une contrepartie monétaire et/ou non monétaire conformément à l'esprit de la *CDB*. Bien plus, pour assurer à la fois le respect et l'efficacité de ces législations et des mesures d'encadrement adoptées, des sanctions criminelles ont été prévues. De par leurs fonctions, ces sanctions visent notamment à punir et à prévenir des actes associés à la biopiraterie susceptibles de menacer la survie des communautés autochtones et locales<sup>370</sup>.

---

<sup>368</sup> La *Loi indienne sur la Biodiversité de 2002* a créé un organisme national chargé de l'accès, de la conservation et de la protection des ressources génétiques dénommée en anglais *National Biodiversity Authority* (NBA). Voir *India Biological Diversity Act, 2002*. En ligne : <[http://www.wipo.int/wipolex/es/text.jsp?file\\_id=185798#LinkTarget\\_283](http://www.wipo.int/wipolex/es/text.jsp?file_id=185798#LinkTarget_283)>. Consulté à Montréal, le 22 avril 2016.

<sup>369</sup> L'Inde a créé une bibliothèque numérique des savoirs traditionnels indiens, en anglais *Traditional Knowledge Digital Library* (TKDL). Voir OMPI, « Protecting India's Traditional Knowledge », *Wipo Magazine*, juin 2011. En ligne <[http://www.wipo.int/wipo\\_magazine/en/2011/03/article\\_0002.html](http://www.wipo.int/wipo_magazine/en/2011/03/article_0002.html)>. Consulté à Montréal, le 22 avril 2016.

<sup>370</sup> P. WILLIAM-JOHNSON, préc., note 68, p. 66 et s.

**202.** Par ailleurs, pour assurer l'effectivité de la réglementation, les autorités indiennes ont créé des tribunaux verts et leur ont doté d'une compétence spéciale, celle de se prononcer sur tous les litiges et infractions touchant à l'environnement et impliquant les auteurs des actes de biopiraterie<sup>371</sup>. Il faut cependant noter qu'en dehors du combat contre la biopiraterie, les solutions novatrices apportées par les législations nationales ont également contribué significativement à l'émergence du droit international de l'environnement. Elles ont surtout permis non seulement de tester l'importance des travaux menés dans le domaine de la criminologie verte (**Section 1<sup>ère</sup>**), mais également contribué à compléter la liste des activités dommageables à l'environnement en reconnaissant que les actes de biopiraterie relevaient bel et bien de la criminalité environnementale (**Section 2**).

### **Section 1<sup>ère</sup>**

#### **La criminologie verte face à la criminalité environnementale associée à la biopiraterie**

**203.** La criminologie est une science ayant pour objet d'études le crime, le criminel et la réaction sociale<sup>372</sup>. En dépit de son évolution, l'objet de la criminologie et sa date de naissance restent encore débattus, mais quelques grands mouvements ont particulièrement influencé l'évolution de l'étude du crime et du criminel. À ce jour, d'autres mouvements continuent d'y contribuer<sup>373</sup>.

---

<sup>371</sup> *The National Green Tribunal Act* came into force on 18<sup>th</sup> October 2010, because the Criminal prosecution and constitutional remedies are inadequate to manage the complexities of environmental litigation. Challenges also exist because compliance models do not compel deterrence, nor do they impose heavy offense costs. Lire Raghav SHARMA, « Green courts in India: Strengthening Environmental Governance? », 4/1 *Law, Environment and Development Journal* (2008), p. 57-60. Online: <<http://www.lead-journal.org/content/08050.pdf>>. Consulté à Montréal le 26 avril 2016.

<sup>372</sup> M. KILLIAS, M. F. AEBI et A. KUHN, préc., note 129, p. 1.

<sup>373</sup> M. CUSSON, préc., note 129, pp. 21-27.

**204.** Si les juristes de l'école classique s'intéressaient au crime et aux moyens de sa prévention par l'application des sanctions pénales<sup>374</sup>, le mouvement de la médecine avec Philippe PINEL observait, via la psychiatrie, les troubles comportementaux de l'agent sous l'angle de l'évaluation de la responsabilité pénale<sup>375</sup>. L'école des positivistes italiens quant à elle, s'est particulièrement intéressée à la typologie des criminels<sup>376</sup>. Par ailleurs, ignoré de son champ d'études depuis longtemps, le mouvement écologiste a le mérite aujourd'hui de pousser la criminologie à s'intéresser aux crimes contre l'environnement, dont l'essor remonte au début des années 1990<sup>377</sup>. C'est grâce à ce mouvement qu'on parle actuellement de la criminologie environnementale ou de la criminologie verte, dont les études se réfèrent aux dommages environnementaux et s'intéressent particulièrement au rôle que jouent les réglementations environnementales<sup>378</sup>.

**205.** Par définition, la criminologie verte est entendue comme l'étude théorique et empirique d'activités et d'actions néfastes sur l'environnement naturel, sur diverses espèces incluant les humains et les non humains, et sur la planète<sup>379</sup>. Selon leur degré de gravité, la criminologie verte qualifie de crime certaines activités. Dans l'un de leurs récents articles, N. SOUTH, & R. WHITE, postulent que les dommages à la biodiversité qui touchent directement ou indirectement les espèces qui y vivent, doivent être considérés comme des crimes environnementaux lorsqu'ils menacent les êtres vivants qui y vivent (Voir N. SOUTH, & R. WHITE, note 79).

---

<sup>374</sup> *Id.*, pp. 37-46.

<sup>375</sup> *Ibid.*

<sup>376</sup> *Ibid.*

<sup>377</sup> R. WHITE et D. HECKENBERG, préc., note 126, p. 8; Nigel SOUTH, « A green fil for criminology? A proposal for a perspective » (1998), *Theoretical criminology*, 2(2): 211-33; Nigel SOUTH, « Corporate and state crimes against the environment: Foundations for a green perspective in European criminology, dans RUGGIERO V. and al., (eds), *The New European Criminology*, Routledge, London, 1998; Michael J. LYNCH, Ronald G. BURNS and Paul STRETESKY, *Environmental law, crime, and justice*, LFB Scholarly Publishing LLC, USA, 2014, p. 65.

<sup>378</sup> La criminologie verte se réfère à l'étude par les criminologues de dommages environnementaux (qui peuvent inclure des définitions plus larges de la criminalité que celles consistant à fournir des définitions strictement juridiques) ; lois environnementales ( y compris l'application , les poursuites et les modalités de détermination de la peine) ; et la réglementation environnementale (systèmes de droit pénal , civil et administratif conçus pour gérer , protéger et préserver les milieux et les espèces spécifiées et pour gérer les conséquences négatives du processus industriel particulier). Lire R. WHITE et D. HECKENBERG, préc., note 126, p. 8.

<sup>379</sup> N. SOUTH et R. WHITE, préc., note 79, p. 21.



206. La biodiversité étant définie généralement comme la variété de toutes les espèces sur terre incluant l'homme, la diversité des plantes, des animaux et des micro-organismes ainsi que leurs gènes. Mis ensemble, ces éléments représentent la vie sur la planète<sup>380</sup>. Quant aux crimes environnementaux, il faut distinguer les crimes et dommages primaires et des crimes secondaires<sup>381</sup>. En effet, les crimes et dommages environnementaux primaires font référence à des impacts directs aux espèces concernées, tandis que les crimes et dommages secondaires peuvent résulter de l'exploitation des conditions qui découlent des crises ou des dégâts environnementaux<sup>382</sup>. Ces crimes peuvent aussi résulter de la violation des lois ou réglementations<sup>383</sup> destinées à la régulation des activités exercées sur l'environnement et qui visent en même temps la prévention des dommages pouvant être causés par ces activités<sup>384</sup>.

207. Cependant, même si le concept de "*dommage environnemental*" reste discutable du fait que des nombreux dommages sont perçus comme étant légitimes, la criminologie verte présente une affinité étroite avec l'approche des "*dommages sociaux*"<sup>385</sup> qui met l'accent sur la violation des droits de la personne comme élément clé de la définition du dommage<sup>386</sup>.

---

<sup>380</sup> Le droit canadien de l'environnement définit l'environnement comme un ensemble des conditions et des éléments naturels de la Terre, notamment a) l'air, b) l'eau et le sol, c) toutes les couches de l'atmosphère, toutes les matières organiques et inorganiques ainsi que les êtres vivants, les systèmes naturels en interaction qui comprennent les éléments visés aux alinéas a) à c). Voir la *Loi visant la prévention de la pollution et la protection de l'environnement et de la santé humaine en vue de contribuer au développement durable*, L.R.C. 1999, c. 33, sanctionnée le 14 septembre 1999. Lire à ce sujet Jean-Marie ARBOUR, Sophie LAVALLEE et Hélène TRUDEAU, *Droit international de l'environnement*, 2<sup>e</sup> éd., Yvon Blais, Cowansville, 2012, p. 1. Lire R. WHITE and D. HECKENBERG, préc., note 126, pp. 137-138.

<sup>381</sup> N. SOUTH et R. WHITE, préc., note 79, p. 21 et s.

<sup>382</sup> *Id.*

<sup>383</sup> Ces violations comprennent également plusieurs cas dans lesquels les États enfreignent leurs propres règles. Lire à ce sujet N. SOUTH et R. WHITE, préc., note 79, p. 21 et s.

<sup>384</sup> N. SOUTH et R. WHITE, préc., note 79. Lire aussi Nigel SOUTH et al., « A Guide to a Green Criminology », dans Nigel South et Avi BRISMAN (dir.), *The Routledge International Handbook of Green Criminology*, Londres, Royaume-Uni, Routledge, 2013, pp. 27-42.

<sup>385</sup> Régis LAFARGUE, « Le préjudice culturel né du dommage environnemental : par-delà nature et culture, un préjudice écologique », dans Laurent NEYRET et Gilles J. MARTIN, *Nomenclature des préjudices environnementaux*, LGDJ, Paris, 2012, pp. 219-250.

<sup>386</sup> N. SOUTH et R. WHITE, préc., note 79, p. 21 et s.

**208.** Bien que cette recherche n'ait pas pour objet l'étude de la criminologie environnementale, il y a lieu de se poser la question de savoir si son champ d'études se limite exclusivement à ce qui est criminel tel que défini par la loi, ou à inclure dans le débat d'autres actions et activités considérées comme néfastes ou inquiétantes<sup>387</sup>. Pour répondre à cette interrogation, il sied de rappeler que l'érosion de la biodiversité n'est pas un phénomène nouveau, même si l'humanité assiste actuellement à la perte de la biodiversité dans toutes les trois des principales composantes - les gènes, les espèces et les écosystèmes - à un rythme rapide<sup>388</sup>. Sans être exhaustif, le changement d'habitat, la surexploitation, la pollution, les espèces exotiques envahissantes et les changements climatiques, sont présentés comme les cinq principaux facteurs criminogènes liés à la biopiraterie<sup>389</sup>. Ainsi, deux critères fondamentaux permettent d'associer un acte à la criminalité environnementale : L'existence d'un dommage ou d'un préjudice (**§1**) et l'identification des victimes (**§2**). Comme la criminologie verte n'étudie pas la question de la responsabilité, le droit de l'environnement vient ajouter le critère de responsabilité environnementale (**§3**).

### ***§1. De l'existence d'un dommage ou d'un préjudice environnemental***

**209.** Selon la criminologie verte, les atteintes à l'environnement ont généralement un double effet : d'une part, celui de causer des dommages aux éléments constitutifs de l'environnement dont la biodiversité; d'autre part, aux personnes qui y vivent et aux biens<sup>390</sup>.

---

<sup>387</sup> *Id.*, p. 24.

<sup>388</sup> Selon un rapport de la PNUE, le rythme d'extinction massive de la biodiversité serait de 100 à 200 fois, voire 1000 fois supérieures au rythme naturel d'extinction. Voir UNEP/WCMC, *Global Biodiversity, Earth's living Resources in the 21<sup>st</sup> century*, Cambridge, 2000, cité par J.-M. ARBOUR, S. LAVALLEE et H. TRUDEAU, préc., note 380, p. 648.

<sup>389</sup> R. WHITE and D. HECKENBERG, préc., note 126, pp. 137-138.

<sup>390</sup> Michel PRIEUR, *Droit de l'environnement, droit durable*, Bruylant, Bruxelles, 2014, p. 170.

**210.** Ainsi, par préjudice environnemental, on entend l'ensemble des atteintes causées à la biodiversité ou aux écosystèmes dans leur composition, leurs structures et/ou leur fonctionnement<sup>391</sup>. Mais toutes les atteintes à l'environnement ne sont pas forcément préjudiciables. Celles qui sont jugées comme préjudiciables ou dommageables, sont des atteintes à la biodiversité qui, selon le cas, sont mesurables, suffisantes, quantifiables, non négligeables, significatives, substantielles, graves ou irréversibles<sup>392</sup>. Quant aux préjudices causés à l'homme, ils sont constitués par l'ensemble des préjudices collectifs<sup>393</sup> et individuels<sup>394</sup> procédant pour l'homme, d'un dommage environnemental ou de la menace imminente d'un dommage à l'environnement<sup>395</sup>. À titre d'exemple, il est admis que les savoirs traditionnels des autochtones associés aux ressources génétiques sont détenus collectivement ou individuellement. Leur appropriation porte à la fois atteinte aux droits collectifs et individuels des communautés autochtones. D'où, il faut distinguer les préjudices collectifs des atteintes individuelles. Les préjudices collectifs peuvent comprendre des atteintes aux services écologiques<sup>396</sup> et celles liés à la protection de l'environnement<sup>397</sup>.

---

<sup>391</sup> Frédérique AGOSTINI et *al.*, « Proposition de nomenclature des préjudices liés au dommage environnemental », dans Laurent NEYRET et Gilles J. MARTIN, *Nomenclature des préjudices environnementaux*, LGDJ, Paris, 2012, pp. 15-16.

<sup>392</sup> F. AGOSTINI, préc., note 391, pp. 17-18.

<sup>393</sup> Par dommages collectifs causés à l'Homme en cas de préjudice environnemental il faut comprendre les atteintes portées à des intérêts humains dépassant la somme des intérêts individuels et qui affectent les bénéfices collectifs procurés par l'environnement ou qui nuisent à la défense de l'environnement sous ses différents aspects. Voir F. AGOSTINI, préc., note 391, p. 18 ; Laurent NEYRET, « Le préjudice collectif né du dommage environnemental », dans Laurent NEYRET et Gilles J. MARTIN, *Nomenclature des préjudices environnementaux*, LGDJ, Paris, 2012, p. 193-217.

<sup>394</sup> Il faut entendre ici les atteintes portées aux intérêts proprement individuels, d'ordre économique ou moral, qui affectent des victimes individualisées et déterminées. Voir. F. AGOSTINI, préc., note 391, p. 19.

<sup>395</sup> F. AGOSTINI, préc., note 391, p. 17.

<sup>396</sup> Les atteintes aux services écologiques correspondent à une baisse des bienfaits ou des bénéfices que les êtres humains retirent des éléments de la biodiversité ou de leurs fonctions écologiques, au-delà et indépendamment de l'altération des bénéfices individuels et clairement identifiés.

<sup>397</sup> Les atteintes à la mission de protection de l'environnement s'entendent des atteintes portées aux intérêts collectifs défendus par les personnes publiques ou privées, en charge de la défense de la biodiversité sous ses différents aspects. Ce préjudice peut se caractériser par l'anéantissement des efforts que ces personnes ont déployés pour accomplir leur mission, en présence d'un dommage ou d'une menace imminente de dommage environnemental. Voir F. AGOSTINI, préc., note 391, p. 19.

211. Ces atteintes peuvent présenter plusieurs formes selon la nature des services touchés : il peut s'agir des atteintes aux services écologiques tels que les services de régulation<sup>398</sup>, d'approvisionnement<sup>399</sup> et les atteintes aux services culturels<sup>400</sup>. D'après ses caractéristiques, nous avons vu que la biopiraterie contribue à la diminution de la biodiversité par l'exploitation non durable de la biodiversité, en plus de porter atteinte à la culture et aux traditions qui symbolisent la vie des autochtones, ce qui constitue une menace à leur survie en tant que peuple<sup>401</sup>. Bien plus, on a vu que les biotechnologies agricoles est une forme de biopiraterie à l'origine de nombreux dommages environnementaux. Le contrôle et la contamination des terres agricoles ont pour effet de chasser de leurs terres, les communautés autochtones et locales qui pratiquent essentiellement une agriculture de subsistance<sup>402</sup>. Pourtant,

*Considering that at least 1.4 billion people rely on farm-saved seed for their annual crop and farming activities, the implications of terminator technology are devastating and irreversible. For example, unsuspecting farmers whose farms are near farms planted with terminator technology plants may have their crops ruined by escaped genes from the patented seeds. In other words, the impact may not be limited to farmers who purchase artificially sterilized seeds<sup>403</sup>.*

---

<sup>398</sup> Ces atteintes s'entendent de l'altération de la capacité de l'environnement à moduler certains phénomènes dans un sens favorable à l'homme, comme la pollinisation ou la régulation du climat global ou local, la régulation de la qualité de l'air, des flux hybrides ou encore des maladies et des risques naturels. Voir F. AGOSTINI, préc., note 391, p. 18.

<sup>399</sup> Ce genre d'atteinte s'entend de l'altération des produits que l'environnement procure à l'homme, comme les aliments, les matériaux et fibres, l'eau douce, les bioénergies, ou les produits biochimiques et pharmaceutiques. Voir F. AGOSTINI, préc., note 391, p. 18.

<sup>400</sup> Les atteintes aux services culturels concernent la diminution des bienfaits collectifs d'ordre spirituels culturels, civilisationnel, esthétique, scientifique, procurés par l'environnement. F. AGOSTINI, préc., note 391, p. 18. Voir R. LAFARGUE, préc., note 385, pp. 219-250 ; Avi BRISMAN and Nigel SOUTH, *Green cultural criminology : constructions of environmental harm, consumerism, and resistance to ecocide. New directions in critical criminology*, Routledge, London, 2014, p. 9 et s.

<sup>401</sup> R. WHITE and D. HECKENBERG, préc., note 126, pp. 140-141.

<sup>402</sup> *Id.*

<sup>403</sup> I. MGBEOJI, préc., note 270, p. 6, cité par R. WHITE and D. HECKENBERG, préc., note 126, p. 142.

**212.** À cette perte de contrôle des terres cultivables s'ajoute la disparition irréversible de certaines variétés agricoles qu'entraîne l'industrie biotechnologique dont l'une des méthodes consiste à privilégier la sélection des variétés agricoles à haut rendement. Cette pratique engendre la monoculture dont le principal effet se traduit par la disparition de certaines variétés agricoles vitales, et donc par l'insécurité alimentaire<sup>404</sup> :

*Biodiversity in diet means less monoculture in the fields. What does this have to do with your health? Everything. The vast monoculture that now feed us requires tremendous amounts of chemical fertilizers and pesticides to keep from collapsing. Diversifying those fields will mean fewer chemical, healthier soils, healthier plants and animals and, in turn, healthier people. It's all connected, which is another way of saying that your health isn't bordered by your body, and that what's good for the soil is probably good for you, too<sup>405</sup>.*

**213.** En outre, la criminologie verte s'intéresse aussi aux lois ou à la réglementation environnementale. À ce sujet, on a vu dans le cadre de la *CDB* et des *ADPIC*, que des entreprises utilisent des mécanismes institutionnels, juridiques (brevets) et traditionnels (*versus* scientifique) issus des savoirs traditionnels associés à la biodiversité sous prétexte de promouvoir l'innovation technologique<sup>406</sup>. La criminologie considère que:

*Most important, the legal and policy factors that facilitate the appropriation of indigenous people knowledge operate within a cultural context that subtly but persistently denigrate the intellectual worth of traditional and indigenous peoples, especially local women farmers. Cultural biases in the constructions of knowledge provide the epistemological framework within which plant genetic resources developed by indigenous peoples are continually construed as 'free-for-all' commodities – commodities that are just waiting to be appropriated by those with the cunning and resources to do so<sup>407</sup>.*

**214.** Par ailleurs, quant à la question relative au dommage environnemental, elle renvoi automatiquement à l'examen de la problématique de l'imputabilité, c'est-à-dire de la responsabilité pénale et/ou civile et à l'identification des victimes<sup>408</sup>.

---

<sup>404</sup> R. WHITE and D. HECKENBERG, préc., note 126, pp. 140-141.

<sup>405</sup> Michael POLLAN, « Unhappy Meals », *New York Times Magazine*, 28 January 2007: 38-47: 65-70. Online <<http://michaelpollan.com/articles-archive/unhappy-meals/>>, Consulté à Montréal, le 25 avril 2016 ; R. WHITE and D. HECKENBERG, préc., note 126, pp. 149.

<sup>406</sup> R. WHITE and D. HECKENBERG, préc., note 126, p. 142.

<sup>407</sup> I. MGBEOJI, préc., note 270, p. 6; cité par R. WHITE and D. HECKENBERG, préc., note 126, p. 142.

<sup>408</sup> Stéphane PELZER, « Le régime de la responsabilité environnementale et le secteur agricole en France, une portée limitée par le droit communautaire », *Revue Géographique de l'Est*, vol. 53 / 1-2, En ligne : <<http://rge.revues.org/4614>>. Consulté à Montréal le 28 avril 2016.

**215.** En d'autres termes, il faut considérer que si certaines activités peuvent porter atteinte à l'environnement, elles sont susceptibles de causer des préjudices aux êtres vivants. Ces dommages doivent être non seulement imputables pénalement et/ou civilement à leurs auteurs, mais qu'en touchant l'environnement et l'homme, ces derniers peuvent devenir par le fait même les principales victimes qu'il faut identifier.

## ***§2. De l'identification des victimes***

**216.** Hormis les préjudices environnementaux qu'elles peuvent occasionner, les atteintes à l'environnement sont également préjudiciables aux humains<sup>409</sup>. Si les études de la criminologie verte ont permis d'associer les actes de biopiraterie à la criminalité environnementale, les communautés autochtones sont considérées comme les principales victimes des atteintes environnementales reliées à la biopiraterie compte tenu des liens complexes qu'elles entretiennent avec la biodiversité. Mais sur le plan de droit et dans la plupart de cas, la biopiraterie continue d'échapper au domaine d'infraction des crimes environnementaux. En conséquence, les victimes de la biopiraterie ne peuvent se prévaloir ni du statut de victime, ni du droit de réclamer réparation. Pourtant, la dégradation actuelle de l'environnement et qui fait des victimes parmi les humains, résulte aussi des décisions prises par les États. À ce titre, ils ont une responsabilité morale collective de criminaliser la biopiraterie et d'organiser les systèmes de réparation dans la mesure où il est admis que :

*The majority of human victims of environmental degradation – stemming from industrial and commercial activities, global warming, loss of biodiversity and increased waste and pollution – are the poor and the dispossessed. While all are threatened by global environment disaster, there remain large social differences in the likelihood of exposure and subsequent resilience to injury, harm and suffering. For those who disproportionately and victimization, big question arise as to who will compensate them for their often prolonged suffering, now and into the future<sup>410</sup>.*

---

<sup>409</sup> À ce sujet, un auteur explique que « *I green criminology victims come in a variety of forms. These victims include logically distinct grouping : human; non-human animals; flora or plant life; ecosystems of various sizes – for example, a local freshwater ecosystem; a regional air-shed – which may include the entire ecosystem or Gaia; constituent elements of ecosystem treated as separate entities – for example, air, land, water; insect; microbes; the chemical processes in an ecosystem* ». Lire M. J. LYNCH and P. B. STRETESKY, préc., note 366, p. 69.

<sup>410</sup> R. WHITE and D. HECKENBERG, préc., note 126, p. 178.

217. Quant au critère d'imputabilité qui consiste à établir la responsabilité en matière d'atteintes à l'environnement, les tribunaux doivent déterminer la responsabilité pénale et/ou civile des auteurs<sup>411</sup>. À ce sujet, les théoriciens du droit de l'environnement et de la responsabilité environnementale s'accordent sur la nécessité de sanctionner les atteintes à l'environnement<sup>412</sup>. Même s'il existe quelques difficultés quant à la détermination du préjudice réparable en matière environnementale, ces difficultés ne sont pas suffisantes pour exonérer leurs auteurs de toute responsabilité.

### §3. De la responsabilité des auteurs des dommages environnementaux<sup>413</sup>.

218. La doctrine la plus autorisée en matière de responsabilité civile<sup>414</sup> considère que « l'effet principal de la responsabilité est d'obliger le responsable à réparer le dommage qu'il a causé<sup>415</sup> ». En d'autres termes, qu'ils soient individuels, collectifs ou purs, les préjudices causés à l'environnement doivent non seulement être imputables à leurs auteurs, mais appellent également ces derniers à les réparer.

---

<sup>411</sup> Vincent REBEYROL, *L'affirmation d'un « droit à l'environnement » et la réparation des dommages environnementaux*, Tome 42, Lextenso, 2010, p. 125 et s; Nigel SOUTH, « The corporate colonisation of nature: bio-prospecting, bio-piracy and the development of green criminology », dans Piers BEIRNE and Nigel SOUTH (eds), *Issues in Green Criminology: Confronting harms against environments, humanity and other animals*, Devon, Willan Publishing, 2007, pp. 230-247.

<sup>412</sup> V. REBEYROL, préc., note 411, p. 190 et s.

<sup>413</sup> Quand Lynch (1990) introduit le terme « criminologie verte » pour les criminologues, (Voir Mickael J. LYNCH, (1990), « The Green Criminology: A perspective on the 1990s », *Critical Criminologist* 3-4 :11-2), il a suggéré qu'il pourrait inclure: (1) l'étude des crimes contre l'humanité par la destruction de l'environnement; (2) l'étude des lois, des traités et des mouvements visant à promouvoir de saines pratiques environnementales qui protègent [contre] la destruction de l'homme, la vie végétale et animale; (3) des examens des réussites et des échecs des gouvernements et des sociétés pour protéger les humains et les animaux contre les risques environnementaux; (4) l'étude des pratiques gouvernementales et des entreprises spécifiques et les tendances sociales qui détruisent l'environnement et, partant, menacent la survie de l'homme, les animaux et les plantes; (5) l'étude de la destruction téméraire, négligente ou volontaire de l'homme et des animaux par une mauvaise utilisation de l'environnement ou l'environnement [prédation]; (6) les examens de l'essai de composés chimiques, des médicaments, etc., sur des animaux et des sujets humains et la production de matières premières et de produits chimiques qui ont des effets négatifs sur toutes les formes d'organismes vivants; et (7) l'étude de la faim et de l'itinérance comme le produit de corporatismes, l'individualisme, la cupidité, la corruption, la mauvaise planification, la surutilisation / mauvaise utilisation des terres, l'utilisation excessive des pesticides, etc.

<sup>414</sup> La responsabilité civile est définie comme « l'ensemble des règles qui obligent l'auteur d'un dommage causé à autrui à le réparer en offrant à la victime une compensation ». Voir GENEVIÈVE VINEY, *Traité de droit civil sous la direction de Jacques GHESTIN : Introduction à la responsabilité*, LGDJ, 2008, n° 1 ; V. REBEYROL, préc., note 411, p. 189 et s.

<sup>415</sup> V. REBEYROL, préc., note 411, p. 189.

**219.** Pour ce faire, nonobstant l'existence des régimes spéciaux relatifs à la réparation des dommages environnementaux, le droit de la responsabilité civile apporte une réponse à ce type de préjudice, par le biais de ses mécanismes traditionnels relatifs à la réparation ou à l'indemnisation. En matière de contrats d'accès aux ressources génétiques et aux savoirs des autochtones, nous avons vu que la *CDB* et le *Protocole de Nagoya* encouragent les États membres à prendre des mesures appropriées pour éviter un accès et une utilisation abusive au détriment des autochtones. D'où, chaque pays organise dans son système juridique interne, ses propres régimes de réparation ou d'indemnisation.

**220.** À titre d'illustration, les articles 1457 et 1458 du *C.c.Q* représentent le siège de la matière sur la responsabilité civile en droit québécois. Ainsi, l'article 1457 stipule que « toute personne a le devoir de respecter les règles de conduite qui, suivant les circonstances, les usages ou la loi, s'imposent à elle, de manière à ne pas causer de préjudice à autrui. Elle est, lorsqu'elle est douée de raison et qu'elle manque à ce devoir, responsable du préjudice qu'elle cause par cette faute à autrui et tenue de réparer ce préjudice, qu'il soit corporel, moral ou matériel. Elle est aussi tenue, en certains cas, de réparer le préjudice causé à autrui par le fait ou la faute d'une autre personne ou par le fait des biens qu'elle a sous sa garde ». Tandis que l'article 1458 prévoit que « toute personne a le devoir d'honorer les engagements qu'elle a contractés. Elle est, lorsqu'elle manque à ce devoir, responsable du préjudice, corporel, moral ou matériel, qu'elle cause à son cocontractant et tenue de réparer ce préjudice; ni elle ni le cocontractant ne peuvent alors se soustraire à l'application des règles du régime contractuel de responsabilité pour opter en faveur de règles qui leur seraient plus profitables<sup>416</sup> ».

---

<sup>416</sup> Pour approfondir la question, lire à ce sujet Patrice DESLAURIERS, « Le préjudice », dans Collection de droit 2011-2012, École du Barreau du Québec, vol. 4, *Responsabilité*, Cowansville, Yvon Blais, 2011, p. 149, à la page 151 ; Jean-Louis Baudouin et Patrice DESLAURIERS, *La responsabilité civile*, 7<sup>e</sup> éd., vol. 1 « Principes généraux », Cowansville, Yvon Blais, 2007, n° 1-314 ; Nathalie VÉZINA, « Préjudice matériel, corporel et moral : variations sur la classification tripartite du préjudice dans le nouveau droit de la responsabilité », (1993) 24 *R.D.U.S.* 161, 169.



**221.** Les effets de la réparation des préjudices ou dommages environnementaux souffrent cependant de quelques limitations. Par principe, « la prééminence de la fonction de réparation des règles de responsabilité civile s'accompagnent nécessairement d'une prééminence de fait, sinon de droit, de l'indemnisation pécuniaire »<sup>417</sup>. Cela signifie que la victime qui a subi un préjudice et que celui-ci n'a parfois rien d'économique, se verra souvent allouer, en guise d'unique réparation, des dommages et intérêts<sup>418</sup>.

**222.** En matière de dommage environnemental, ce type de réparation par équivalent ne correspond pas nécessairement aux exigences de réparation du préjudice environnemental<sup>419</sup>. En plus, la réparation en nature des dommages environnementaux pose certaines difficultés<sup>420</sup>. Les unes sont liées à l'inadaptation des dommages et intérêts aux préjudices environnementaux; tandis que les autres difficultés sont associées à l'évaluation ou à la quantification monétaire de ces préjudices<sup>421</sup>. Or, si l'indemnisation permet de remettre en l'état les éléments de la biodiversité, elle représente un droit pour l'auteur du préjudice contre indemnité, et que la sous-évaluation du préjudice ne permettrait pas d'agir dans le sens de la protection de l'environnement<sup>422</sup>. D'autres difficultés liées à la réparation en nature résultent aussi de la logique de restauration et de rétablissement de la situation antérieure au dommage environnemental survenu<sup>423</sup>.

---

<sup>417</sup> GENEVIÈVE VINEY et PATRICE JOURDAIN, *Traité de droit civil sous la direction de Jacques GHESTIN : Les effets de la responsabilité*, LGDJ, 2001, n°2. Voir aussi V. REBEYROL, préc., note 411, p. 190.

<sup>418</sup> V. REBEYROL, préc., note 411, p. 190.

<sup>419</sup> Contrairement aux préjudices personnels, au sens classique du terme, qui visent les conséquences d'un dommage subi par une personne physique ou morale à la suite des effets de certains dommages environnementaux, les préjudices écologiques purs concernent quant à eux les dommages subis par le milieu naturel, tel que la dégradation, souvent durable et parfois irréversible, de l'équilibre écologique considéré comme patrimoine commun. À ce stade du droit, « les frais de dépollution et de régénération d'un site contaminé restent fréquemment à la charge de la collectivité publique concernée, sans réel transfert sur le responsable. Voir Myriam JEZEQUEL, « Préjudices écologiques le temps des responsabilités », *Journal du Barreau du Québec*, Volume 36 - numéro 18, 1<sup>er</sup> novembre 2017.

<sup>420</sup> *Ibid.*

<sup>421</sup> *Ibid.* ; p. 191.

<sup>422</sup> *Ibid.*

<sup>423</sup> MARIE-EVE ROUJOU BOUBÉE, *Essai sur la notion de réparation*, LGDJ, 1974, p. 135 et s. ; V. REBEYROL, préc., note 411, p. 197.

**223.** Bref, la plupart de ces obstacles tiennent aux difficultés matérielles liées à la réparation en nature d'un dommage environnemental<sup>424</sup>. Par contre, lorsque le dommage environnemental est totalement irréversible, le juge sera appelé à écarter la réparation en nature; et dans ce cas, l'allocation des dommages et intérêts à la victime reste la seule option<sup>425</sup>. Certaines législations nationales imposent cependant au juge d'ordonner une mesure de réparation en nature lorsque celle-ci est possible<sup>426</sup>. *Grosso modo*, en matière de réparation des dommages environnementaux, qu'ils soient individuels, collectifs ou purement écologiques, la doctrine s'accorde pour penser que c'est bien cette dernière logique qui doit prévaloir<sup>427</sup>. Comme on peut le voir, ces difficultés affectent l'efficacité des régimes de responsabilité civile en matière d'atteintes à l'environnement reliées à la biopiraterie. D'où, un certain nombre d'initiatives ont été prises par certains États dans le but d'assurer la protection des ressources génétiques et des savoirs des autochtones par les ressources du droit pénal.

**224.** Si les règles issues de la *CDB*, du *Protocole de Nagoya* et des *ADPIC* reconnaissent aux États le pouvoir d'adopter des mesures appropriées, il faut aussi noter que les développements récents de la criminologie environnementale et du droit de l'environnement, ont apporté une contribution importante dans la mise en place des législations plus contraignantes et dissuasives destinées à lutter contre les actes de biopiraterie dans certains pays riches en biodiversité.

---

<sup>424</sup> Il est parfois impossible de faire revivre ou restaurer certaines espèces végétales définitivement éteintes ou des variétés agricoles dont la disparition est irréversible, et même de remplacer cette espèce ou cette variété par une autre dans l'écosystème. Une autre difficulté peut résulter de l'impossibilité de déterminer l'état initial de l'environnement dégradé que l'on souhaite restaurer. Lire à ce sujet Myriam FRITZ-LEGENDRE, « Biodiversité et irréversibilité », *Revue Juridique de l'Environnement (RJE)*, 1998 n° spécial, p. 79 et s., et notamment pp. 85-88 ; V. REBEYROL, préc., note 411, pp. 198-199.

<sup>425</sup> V. REBEYROL, préc., note 411, p. 198.

<sup>426</sup> *Id.* ; p. 197.

<sup>427</sup> La réparation par nature peut comprendre différentes mesures, notamment : celles qui tendent à prévenir la réalisation du dommage, celles qui ont pour objet de mettre fin à la source du dommage et celles qui visent à remettre en état le milieu détruit ou dégradé. Voir V. REBEYROL, préc., note 411, p. 197.

225. En plus d'assurer la protection de la biodiversité par la mise en place des régimes répressifs<sup>428</sup>, certains États ont organisé des régimes de réparation et d'indemnisation des victimes qui découlent des sanctions pénales, en prenant le dommage environnemental comme point de référence qui permet d'associer un acte à la criminalité environnementale<sup>429</sup>.

## Section 2

### La protection pénale de la biodiversité et la lutte contre la biopiraterie dans les législations nationales

226. Le principe 13 de la *Déclaration de Rio* a reconnu aux États le pouvoir d'adopter des règles de mise en œuvre de la *CDB* et de protection de l'environnement relativement à l'accès à la biodiversité<sup>430</sup>. Selon la *Déclaration de Rio*, les États sont mieux placés pour prendre des mesures appropriées en fonction de leurs politiques environnementales. Pour donner effet à déclaration, certains États ont pris différentes mesures : notamment l'adoption des régimes criminels visant la lutte contre la biopiraterie (§1), et des mesures de protection des savoirs traditionnels (§2).

---

<sup>428</sup> Initialement le droit de l'environnement considérait les humains comme des victimes collatérales ou indirectes des dommages environnementaux, ce qui rendait impossible la criminalisation de certains actes dommageables à l'environnement comme la biopiraterie. Lire à ce sujet Dominique GUIHAL, *Droit répressif de l'environnement*, 3<sup>e</sup> édition, Economica, Paris, 2008, p. 251, para 17.256 et s. C'était sans doute une vision essentiellement occidentale du fait de la distance qui existe entre l'homme et l'environnement dont la survie et la qualité de vie ne dépendent pas essentiellement de la biodiversité. Mais la criminologie a démontré que l'homme est très souvent la victime directe et principale des dommages environnementaux qu'on ne le pense. Pour approfondir la question, lire M. HALL, préc., note 130, p. 6 et s.; Matthew HALL, *Exploring Green Crime: Introducing the Legal, Social and Criminological contexts of environmental harm*, Palgrave, UK, 2015, p. 159 et s.

<sup>429</sup> Rob WHITE, *Transnational Environmental Crime: Toward an eco-global criminology*, Routledge, London, 2011, pp. 4-5.

<sup>430</sup> Le principe 13 de la *Déclaration de Rio* prévoit que les États ont le pouvoir d'élaborer des législations concernant la responsabilité pour les dommages causés par la pollution et autres dommages à l'environnement et pour l'indemnisation des victimes. Pour ce faire, la *déclaration de Rio* recommande également aux États de coopérer avec diligence et de manière plus résolue en vue d'élaborer de nouvelles mesures de droit international concernant la responsabilité et l'indemnisation en ce qui concerne les effets nocifs des dommages causés à l'environnement par des activités relevant de leur compétence ou de leur pouvoir dans des régions situées au-delà des limites de leur juridiction. Lire à ce sujet Marilena ULIESCU, « La responsabilité pour les dommages écologiques », *Revue internationale de droit comparé*, Vol. 45 N°2, Avril-juin 1993, pp. 387-394.

## ***§1. De la protection pénale de la biodiversité dans les législations nationales***

**227.** L'article 15 de la *CDB* prévoit qu'il est de la responsabilité des États d'adopter des mesures appropriées visant à protéger la biodiversité sans contrevenir aux *ADPIC*. Cela signifie d'une part, que les mesures visant la conservation, l'accès et la protection des ressources génétiques et les savoirs associés sont à la charge des pays fournisseurs de ces ressources; d'autre part, il appartient aux États de s'assurer que ces mesures ne contreviennent pas aux *ADPIC*. On s'interroge si la responsabilité à charge des États ne serait pas le reflet d'un manque d'intérêt des pays riches à soutenir les mesures de protection *sui generis*<sup>431</sup>.

**228.** À ce sujet, un sondage « *Baromètre de la biodiversité* » commandé par l'UEBT à IPSOS sur la sensibilité des opinions dans l'UE, aux USA et au Brésil à la biodiversité, a tenté de fournir des éléments explicatifs. Les résultats ont révélé un manque d'intérêt dans le chef des fédérations du commerce équitable et des acteurs de la labellisation du secteur cosmétique et des produits biologiques pour la question du partage des avantages sur la biodiversité<sup>432</sup>. Ce sondage met en évidence une opinion des pays consommateurs du Nord moins sensible aux questions liées à la dégradation de la biodiversité que celle d'un pays du Sud. Par exemple, la population brésilienne a pris conscience des enjeux de la biopiraterie à 73%, de la conservation de la biodiversité à 93%, du respect des savoirs traditionnels à 89%, et du partage équitable des bénéfices tirés de l'usage de la biodiversité à 78%. Par contre aux USA et en Europe, la biopiraterie n'était connue que de 23% de la population, en Europe la conservation de la biodiversité de 43% et le respect des connaissances traditionnelles de 68%. Par ailleurs, 92% des européens et 94% des nord-américains avaient entendu parler du commerce équitable.

---

<sup>431</sup> P. JOHNSON, préc., note 190, p. 83.

<sup>432</sup> *Id.*

**229.** Ces statistiques montrent que le non-respect de l'esprit de la *CDB* par les organismes internationaux fédérateurs du commerce équitable confirme aussi le déséquilibre de la gouvernance de ces organismes en faveur de ses parties prenantes du Nord<sup>433</sup>. D'où certains pays du Sud ont été amenés à adopter une série des mesures essentiellement législatives destinées à protéger leur biodiversité. L'adoption de ces lois était jugée nécessaire à cause notamment du rôle que joue le cadre juridique international actuellement en vigueur en faveur de la biopiraterie. Les innovations de ces lois ont brillé par la reconnaissance des liens intrinsèques existant entre les communautés autochtones et la biodiversité, la nécessité d'obtenir le consentement des communautés autochtones et de divulguer l'origine du matériel génétique et des savoirs associés dans une demande de brevet, de sorte que toute tentative de violation des règles soit considérée comme un crime.

**230.** Pour atteindre les résultats escomptés, il a été créé dans certains États des organismes chargés de la conservation, de la protection et de l'accès aux ressources biologiques et aux savoirs associés. Ces régimes avaient pour but d'assurer une utilisation durable des ressources génétiques à travers la valorisation des savoirs traditionnels. Parmi ces mesures on peut citer la création des bases de données sous formes des registres numériques qui répertorient et inscrivent les savoirs traditionnels associés aux ressources génétiques et de consacrer l'obligation de leur divulgation dans une demande de brevet<sup>434</sup>.

---

<sup>433</sup> De leur côté, les représentants des organismes certificateurs du commerce équitable et de l'agriculture biologique évoquent une autre raison à ce désintéret, complémentaire du constat sur la sensibilité des opinions : pour eux, c'est à cause de l'étroitesse du marché des produits issus de la biodiversité, tel qu'il est perçu par ces organismes. Pourtant, et sur un plan strictement économique, les marchés des secteurs potentiellement concernés sont considérables, lorsque l'on cumule les chiffres d'affaires de l'industrie cosmétique à celui des compléments alimentaires, évoqués plus haut. Voir P. JOHNSON, préc., note 190, p. 83 ; Corine GENDRON, Arturo PALMA-TORRES, Véronique BISAILLON et al., *Quel commerce équitable pour demain ?*, Éditions Charles Léopold Mayer- Éditions Écosociété, Paris-Montréal, 2009. Ouvrage également disponible en ligne : <[http://docs.eclm.fr/pdf\\_livre/335QuelCommerceEquitablePourDemain.pdf](http://docs.eclm.fr/pdf_livre/335QuelCommerceEquitablePourDemain.pdf)>. Consulté à Montréal, le 30 avril 2016.

<sup>434</sup> OMPI, Inventaire des périodiques ayant trait aux savoirs traditionnels, WIPO/GRTKF/IC/3/5 ; OMPI, Inventaire des bases de données existantes en ligne contenant des documents sur les savoirs traditionnels, WIPO/GRTKF/IC/3/6. Pour approfondir ces mesures nationales, lire Jorge Cabrera MEDAGLIA, *the Disclosure of Origin Requirement in Central America: Legal Texts, Practical Experience and Implementation Challenges*, ICTSD, 2010, pp. 2-13. En ligne : <<http://www.ictsd.org/sites/default/files/research/2011/12/the-disclosure-of-origin-requirement-in-central-america.pdf>>. Consulté à Montréal, 30 avril 2016.

**231.** Ainsi, pour assurer l'efficacité de ces législations et des mesures de protection de la diversité biologique et culturelle, des sanctions pénales et pécuniaires suffisamment dissuasives ont été prévues. À cet égard, un certain nombre d'actions ou omissions ont été ajoutés à la liste des incriminations et considérées comme constituant des crimes contre l'environnement. Parler de crime environnemental c'est aussi reconnaître une sorte de spécificité dans l'acte ou l'omission qui le rend nettement pertinente à l'examen environnemental<sup>435</sup>. En d'autres termes,

*Yet, as with crime generally, there is much dispute over what gets defined as environmentally harmful and what ends up with the legal status as 'crime' per se<sup>436</sup>.*

**232.** Ainsi, un crime [transnational] environnemental, tel que défini en termes juridiques conventionnel, devrait se référer à certains critères. Selon R. WHITE, ce sont des éléments clés sur lesquels sont fondées des lois nationales et internationales en matière de protection de l'environnement. Il s'agit de:

*Unauthorised acts or omissions that are against the law and therefore subject to criminal prosecution and criminal sanctions; Crime that involve some kind of cross-border transference and an international or global dimension; and Crimes related to pollution (of air, water and land) and crimes against wildlife (including illegal trade in ivory as well as live animals<sup>437</sup>).*

**233.** Pour WHITE, ces éléments représentent en même temps les principaux domaines associés à la tâche des organismes impliqués dans la recherche des infractions environnementales comme Interpol. Ainsi, selon la criminologie environnementale, on a vu que la criminalité environnementale [transnationale] s'étend notamment aux dommages ou préjudices environnementaux<sup>438</sup>. Deux éléments essentiels permettraient donc de reconnaître un crime environnemental:

---

<sup>435</sup> R. WHITE, préc., note 429, pp. 3-4.

<sup>436</sup> *Id.*

<sup>437</sup> *Ibid.*

<sup>438</sup> *Ibid.*

*Transgressions that are harmful to humans, environments and non-human animals, regardless of legality per se; and [the] environmental-related harms that are facilitated by the states, as well as corporations and other powerful actors, insofar as these institutions have the capacity to shape official definitions of environmental crime in ways that allow condone environmentally harmful practices<sup>439</sup>.*

**234.** L'on sait que chaque législation nationale détermine les critères de ce qui constitue un acte criminel. Ainsi, la question qu'on se pose est celle de savoir sur base de quels critères est-on parvenu à associer la biopiraterie à un crime environnemental dans les législations nationales **(1)**. Bien plus, la criminologie verte a suggéré que le préjudice à l'environnement devrait servir de point de référence pour associer un acte à criminalité environnementale. Dans quelle mesure les législations nationales ont établi le caractère dommageable de la biopiraterie à l'environnement pour en faire un crime environnemental **(2)** ? Enfin, quelle serait l'étendue de la compétence des tribunaux étatiques **(3)** lorsqu'on sait que les actes de biopiraterie débordent les frontières des États à cause des mouvements transfrontières des ressources génétiques et peut être considérée comme un crime environnemental transnational<sup>440</sup>.

### ***1. Bref aperçu de législations visant la protection de la diversité biologique et culturelle dans certains pays<sup>441</sup>***

**235.** Le choix de l'examen des législations de l'Inde **(1.1)**, de l'Afrique du Sud **(1.2)**, du Brésil **(1.3)**, du Mexique **(1.4)** et de la Colombie **(1.5)** est justifié non seulement par la richesse de la biodiversité jugée exceptionnelle de ces pays, mais aussi à cause du caractère novateur des réglementations contre la biopiraterie qu'ils se sont dotés.

---

<sup>439</sup> R. WHITE, préc., note 429, pp. 3-4.

<sup>440</sup> In technical legal terms, [Transnational] environmental crime has been defined as follows: [...] [Transnational] environmental crime involves the trading and smuggling of plants, animals, resources and pollutants in violation of prohibition or regulation regimes established by multilateral environmental agreements and/or in contravention of domestic law. Voir Olmo FORNI, « Mapping environmental crimes », *freedom from fear Magazine*, United Nation Interregional Crime and Justice Research Institute (UNICRI), March 2010, pp. 35-37. En ligne: <[http://f3magazine.unicri.it/wp-content/uploads/F3\\_06.pdf](http://f3magazine.unicri.it/wp-content/uploads/F3_06.pdf)>. Consulté à Montréal, le 30 avril 2016. Voir aussi le site web de l'Institut Interrégional de Recherche des Nations-Unies sur la Criminalité et la Justice : <[http://www.unicri.it/services/education\\_training/journalism\\_public\\_information\\_programme/crimes\\_environment/content/](http://www.unicri.it/services/education_training/journalism_public_information_programme/crimes_environment/content/)>. Consulté à Montréal, le 30 avril 2016 ; R. WHITE, préc., note 428, p. 5.

<sup>441</sup> Les développements au sujet de ces législations sont consacrés plus loin.

### **1.1. La législation indienne sur la biodiversité**

236. Selon un rapport de 2001 du groupe de travail mis en place par l'OMPI concernant les connaissances traditionnelles, l'Inde a été classé parmi les rares pays avec une mégadiversité exceptionnelle<sup>442</sup>. Ce groupe de travail a effectué une recherche sur les bases de données internationales de brevets concernant les brevets relatifs aux systèmes de connaissances traditionnelles. Les résultats de cette recherche ont révélé que sur plus de 5000 références de brevets accordés par le seul *US Patent and Trademark Office* portant sur 90 plantes médicinales, 80 % de ces brevets proviennent de sept usines, toutes d'origine indienne<sup>443</sup>. Si ces statistiques montrent les opportunités économiques que peuvent offrir les savoirs traditionnels associés aux ressources génétiques, elles ont surtout poussé l'Inde, après la ratification de la *CDB* en 1994, à mettre en place deux lois importantes<sup>444</sup> :

*India's ratification of the CBD in 1994 resulted in its first national law regulating bioprospecting. The Biodiversity Act of 2002 and the Biodiversity Rules of 2004 regulate bioprospecting of Indian biological resources and associated traditional knowledge*<sup>445</sup>.

### **1.2. De la législation Sud-africaine en matière des ressources biologiques**

237. Les politiques et réglementations environnementales en Afrique du Sud comprennent une série de lois. La plupart de ces lois ont été mises en place ou modifiées après la fin de l'apartheid, pour inclure les réalités environnementales des communautés autochtones noires, longtemps exclues des politiques environnementales<sup>446</sup>. On peut citer :

- *Loi sur le développement des ressources minières et pétrolières (Mining and Petroleum Resources Development Act, MPRDA, 2002 (loi n° 28 de 2002) ;*

---

<sup>442</sup> K. S. BAVIKATTE et M. WALLØE TVEDT, préc., note 265, p. 6.

<sup>443</sup> *Id.*

<sup>444</sup> K. VENKATARAMAN, « Access and Benefit Sharing and the Biological Diversity Act of India: A Progress Report », *Asian Biotechnology and Development Review* (2008) Vol. 10 N° 3, pp. 69-80.

<sup>445</sup> *Id.*

<sup>446</sup> Frédéric GIRAUT et al., « La nature, les territoires et le politique en Afrique du Sud », Éditions de l'EHESS, *Annales. Histoire, Sciences Sociales* 2005/4 (60<sup>e</sup> année), p. 695-717, p. 707 et s. En ligne : <<http://www.cairn.info/revue-Annales-2005-4-page-695>>. Consulté à Montréal, le 02 mai 2016.



- *Loi sur la gestion environnementale nationale (National Environmental Management Act, 1998), (loi n° 107 de 1998) ;*
- *Loi sur la qualité de l'air (National Environmental Management: Air Quality Act, AQA, 2004), (loi n° 39 de 2004);*
- *Loi sur la prévention et la pollution de l'air (Air Pollution and Prevention Act, 1965), (loi n° 45 de 1965) ;*
- *Loi sur l'eau (National Water Act, 1998) (loi n° 36 de 1998) ;*
- *Loi nationale sur les ressources du patrimoine (National Heritage Resources Act, 1999), (loi n° 25 de 1999) ;*
- *Loi nationale sur les forêts (National Forest Act, 1998), (loi n° 84 de 1998) ;*
- *Loi sur la conservation des ressources agricoles (Conservation of Agricultural Resources Act, 1983 (loi n° 43 de 1983).*

**238.** Étant donné que cette série de textes ne visait pas spécifiquement la protection de la biodiversité ni la lutte contre la Biopiraterie, les autorités sud-africaines ont adopté en 2004 la *Loi sur la biodiversité (National Environmental Management: Biodiversity Act (NEMBA), 2004), (Loi n° 10 de 2004<sup>447</sup>)*. Cette loi modifiait et complétait *The National Environmental Management Act de 1998* avec pour objectif de répondre notamment aux exigences de la CDB, dans la détermination des conditions d'accès à la diversité biologique et culturelle, de conservation et de partage des avantages.

*South Africa has had success in reversing the negative pressures on biodiversity through the implementation of its National Environmental Management: Biodiversity Act, 2004 within the framework of the National Environmental Management Act, 1998. By nesting biodiversity within the broader environmental legal framework, a greater degree of certainty can be established in the relationship between overlapping laws and policies. The implementation of Access and Benefit-Sharing provisions within the law is comprehensive and has been used to some effect in challenging cases of patenting of indigenous genetic resources and traditional knowledge because of lack of benefit sharing agreements and consent of stakeholders. The independent regulation of GMOs is not an effective way to address the innate interrelationship between biodiversity and biosafety and the integration of considerations necessary for future justice and sustainability<sup>448</sup>.*

<sup>447</sup> *National Environmental Management: Biodiversity Act (NEMBA), 2004, Act n° 10 of 2004, Government Gazette, 31 March 2015 n° 38600. En ligne : <[http://www.gov.za/sites/www.gov.za/files/38600\\_gen256\\_0.pdf](http://www.gov.za/sites/www.gov.za/files/38600_gen256_0.pdf)>. Consulté à Montréal, le 02 mai 2016.*

<sup>448</sup> Jorge CABRERA MEDAGLIA and al., « Biodiversity legislation study a review of biodiversity legislation in 8 countries », 2014, *The Global Legislators' Organisation (GLOBE), the World Future Council and the Centre for International Sustainable Development Law. En ligne : <<http://www.cisd.org/aichilex/files/Biodiversity%20Legislation%20Study.pdf>>. Consulté à Montréal, le 02 mai 2016.*

### 1.3. La législation Brésilienne relative à la biodiversité.

239. Le Brésil s'est doté d'une réglementation visant la protection de la biodiversité en suivant un processus évolutif en trois temps<sup>449</sup>. Pour cause:

*Brazil is one such example where 20,000 medicinal plant samples disappear from the Brazilian rainforest every year due to the absence of permanent national legislation regulating access to medicinal herbs. Bioprospecting flourishes and professional scientists prefer not to conduct trials in Brazil, which delays the development of new drugs of global significance. Thus, it is not a surprise that while Brazil owns about half of the world medicinal plant resources, the country benefits the least from the commercial transformation of plants into pharmaceuticals<sup>450</sup>.*

### 1.4. La législation mexicaine relative à la biodiversité

240. Des études montrent que le Mexique n'est pas seulement l'un des principaux *hot-spot* de biodiversité au niveau mondial avec environ 12 millions d'individus<sup>451</sup>. Le Mexique est aussi le pays qui compte la plus forte population autochtone du continent et jugé riche en savoirs traditionnels dans le domaine agricole et médicinal<sup>452</sup>.

---

<sup>449</sup> Ce balbutiement était justifié par le souci d'apporter des ajustements nécessaires compte tenu des enjeux de la diversité biologique et culturelle dans ce pays. La première réglementation est intervenue en 1998, la deuxième en 2001 et la troisième en 2005. On peut citer le *Decreto N° 2.519* du 16 mars 1998. Voir *Diario Oficial da Uniao (Journal Officiel)*, 17 mars 1998 [Décret 2.519]. Cette première tentative pour changer cette situation a été faite le 9 novembre 1995, quand Marina Silva, alors sénatrice, a présenté un projet de loi sur les instruments de contrôle de l'accès aux ressources génétiques du pays et d'autres mesures. Le projet avançait ainsi l'incorporation de la CDB au droit interne brésilien. Après l'échec de cette tentative, une deuxième tentative a été effectuée par un projet de loi à la Chambre des députés en août 1998 dans le but d'améliorer le premier projet. Voir le Portail de la Législation du Gouvernement Fédéral en ligne : <<http://www4.planalto.gov.br/legislacao>>. Consulté le 03 mai 2016. Ensuite, la *Medida provisória (Mesure Provisoire)* 2,186-16 de 23 de agosto de 2001 a été adopté. Voir *Diario Oficial da Uniao (Journal Officiel)* du 24 août 2001. L'objectif de cette *Mesure Provisoire* est de réglementer l'accès au patrimoine génétique, la protection et l'accès aux Savoirs Traditionnels associés, le partage des avantages et l'accès à la technologie et au transfert de technologie pour leur conservation. Voir le Portail de la Législation du Gouvernement Fédéral en ligne : <<http://www4.planalto.gov.br/legislacao>>. Consulté le 03 mai 2016. Enfin, c'est le *Decreto N°5.459* du 7 juin 2005. Voir *Diario Oficial da Uniao (Journal Officiel)* du 21 juin 2005 [Décret 5.459]. Ce texte prévoit des sanctions applicables aux comportements et activités nuisibles au patrimoine génétique ou des savoirs traditionnels associés et d'autres mesures. Voir le Portail de la Législation du Gouvernement Fédéral en ligne : <<http://www4.planalto.gov.br/legislacao>>. Consulté le 03 mai 2016.

<sup>450</sup> Albená PETERS PETROVA, « From the Amazon to the Alps: A Comparison of the Pharmaceutical Biodiversity Legal Protection in Brazil and Switzerland », 15 *Pace International Law Review* 247 (2003), pp. 249-250. En ligne: <<http://digitalcommons.pace.edu/pilr/vol15/iss1/8>>. Consulté à Montréal, le 03 mai 2016.

<sup>451</sup> Les chiffres sur la population indigène du Mexique varient fortement, entre 8 et 20 millions, selon les critères retenus pour définir qui est indigène ou non. Si on rapporte ces chiffres à ceux de la population totale (un peu plus de 90 millions) le pourcentage oscille entre 10 et 15%, ce qui reste faible par rapport à des pays comme le Guatemala, la Bolivie ou encore l'Équateur. En revanche, en termes absolus, le Mexique reste le premier pays indigène du continent. Voir D. DUMOULIN et J. FOYER, préc., note 209, pp. 167-168.

<sup>452</sup> Ces communautés rurales mexicaines possèdent un savoir-faire, dans le domaine agricole, susceptible d'intéresser les industries biotechnologiques du secteur agronomique. Ainsi, la très grande diversité des maïs et haricots cultivés est sans doute l'une des principales richesses du pays pour ces industries. A ces richesses potentielles de la biodiversité agricole doivent s'ajouter celles qui concernent l'ensemble des savoirs traditionnels présents dans la culture indigène, en particulier les savoirs botaniques et médicinaux qui intéressent les industries pharmaceutiques. Lire D. DUMOULIN et J. FOYER, préc., note 209, pp. 168-169.

241. Du fait de cette double diversité naturelle et culturelle, le Mexique se trouve tout particulièrement exposé aux projets de bioprospection. Ce qui a nécessité une intervention législative pour encadrer l'accès aux ressources génétiques et aux savoirs associés. En outre, l'existence d'un certain recoupement entre les cartes des zones à forte densité indienne et des zones les plus biodiverses, a rendu nécessaire une telle réglementation<sup>453</sup>. C'est pour ces motifs que le Mexique a apporté des modifications à la *Loi générale de l'équilibre écologique et de la protection environnementale* en 1998 (LGEEPA), pour encadrer les activités de bioprospection.

### 1.5. La législation colombienne sur la biodiversité

242. La Colombie est également considérée comme l'un des grands pays mégadivers du monde. C'est l'une des raisons pour lesquelles elle s'est dotée d'une série des règles destinées à protéger les ressources génétiques et les savoirs traditionnels des actes de biopiraterie. Parmi ces lois, il faut citer le *Décret n° 730 du 14 mars 1997, par l'intermédiaire duquel a été créé l'autorité nationale compétente en matière d'accès aux ressources génétiques (1997)*<sup>454</sup> ; le *Décret 4525 de 2005 sur la commercialisation des organismes génétiquement modifiés*<sup>455</sup> ; et la *Loi n° 1032 du 22 juin 2006 par laquelle les articles 257, 271, 272 et 306 du Code criminel ont été modifiés afin de sanctionner les actes de biopiraterie*<sup>456</sup>. Notons que les points communs de ces différentes législations se situent au niveau de la mise en place des mécanismes juridiques et institutionnels de protection de la diversité biologique et culturelle.

---

<sup>453</sup> D. DUMOULIN et J. FOYER, préc., note 209, p. 167.

<sup>454</sup> *Decreto N° 730 de 1997 (14 de marzo) - Por el cual se determina la Autoridad Nacional Competente en materia de acceso a los recursos genéticos.* En ligne : <[http://www.wipo.int/wipolex/en/text.jsp?file\\_id=178264](http://www.wipo.int/wipolex/en/text.jsp?file_id=178264)>. Consulté à Montréal, le 03 mai 2016.

<sup>455</sup> *Decreto número 4525 de 2005 06 2005.* En ligne sur le site du Gouvernement de la Colombie : <<http://www.ica.gov.co/getattachment/6ea8d6c3-aadc-42ad-958d-2eb377cfe528/2005D4525.aspx>>. Consulté le 03 mai 2016.

<sup>456</sup> *Law No. 1032 of 2006 (June 22) - By which Articles 257, 271, 272 and 306 of the Criminal Code are amended.* En ligne sur le site de l'OMPI : <[http://www.wipo.int/wipolex/en/text.jsp?file\\_id=224433](http://www.wipo.int/wipolex/en/text.jsp?file_id=224433)>. Consulté à Montréal, le 03 mai 2016.

**243.** Ces mécanismes ont mis l'accent sur la nécessité d'impliquer les autochtones dans le processus d'accès aux ressources génétiques et à leurs produits dérivés, ainsi que la façon dont ils conçoivent la valorisation de leurs savoirs traditionnels. Les règles mises en place ont permis d'associer un certain nombre des comportements au domaine d'infractions du droit pénal de l'environnement. Contrairement aux *ADPIC* qui privilégient la protection du matériel génétique et non les savoirs traditionnels associés, ces lois n'ont pas brisé la relation qui existe entre les ressources génétiques, les savoirs traditionnels et les communautés autochtones. Ces trois éléments, comme nous l'avons déjà mentionné, sont interreliés et ne peuvent être envisagés ni considérés séparément. D'où l'expression "*diversité biologique et culturelle*"<sup>457</sup>. Autrement dit, les savoirs traditionnels associés aux ressources génétiques font partie intégrante des ressources génétiques et forment un tout avec l'identité même des communautés autochtones dont on ne peut dissocier<sup>458</sup>. Autrement dit,

[L]es formes complexes d'interaction entre l'homme et son environnement naturel sont l'expression d'un équilibre entre, d'une part, les possibilités et les limites du milieu naturel et d'autre part, les conceptions, les besoins, et les capacités technologiques qui ont été développés socialement et culturellement par l'homme au cours de son histoire<sup>459</sup>.

**244.** En conséquence, toute utilisation abusive des ressources génétiques imbrique forcément celle des savoirs traditionnels des autochtones. C'est pourquoi, compte tenu des conséquences qu'une telle utilisation peut provoquer sur leur survie, cet acte peut être considéré comme injuste et moralement offensant pour les communautés autochtones.

---

<sup>457</sup> Les relations entretenues avec les ressources biologiques sont attachées à une histoire et à une organisation de la vie sociale, dont les dimensions identitaires doivent aussi être prises en compte. Lire S. CAILLON et P. DEGEORGES, préc., note 74, p. 90.

<sup>458</sup> OMPI, « Protecting India's Traditional Knowledge », *Wipomagazine*, June 2011. En ligne : <[http://www.wipo.int/wipo\\_magazine/en/2011/03/article\\_0002.html](http://www.wipo.int/wipo_magazine/en/2011/03/article_0002.html)>. Consulté à Montréal, le 05 mai 2016.

<sup>459</sup> Javier CABALLERO, « La dimension culturelle de la diversité végétale au Mexique », *Journal d'agriculture traditionnelle et de botanique appliquée*, 36<sup>e</sup> année, bulletin n°2, 1994. p. 151. En ligne : <[http://www.persee.fr/docAsPDF/jatba\\_0183-5173\\_1994\\_num\\_36\\_2\\_3549.pdf](http://www.persee.fr/docAsPDF/jatba_0183-5173_1994_num_36_2_3549.pdf)>. Consulté à Montréal, le 05 mai 2016.

245. Selon l'OMPI, la diversité biologique et culturelle constitue un élément essentiel de l'environnement social, physique et économique d'une communauté. En tant que tel, sa préservation doit constituer dès lors une importance primordiale<sup>460</sup>. C'est dans ce sens que les tentatives visant à exploiter les savoirs traditionnels à des fins industrielles ou commerciales peuvent conduire à leur détournement et porter ainsi atteinte aux intérêts de leurs dépositaires légitimes<sup>461</sup>. D'où, en associant les aspects économiques, identitaires, spirituels et culturels des ressources génétiques, les actes décrits ci-dessus violent non seulement la *CDB*, mais constitue un problème éthique, moral et d'équité caractéristique de la biopiraterie que la criminologie verte qualifie de crime.

## 2. *La criminalisation de la biopiraterie dans les législations nationales*

246. Pour lutter contre la biopiraterie dans le secteur agricole, le PNUE a recommandé aux États lorsqu'ils choisissent d'exclure les variétés végétales de la protection offerte par brevet, de fournir un système de protection *sui generis* efficace<sup>462</sup>. C'est à cette condition que les membres la *CDB* peuvent, dès lors, décider d'accorder ou de refuser des brevets sur des plantes, des animaux ou sur des procédés biologiques<sup>463</sup>. C'est dans ce sens que l'OMPI a encouragé les États à se doter des mesures qu'elle a qualifiées de protection *sui generis* (2.1). C'est grâce notamment à ces recommandations que les pays du Sud ont adopté des législations visant la protection de la diversité biologique et culturelle à travers des mécanismes institutionnels de protection, de conservation et de valorisation de celle-ci<sup>464</sup>.

---

<sup>460</sup> OMPI, « Protecting India's Traditional Knowledge », préc., note 458.

<sup>461</sup> *Id.*

<sup>462</sup> Document UNEP/CBD/WG-ABS/3/2 du 10 novembre 2004 du Groupe de travail spécial à composition non limité sur l'APA. En ligne <<https://www.cbd.int/doc/meetings/abs/abswg-03/official/abswg-03-02-fr.pdf>>. Consulté à Montréal, le 19 mai 2016.

<sup>463</sup> *Id.*

<sup>464</sup> Geertrui VAN OVERWALLE, « Protecting and sharing biodiversity and traditional knowledge: Holder and user tools », (2004), Centre for Intellectual Property Rights, Catholic University Leuven, Belgium. En ligne : <<https://www.cbd.int/doc/articles/2005/A-00347.pdf>>. Consulté à Montréal, le 06 mai 2016.

247. Les mesures qui ont été mises en place sont notamment celles liées à ce qu'on a appelé la *protection défensive*<sup>465</sup> et la *protection positive*<sup>466</sup>. En vertu de ces mesures, le caractère criminel de la biopiraterie découlait d'abord de la violation de ces mesures. En d'autres termes, les auteurs (personnes physiques ou morales) qui tenteraient de violer les règles de façon active ou par omission, pouvaient engager leur responsabilité criminelle et/ou civile relativement aux actes de biopiraterie. Les effets de cette responsabilité peuvent toucher la révocabilité des demandes de brevets en cours ou approuvées. À ce sujet, un examen approfondi de ces mesures (2.2) permettrait d'apprécier leur efficacité dans la lutte contre la biopiraterie.

### 2.1. De l'adoption des mesures de protection sui generis dans les droits nationaux

248. En empruntant les voies nationales pour assurer une meilleure protection des savoirs traditionnels, il n'est pas surprenant que les expériences pratiques de cette protection nous enseignent qu'il n'y a pas de solution clé en main appropriée à toute politique nationale à travers le monde<sup>467</sup>, dans la mesure où une protection effective peut être trouvée par la coordination de différentes options. C'est pour cette raison que deux types de protection au niveau national ont été préconisés par l'OMPI : la protection positive et celle défensive<sup>468</sup>. D'où, l'Inde (2.1.1), l'Afrique du Sud (2.1.2), la Colombie (2.1.3), le Brésil (2.1.4) et le Mexique (2.1.5), ont tenté de mettre en place ces mesures.

---

<sup>465</sup> Le terme "protection défensive", appliqué aux savoirs traditionnels et aux ressources génétiques, désigne les mesures visant à empêcher l'acquisition de droits de propriété intellectuelle sur des savoirs traditionnels ou des ressources génétiques par des parties autres que les dépositaires habituels de ces savoirs ou ressources. Voir OMPI, document WIPO/GRTKF/IC/6/8, Sixième session du Comité intergouvernemental de la propriété intellectuelle relative aux ressources génétiques, aux savoirs traditionnels et au folklore, Genève, 15 – 19 mars 2004.

<sup>466</sup> Une protection positive consiste à reconnaître et à accorder aux détenteurs de savoirs traditionnels le droit d'intenter une action en justice ou de former un recours contre certaines formes d'utilisation abusive de ces savoirs. Voir OMPI, « Propriété intellectuelle et savoirs traditionnels », *Publication de l'OMPI N° 920(F)*, p. 12. En ligne : <[http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/fr/tk/920/wipo\\_pub\\_920.pdf](http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/fr/tk/920/wipo_pub_920.pdf)>. Consulté à Montréal, le 06 mai 2016.

<sup>467</sup> Y. LE GOATER, préc., note 140 ; Marin CANTUARIA et Lucia PATRICIA, *Providing Protection for Plant Genetic Resources: Patents, Sui Generis Systems, and Biopartnerships*, Kluwer Law International, USA, 2002.

<sup>468</sup> La protection positive et défensive constitue les deux côtés d'une même pièce, étant entendu que l'une ne peut aller sans l'autre. Lire Y. LE GOATER, préc., note 140.

### 2.1.1. Examen des mesures de protections *sui generis* dans la législation Indienne

249. On entend par *protection positive*, les mesures consistant à reconnaître les ressources biogénétiques et les savoirs traditionnels qui s’y associent dans le système de droits de propriété intellectuelle<sup>469</sup>. Cela signifie que cette protection implique l’introduction de concepts relatifs à la reconnaissance de la valeur intrinsèque des systèmes de savoirs traditionnels en tant que droits intellectuels. Cette reconnaissance devrait nécessairement passer par le respect des savoirs traditionnels autochtones et la divulgation de leur origine dans la demande de brevet. C’est à travers un tel processus qu’il est possible de s’assurer du respect du principe de consentement libre, préalable et éclairé, ou encore sur le partage juste et équitable des avantages<sup>470</sup>. Quant à la *protection défensive*, elle vise à empêcher le dépôt d’un brevet sur des ressources biogénétiques et sur les savoirs traditionnels déjà connus ou existants<sup>471</sup>.

250. Compte tenu de la richesse de sa diversité biologique et culturelle, l’Inde est présentée comme le premier pays qui a tenté avec succès, la mise en place des mesures *sui generis* de protection des savoirs traditionnels associés aux ressources génétiques, conformément aux régimes internationaux de la *CDB* et de propriété intellectuelle<sup>472</sup>. Ces mesures ont permis par exemple la création d’un organisme chargé de mettre en œuvre les conditions d’accès à la biodiversité indienne qu’on a dénommé l’Autorité Nationale de la Biodiversité (*National Biodiversity Authority* (NBA))<sup>473</sup>.

---

<sup>469</sup> Graham DUTFIELD, *Protecting Traditional Knowledge and Folklore: A review of progress in diplomacy and policy formulation*, International Centre for Trade and Sustainable Development (ICTSD), Genève, 2003, p. 27 et s.

<sup>470</sup> Y. LE GOATER, préc., note 140.

<sup>471</sup> G. DUTFIELD, préc., note 469. La protection défensive permet d’inclure ces types de ressources et savoirs dans « l’état antérieur de la technique » (*prior art*) par une documentation à accès conditionné.

<sup>472</sup> Suman SAHAI, « India’s Plant Variety protection and Farmers’ Rights Legislation », dans Peter DRAHOS and Ruth MAYNE, *Global Intellectual Property Rights: Knowledge, Access and Development*, Palgrave, New York, 2002, p. 214 et s.

<sup>473</sup> Le chapitre 2, section 3 de la *Loi indienne sur la biodiversité* prévoit que seule la NBA est chargée de la régulation et l’accès à la diversité biologique et culturelle.

**251.** La mission principale confiée à cet organisme était d'assurer la protection, la conservation et l'accès aux ressources génétiques indiennes<sup>474</sup>. Ainsi, pour s'assurer du partage des avantages et de la valorisation des savoirs traditionnels indiens, une bibliothèque numérique des savoirs traditionnels a été créée. En outre, pour s'assurer que les communautés autochtones aient accès à une justice adaptée à leurs préoccupations, l'Inde a mis en place des tribunaux environnementaux. Ces tribunaux sont aussi chargés de trancher les litiges environnementaux et de sanctionner toute contravention à la *Loi*. Ces institutions ont été dotées des pouvoirs qui couvrent l'étendue du pays dans le but d'assurer une protection optimale de la biodiversité indienne. Pour ce faire, la *Loi* a fixé et décentralisé les pouvoirs et compétences de la NBA tant au niveau des États fédérés que des provinces de l'Inde<sup>475</sup>. Ces pouvoirs portent sur l'accès et le transfert des droits de propriété intellectuelle liés aux ressources génétiques et aux savoirs associés.

**252.** Ainsi, la *Loi* établit qu'aucun accès à la biodiversité et aux savoirs traditionnels indiens, aucun projet de recherche qui porte sur la biodiversité indienne, aucun transfert des droits de propriété intellectuelle, ne peuvent se réaliser sans l'obtention préalable d'un permis auprès de la NBA<sup>476</sup>. La délivrance du permis est cependant conditionnée par la preuve du consentement préalable, libre et éclairé et celle du partage juste et équitable des avantages tels que prévus par le *Protocole de Nagoya*.

---

<sup>474</sup> En vertu de la *Loi*, certaines personnes ne sont pas autorisées à entreprendre des activités liées à la biodiversité sans l'approbation de la NBA; les résultats des recherches ne doivent pas être transférés à certaines personnes sans l'approbation de la NBA; Certains projets de recherche en commun et aucune demande de droits de propriété intellectuelle ne doivent se faire sans l'approbation de la NBA. En définitive, la *Loi* prévoit que « *Prior intimation to State Biodiversity Board for obtaining biological resource for certain purposes* ». Toutefois, tout en accordant l'approbation, la NBA a le pouvoir d'imposer le partage des avantages ou des frais de redevances ou les deux ou imposer des conditions, y compris le partage des avantages financiers découlant de l'utilisation commerciale de la diversité biologique et culturelle. Voir chapitre 2, sections 3 à 7 de la *Loi*.

<sup>475</sup> L'étendue des pouvoirs et les limites des compétences de la NBA sont prescrites au Chapitre 3, section 8 de la *Loi sur la Diversité Biologique indienne de 2002* tandis que le chapitre 5 prévoit la mise en place du Conseil de la biodiversité dans chaque État afin de couvrir toute l'étendue du pays (INDE).

<sup>476</sup> Le chapitre 5, section 19, 20 et 21 de la *Loi* prévoit les conditions relatives à l'approbation de certaines activités, le transfert des ressources biologiques ou des savoirs traditionnels indiens, la détermination du partage équitable des avantages par la NBA.



**253.** De plus, la *Loi* prévoit que le permis d'accès à la biodiversité indienne doit déterminer, outre son objet, les conditions de sa validité et les motifs pour lesquels il peut être révoqué<sup>477</sup>. Quelques exceptions ont cependant été introduites dans la *Loi*. En effet, les producteurs et les cultivateurs de la diversité biologique et les *vaid*s et *hakim* pratiquant le système indien de médecine traditionnelle, sont exemptés de certaines exigences de la *Loi*<sup>478</sup>. À ce sujet, la loi établit que:

*No person, who is a citizen of India or a body corporate, association or organization which is registered in India, shall obtain any biological resource for commercial utilization, or bio-survey and bio-utilization for commercial utilization except after giving prior intimation to the State Biodiversity Board concerned: Provided that the provisions of this section shall not apply to the local people and communities of the area, including growers and cultivators of biodiversity, and vaid*s and *hakim*s, who have been practicing indigenous medicine<sup>479</sup>.

**254.** Parmi les innovations apportées par la *Loi*, on peut citer la participation des communautés autochtones et locales dans le fonctionnement et la prise de décision au sein de la NBA<sup>480</sup>. Cette participation consiste à valider par exemple les preuves de consentement préalable, libre et éclairé et celles de partage juste et équitable des bénéfices. Par ailleurs, les autorités indiennes ont estimé que les objectifs de la *Loi* ne pourraient être assurés, ni opposables à tous, que si les savoirs des autochtones sont répertoriés et connus. C'est pourquoi l'Inde a mis en place un gigantesque projet destiné à créer une bibliothèque numérique des savoirs traditionnels et qui est connue en anglais sous le nom *Traditional Knowledge Digital Library (TKDL)*<sup>481</sup>.

---

<sup>477</sup> Le non-respect de l'objet, de la durée et de la zone géographique pour lesquels le permis a été délivré sont non seulement considérés comme des infractions à la *Loi* mais peuvent aussi constituer un motif de révocation du permis. Voir chapitre 12 de la *Loi*.

<sup>478</sup> Le chapitre 2, section 7 de la *Loi indienne sur la biodiversité*.

<sup>479</sup> *Id.*

<sup>480</sup> Le chapitre 10, section 41 de la *Loi indienne sur la biodiversité* prévoit que « *Every local body shall constitute a Biodiversity Management Committee within its area for the purpose of promoting conservation, sustainable use and documentation of biological diversity including preservation of habitats, conservation of land races, folk varieties and cultivars, domesticated stocks and breeds of animals and microorganisms and chronicling of knowledge relating to biological diversity* ».

<sup>481</sup> TKDL a été présenté au niveau international au cours de la 3<sup>e</sup> session du Comité intergouvernemental de la propriété intellectuelle relative aux ressources génétiques, connaissances traditionnelles et au folklore (IGC) en Juin 2002. Voir les paragraphes 38 à 42 du document WIPO/GRTKF/IC/3/6, Annexe II, pages 16 et s. En ligne : <[http://www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/en/wipo\\_grtkf\\_ic\\_3/wipo\\_grtkf\\_ic\\_3\\_6-annex1.pdf](http://www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/en/wipo_grtkf_ic_3/wipo_grtkf_ic_3_6-annex1.pdf)>. Consulté à Montréal, le 06 mai 2016.

255. Historiquement, l'origine du TKDL remonte à la bataille juridique menée par le Conseil de la recherche scientifique et industrielle de l'Inde (*Council of Scientific and Industrial Research* : CSIR), pour le réexamen du brevet US n° 5401 504<sup>482</sup>. Un groupe d'experts du TKDL estimait que chaque année, quelques 2 000 brevets relatifs aux systèmes de médecine indiens étaient délivrés par erreur ou en violation de la CDB par les offices de brevets dans le monde entier<sup>483</sup>. Ainsi, l'affaire du brevet *US n° 5 401 504* concernait les propriétés cicatrisantes du *curcuma*<sup>484</sup> dont la demande avait été déposée par deux Indiens basés aux USA<sup>485</sup> pour protéger une méthode d'usage – oral et cutané – du *curcuma* dans le traitement des blessures. Il était connu que la racine de cette plante est couramment utilisée dans la cuisine indienne en plus de servir comme agent colorant pour un usage cosmétique. En matière médicale, la documentation disponible au TKDL montrait que le *Curcuma* servait à la fois comme stimulant du foie et comme remède contre la jaunisse, l'acidité gastrique, l'arthrite et certaines affections inflammatoires<sup>486</sup>.

<sup>482</sup> Vijay kmaru GUPTA, « Traditional Knowledge Digital Library », Sub-Regional Experts Meeting in Asia on Intangible Cultural Heritage: Safeguarding and Inventory-Making Methodologies (Bangkok, Thailand, 13-16 December 2005). En ligne : <[https://www.accu.or.jp/ich/en/pdf/c2005subreg\\_Ind1.pdf](https://www.accu.or.jp/ich/en/pdf/c2005subreg_Ind1.pdf)>; Vijay kumar GUPTA, « Protecting India's Traditional Knowledge », *Wipomagazine*, June 2011. En ligne : <[http://www.wipo.int/wipo\\_magazine/en/2011/03/article\\_0002.html](http://www.wipo.int/wipo_magazine/en/2011/03/article_0002.html)>. Consulté à Montréal, le 06 mai 2016.

<sup>483</sup> V. K. GUPTA, préc., note 481.

<sup>484</sup> Des études scientifiques décrivent le *Curcuma* comme l'une des plantes médicinales la plus puissante et la plus connue. Son usage remonte à plus de 4000 ans, et est grandement utilisée dans la Médecine Traditionnelle Chinoise et la Médecine Ayurvédique (Indienne), les plus anciennes médecines au Monde. Depuis quelques années, de nombreuses études scientifiques sortent sur les bienfaits du Curcuma et de ses vertus préventives anti-cancers et il soignerait plus de 600 maladies connues. En effet, la Curcumine contenue dans le Curcuma est un très puissant antioxydant et son action est exceptionnelle pour supprimer les toxines, drainer et cicatriser le foie, les intestins et l'estomac, améliorer toute la digestion et la flore intestinale. Le Curcuma est un très puissant anti-inflammatoire et se révèle très efficace pour prévenir toutes formes de maladies inflammatoires et pour soigner l'Arthrose, les tendinites, les blessures... Cette plante purificatrice, à usage très large, est aussi un puissant dépuratif sanguin, très efficace pour les excès de cholestérol, le diabète et les régimes sains. Voir Mr. GINSENG, « Le Curcuma », 2015. En ligne : <<http://mr-ginseng.com/curcuma/>>. Consulté à Montréal, le 06 mai 2016.

<sup>485</sup> The key to this success has been its Traditional Knowledge Digital Library (TKDL), a database containing 34 million pages of formatted information on some 2,260,000 medicinal formulations in multiple languages. Designed as a tool to assist patent examiners of major intellectual property (IP) offices in carrying out prior art searches, the TKDL is a unique repository of India's traditional medical wisdom. It bridges the linguistic gap between traditional knowledge expressed in languages such as Sanskrit, Arabic, Persian, Urdu and Tamil, and those used by patent examiners of major IP offices. Voir OMPI, « Protecting India's Traditional Knowledge », préc., note 457; Vinod KUMAR GUPTA, « Traditional Knowledge Digital Library », Sub-Regional Experts Meeting in Asia on Intangible Cultural Heritage: Safeguarding and Inventory-Making Methodologies (Bangkok, Thailand, 13-16 December 2005), *Asia-Pacific Database on Intangible Cultural Heritage (ICH) by Asia-Pacific Cultural Centre for UNESCO (ACCU)*, 2005. En ligne : <[http://www.accu.or.jp/ich/en/pdf/c2005subreg\\_Ind1.pdf](http://www.accu.or.jp/ich/en/pdf/c2005subreg_Ind1.pdf)>. Consulté à Montréal, le 06 mai 2016.

<sup>486</sup> Choralynne DUMESNIL, « Les savoirs traditionnels médicinaux pillés par le droit des brevets ? », *Revue internationale de droit économique* 2012/3 (t. XXVI), p. 329-330.

256. Des analystes rapportent d'une part, que le succès de cette affaire n'aurait pas été possible si les savoirs indiens sur le *curcuma* n'étaient pas documentés, d'autre part, que les raisons d'être de ces bases de données dépassent parfois le cadre de la protection défensive<sup>487</sup>. À titre d'exemple, certaines communautés utilisent les bases de données pour leur usage interne dans le but de préserver les savoirs et faciliter leur utilisation parmi les détenteurs de savoirs traditionnels au sein de la communauté<sup>488</sup>. C'est le cas de la documentation relative aux connaissances ancestrales des *Inuits* du *Nunavik*, au Canada<sup>489</sup>. Certaines communautés « utilisent également ces bases de données dans leurs relations avec des tiers, que ce soit comme instruments permettant d'attirer des utilisateurs potentiels, pour négocier des compensations en échange de l'accès à ces savoirs ou pour prouver l'existence de droits qui leur sont liés<sup>490</sup> ».

### 2.1.2. Mesures de protection sui generis en Afrique du Sud.

257. Les dix dernières années ont vu des changements de paradigme profonds dans la conservation de la biodiversité en Afrique du Sud. Ce changement est né à partir d'une approche protectionniste vers celle qui reconnaît la nécessité d'utiliser les ressources génétiques et ses dérivés de manière durable en impliquant les communautés autochtones et locales dans sa conservation et sa valorisation<sup>491</sup>.

---

<sup>487</sup> Nicolas BRAHY, « La contribution des bases de données et du droit coutumier à la protection des savoirs traditionnels », *Revue internationale des sciences sociales* 2006/2 (n° 188), p. 279 et s. En ligne : <<http://www.cairn.info/revue-internationale-des-sciences-sociales-2006-2-page-273.htm>>. Consulté à Montréal, le 05 mai 2016.

<sup>488</sup> Rachel WYNBERG, « A decade of biodiversity conservation and use in South Africa: tracking progress from the Rio Earth Summit to the Johannesburg World Summit on Sustainable Development », *South African Journal of Science*, 2002, Vol. 98, p. 233; Rachel WYNBERG, « A Review of Biodiversity Prospecting and Benefit-sharing in South Africa », IUCN, Pretoria, 2002; Rachel WYNBERG, « Institutional responses to benefit-sharing in South Africa », dans *Biodiversity and Traditional Knowledge: Equitable Partnerships in Practice*, ed. S.A. Laird, pp. 60–70, WWF/UNESCO/Kew People and Plants Conservation Manual, Earthscan, London, 2002; R. WYNBERG, préc., note 488, p. 240.

<sup>489</sup> R. WYNBERG, préc., note 488, p. 240; MAY, S.M. and BROOKE, L. (1997) « Inuit science: Nunavik's experience in Canada », dans *IUCN Inter-Commission Task Force on Indigenous Peoples, Indigenous Peoples and Sustainability: Case and Actions*, p. 353-361; N. BRAHY, préc., note 487, p. 279 et s.

<sup>490</sup> N. BRAHY, préc., note 487, p. 279.

<sup>491</sup> R. WYNBERG, préc., note 488, p. 233.

*The diverse peoples of South Africa have a rich and varied traditional knowledge of biodiversity. The programme on Indigenous Knowledge Systems being undertaken by the Department of Arts, Culture, Science and Technology (DACST), as well as legislative proposals acknowledge the need to recognize and protect this knowledge, but serious concerns exist about the suitability of the existing intellectual property system for protecting traditional knowledge. A strong case can be made for introducing sui generis (of its own kind) legislation, and among several examples proposed is a model law developed by the Organisation for African Unity<sup>492</sup>.*

**258.** Pour atteindre cet objectif, l’Afrique du Sud s’est doté de la *Loi sur la biodiversité*, appelée aussi *The National Environmental Management: Biodiversity Act, 2004*. Cette loi a permis la création de l’Institut National Sud-Africain pour la protection de la Biodiversité (SANBI), *The South African National Biodiversity Institute*). Cette institution est l’autorité nationale en matière d’accès, de conservation et de protection de la biodiversité<sup>493</sup>. Son mandat est de jouer un rôle de premier plan dans la gestion de la biodiversité en faveur des générations actuelles et futures<sup>494</sup>. C’est pourquoi, en partenariat avec le Département des affaires environnementales et du secteur de la biodiversité, le SANBI a été chargé de diriger le programme de recherche sur la durabilité de la biodiversité<sup>495</sup>.

**259.** Cependant, la réalisation de cet objectif impliquait des réflexions profondes et des conseils stratégiques sur la gestion de la biodiversité<sup>496</sup>. En d’autres termes, le SANBI était appelé à contribuer et à répondre de façon positive à la priorité du gouvernement sud-africain. Cette priorité concerne notamment l’éradication de la pauvreté dans les milieux des communautés autochtones et locales grâce à la création d’opportunités d’emplois décents et durables en mettant en œuvre un certain nombre de programmes de collaboration qui mettent l’accent sur la réhabilitation des écosystèmes<sup>497</sup>.

---

<sup>492</sup> R. WYNBERG, préc., note 488, p. 60, 70, 233 et 240.

<sup>493</sup> V.K. GUPTA, préc., note 482 et 485.

<sup>494</sup> *South African National Biodiversity Institute (SANBI)*, Department of Environmental affairs, Republic of South Africa. Online : <<https://www.environment.gov.za/statutorybodies/sanbi>>. Consulté à Montréal, le 06 mai 2016.

<sup>495</sup> *Id.*

<sup>496</sup> *Ibid.*

<sup>497</sup> *Ibid.*

**260.** Parmi les réalisations les plus notables et récentes du SANBI, on peut citer la réhabilitation de 94 zones humides, la création de 1 336 emplois et la fourniture de 20 420 jours de formation<sup>498</sup>. Bien plus, en l'absence d'un consensus autour de l'adoption d'un instrument juridique international visant la protection des savoirs traditionnels dans le cadre de l'OMPI, l'Afrique du Sud a lancé depuis 2013 son propre système national d'inscription et de documentation des savoirs traditionnels des autochtones<sup>499</sup>.

*The National Recordal System (NRS) is an initiative of the South African Department of Science and Technology (CSIR) with the ultimate goal of creating opportunities "for benefits to flow back to the communities," according to the CSIR. Benefits could include community recognition, sustainable livelihood, and economic value and improved quality of life<sup>500</sup>.*

**261.** Selon le Conseil Sud-africain pour la Recherche Scientifique et Industrielle (CSIR), ce projet permettrait de préserver, protéger et promouvoir la richesse inestimable des savoirs traditionnels des autochtones de l'Afrique du Sud. En d'autres termes, la création d'une base de données permettrait d'autonomiser les communautés autochtones et les parties prenantes concernées. Cette autonomisation devrait passer par l'activation et le maintien d'un référentiel national sécurisé, accessible pour la gestion, la diffusion et la promotion des savoirs traditionnels. Le CSIR a déclaré que c'était à cette condition que seraient réalisés les objectifs nationaux sur la propriété intellectuelle :

---

<sup>498</sup> Voir *South African National Biodiversity Institute* online.

<sup>499</sup> Catherine SAEZ, « South Africa to Launch National Traditional Knowledge Recording System », *Intellectual Property Watch*, 2013. Online : <<http://www.ip-watch.org/2013/05/10/south-africa-to-launch-national-traditional-knowledge-recording-system/>>. Consulté à Montréal, le 18 mai 2016; Amos SAUROMBE, « The Protection of Indigenous Traditional Knowledge through the Intellectual Property System and the 2008 South African Intellectual Property Law Amendment Bill », *Journal of International Commercial Law and Technology* Vol. 4, Issue 3 (2009), p. 199 et s. En ligne : <<http://www.jiict.com/index.php/jiict/article/viewFile/87/86>>. Consulté à Montréal, le 05 mai 2016; Nonhlanhla NXUMALO and al., (2011), « Utilization of traditional healers in South Africa and costs to patients: Findings from a national household survey », *Journal of Public Health Policy*, Vol. 32, S1, S124–S136. En ligne : <<http://www.palgrave-journals.com/jphp/journal/v32/n1s/pdf/jphp201126a.pdf>>. Consulté à Montréal, le 05 mai 2016.

<sup>500</sup> M. Yonah SENETI, Directeur en chef de l'Office National des Connaissances des Peuples Autochtones (NIKSO : *National Indigenous Knowledge Systems Office*), a déclaré à *Intellectual Property Watch* d'avoir dû trouver un moyen d'enregistrer les savoirs traditionnels. Pour lui, l'un des défis de cette tradition orale est que, dans la plupart des cas, les personnes âgées sont les propriétaires de ces connaissances mais ils sont en train de passer. Ce système basé sur l'oralité constitue donc est un véhicule fragile qui pourrait disparaître rapidement comme les propriétaires des savoirs. Lire C. SAEZ, préc., note 499.

*This research project is being developed and implemented by the CSIR Meraka Institute on behalf of and in close collaboration with the National Indigenous Knowledge Systems Office (NIKSO) of the Department of Science and Technology (DST). [...]The system supports communities, guilds and other Indigenous Knowledge (IK) holders in recording their IK to create opportunities for benefits to flow back to communities. These benefits may include community recognition, identity, sustainable livelihood, economic value and improved quality of life. Implementation of the NRS encompasses the establishment of IK networks, IK documentation centres and an information and communications technology (ICT) knowledge platform. These activities will be strengthened by appropriate processes and stakeholder involvement to achieve the aims encapsulated in the policy. In addition, the initiative aims to bring selected, fragmented databases together through a portal to enhance the National System of Innovation for research and development purposes within the five Grand Challenges of the DST<sup>501</sup>.*

### **2.1.3. Des mesures de protection sui generis adoptées en Colombie**

262. L'adoption des mesures de protection de la biodiversité en Colombie est consécutive à la richesse de sa diversité biologique et culturelle<sup>502</sup>. En effet, la Colombie est un pays linguistiquement diversifié avec plus de 60 langues autochtones parlées par environ un million de personnes à travers le pays<sup>503</sup>. Ces langues vivantes contiennent de riches traditions culturelles et des connaissances transmises de génération en génération. D'où, des nombreuses communautés autochtones tentent actuellement de faire face à certains défis majeurs. Ces défis visent à aider les générations actuelles et futures à maintenir à la fois leurs langues maternelles et les savoirs traditionnels associés aux ressources biologiques.

---

<sup>501</sup> The Council for Scientific and Industrial Research (CSIR) in South Africa is one of the leading scientific and technology research, development and implementation organisations in Africa. It undertakes directed research and development for socio-economic growth. Online: <[http://www.csir.co.za/meraka/National\\_Recordal\\_System.html](http://www.csir.co.za/meraka/National_Recordal_System.html)>. Consulté à Montréal, le 18 mai 2016.

<sup>502</sup> According to the Convention on Biological Diversity, « Colombia is listed as one of the world's "megadiverse" countries, hosting close to 10 % of the planet's biodiversity », *Convention on Biological Diversity*, « Colombia-Country Profile, Status and Trends for Biodiversity, including benefits from Biodiversity and ecosystem services» (march 2014). Online: <<http://www.cbd.int/countries/profile/default.shtml?country=co>>. Voir Ronald BECERRA RODRÍGUEZ, « The protection of biodiversity and traditional knowledge: A comparative law methodology proposal », *Revista Republicana Núm. 17*, 2014, p. 159.

<sup>503</sup> Mark OPPENNEER, « Gathering to Connect Indigenous Language Digital Activists in Colombia », 2015. En ligne: <<http://www.ethnosproject.org/gathering-to-connect-indigenous-language-digital-activists-in-colombia/>>. Consulté à Montréal, le 20 mai 2016.

263. C'est d'ailleurs dans le but de protéger et de pérenniser les connaissances traditionnelles des communautés autochtones qu'est née en Colombie une initiative privée dénommée *Ethno Project*. Cette initiative est destinée à créer une base des données pour la gestion des connaissances autochtones.

*The Ethnos Project is a research portal and resources database that explores the intersection of indigeneity and information and communication technologies (ICTs). This site welcomes a broad range of inquiry including digital humanities, human computer interaction, Indigenous Knowledge management, culture and development, language preservation, participatory design, and more*<sup>504</sup>.

264. Rappelons que ce genre de projet constitue l'un des arguments utilisé par l'industrie biotechnologique pour défendre l'exclusion des savoirs traditionnels de la protection offerte par les régimes internationaux des droits de propriété intellectuelle. C'est pour cette raison que la Colombie a adopté des règles pour tenter de corriger cette situation sur le plan juridique. À cet effet, la Colombie a la particularité d'être l'un des rares pays sud-américain ayant le mieux réussi à fixer dans la constitution, des conditions juridiques favorables à la protection des droits des populations autochtones relatifs à la biodiversité<sup>505</sup>. Néanmoins, en ce qui concerne les expressions culturelles traditionnelles en particulier, les études montrent que la Colombie n'a encore mis en œuvre aucun type de protection juridique à ce jour<sup>506</sup>. Un auteur affirme à ce sujet que la Colombie n'a pas l'intention d'assurer cette protection dans un futur proche<sup>507</sup>.

---

<sup>504</sup> Au sujet de *Ethnos Project*, en ligne: <<http://www.ethnosproject.org/author/moppenner/>>. Consulté à Montréal, le 20 mai 2016.

<sup>505</sup> L'article 7 de la Constitution colombienne reconnaît et protège la diversité ethnique et culturelle de la Nation colombienne. En ligne : <[https://www.constituteproject.org/constitution/Colombia\\_2005.pdf](https://www.constituteproject.org/constitution/Colombia_2005.pdf)>. Consulté à Montréal, le 20 mai 2016. Lire à ce sujet Anna FRIEDERIKE BUSCH, *Protection of Traditional Cultural Expressions in Latin America: A Legal and anthropological study*, Springer, Berlin, 2015, p. 24; Tobias KIENE, *The Legal Protection of Traditional Knowledge in the Pharmaceutical Field: An Intercultural Problem on the International Agenda*, Waxmann Verlag, Germany 2009, p. 70 et s. Pour approfondir la question, lire Tania BUBELA, and Richard E. GOLD, *Genetic resources and traditional knowledge: Case studies and conflicting interests*, published by Edward Elgar Publishing Limited, UK, 2012.

<sup>506</sup> A. FRIEDERIKE BUSCH, préc., note 505.

<sup>507</sup> *Id.*

265. Cependant, la Constitution colombienne de 1991 a établi que l'État a la responsabilité de garantir l'accès et la circulation des ressources génétiques tant à l'intérieur qu'en dehors du pays et d'en assurer la fourniture<sup>508</sup>. Pour ce faire, certaines conditions essentielles doivent être observées :

*Any process which examines the relations between customary law, access to genetic resources and traditional knowledge must be aimed at protecting the ethnic and cultural diversity of indigenous peoples and local communities, for the purpose of guaranteeing their physical and cultural survival, in addition to their well-being and that of humanity as a whole*<sup>509</sup>.

266. En ce qui concerne leur utilisation, la constitution a précisé que l'exploitation des ressources naturelles dans les territoires autochtones ne devrait avoir lieu si l'intégrité culturelle, sociale et économique des communautés autochtones n'est pas respectée<sup>510</sup>. Pour ce faire, le ministère de l'environnement a été chargé de la question :

*[T]he 1993 Law 99 made the Ministry of Environment the responsible body for the protection and management of biological and genetic resources. In addition to the commitment in Decision 345 of the Andean Community, discussed above, Colombia's commitment to regulate access to genetic resources was reinforced by the ratification of the CBD in 1994*<sup>511</sup>.

267. Contrairement à l'Inde et l'Afrique du Sud, en donnant effet aux dispositions générales de la *décision 391*, le gouvernement colombien a chargé le Ministère de l'Environnement, par la *Résolution 620 de 1997*, en tant qu'autorité nationale habilitée à accorder l'accès aux ressources génétiques en précisant les différentes étapes du processus à respecter<sup>512</sup>.

---

<sup>508</sup> Kathryn GARFORTH and *al.*, *Overview of the National and Regional Implementation of Access to Genetic Resources and Benefit Sharing Measures*, Third Edition, Centre for International Sustainable Development Law, McGill University, Montréal, 2005, p. 9. En ligne : <[https://www.mrif.gouv.qc.ca/content/documents/en/APA\\_apercu.pdf](https://www.mrif.gouv.qc.ca/content/documents/en/APA_apercu.pdf)>. Consulté à Montréal, le 20 mai 2016.

<sup>509</sup> Rodrigo DE LA CRUZ, « Regional study in the Andean country: customary law in the Protection of Traditional Knowledge », In *Final report revised for WIPO*, Quito, 2006, p. 4. Online: <[http://www.wipo.int/export/sites/www/tk/en/resources/pdf/study\\_cruz.pdf](http://www.wipo.int/export/sites/www/tk/en/resources/pdf/study_cruz.pdf)>. Consulté à Montréal, le 20 mai 2016.

<sup>510</sup> K. GARFORTH and *al.*, préc., note 508, p. 9.

<sup>511</sup> *Id.*

<sup>512</sup> *Ibid.*



[T]he main steps for access include: the filing of an application; its study and approval or rejection by the national authority; and, in the case of approval, the access contract. The entire process is public, although the state may grant confidentiality for information susceptible to unfair competition. The procedure is intended to guarantee transparency and to facilitate civil society participation<sup>513</sup>.

**268.** Ainsi, pour obtenir un permis d'accès aux ressources génétiques et aux savoirs associés en Colombie, la demande doit préciser les ressources génétiques recherchées, les activités de recherches visées, la zone géographique proposée, l'identification du fournisseur des ressources génétiques, l'état de la technique en ce qui concerne le matériel génétique et son application, le *curriculum vitae* du chercheur principal du projet, et une copie du projet de recherche<sup>514</sup>. La *Loi* précise en outre que si le projet de recherche comprend l'accès aux connaissances traditionnelles, la demande doit en identifier le fournisseur. Lorsque la demande est complète, la décision d'approbation intervient sous la forme d'une résolution administrative et par voie de communiqué<sup>515</sup>.

**269.** Par ailleurs, la *décision 391 et les Résolutions 414 et 415 relatives au contrat entre l'État colombien et la Communauté andine* déterminent les conditions d'accès aux ressources génétiques et connaissances traditionnelles ainsi que celles relatives au partage des avantages monétaires et non monétaires<sup>516</sup>. Si par contre les activités de bioprospection impliquent l'accès aux connaissances traditionnelles, le contrat de bioprospection doit inclure une annexe contenant les dispositions préalablement approuvées par le fournisseur relatives au partage des avantages<sup>517</sup>.

---

<sup>513</sup> K. GARFORTH and *al.*, préc., note 508, p. 10.

<sup>514</sup> *Id.*

<sup>515</sup> Éventuellement, la demande doit également identifier une institution nationale en tant que partenaire de recherche pour permettre à l'autorité nationale d'apprécier la viabilité technique, économique et juridique de la proposition. Voir K. GARFORTH and *al.*, préc., note 508, p. 10.

<sup>516</sup> *Id.*

<sup>517</sup> *Ibid.*

270. Par souci d'efficience, les règles susmentionnées précisent que selon les ressources accessibles et leur emplacement, le demandeur peut être tenu de signer des accords supplémentaires avec l'intendant, propriétaire et le fournisseur du lieu où se trouvent les ressources génétiques, et si nécessaire, avec les institutions de conservation *ex situ*<sup>518</sup>. La *Loi* précise cependant qu'un partenaire national de recherche doit être identifié dans le cadre du mécanisme de transfert de technologie<sup>519</sup>. Toutefois, la mise en place d'un régime juridique relatif à la protection *sui generis* et sur l'accès aux ressources génétiques en Colombie n'a pas été exempté de difficultés :

*[T]he low policy profile of genetic resources and the lack of technical expertise are limiting factors. Although the state and international agencies have sponsored at least two technical and comprehensive assessments the government has yet to take decisive steps to implement the recommendations. Legal measures are emphasized but a substantial redefinition of the institutional framework and capacity building continues to be postponed. As a result, only two applications had been resolved by the end of 2004. In 1997, one application by BioAndes of Colombia S.A. to study plants, animals and microorganisms in national parks with commercial purposes was rejected, while in 2004 another application to access genetic resources of the South American dolphin *Sotalia fluviatilis* for academic purposes was accepted. In the meantime, more than twenty applications are pending<sup>520</sup>.*

#### **2.1.4. Des mesures de protection *sui generis* prises par le Brésil.**

271. Le Brésil est l'un des pays avec une riche diversité biologique et culturelle exceptionnelle<sup>521</sup>. La richesse de cette biodiversité se justifie par la présence de la forêt amazonienne qui est peuplée par 33 millions de personnes dont 420 communautés autochtones dont la subsistance dépend directement de ses ressources pour les besoins en eau et en vivres<sup>522</sup>. De plus, l'Amazonie abrite la plus grande étendue de forêts tropicales qui subsistent sur Terre et joue un rôle crucial dans la régulation du climat mondial et dans la fourniture d'autres services, tels que la purification de l'eau et l'absorption de carbone.

---

<sup>518</sup> K. GARFORTH and *al.*, préc., note 561, p. 10.

<sup>519</sup> *Id.*

<sup>520</sup> *Ibid.*

<sup>521</sup> Eliana TORELLY DE CARVALHO, « Protection of Traditional Biodiversity-Related Knowledge: Analysis of Proposals for the Adoption of a *Sui Generis* System », *Journal of Environmental and Sustainability Law, Missouri Environmental Law and Policy Review*, Volume 11, (2003), p. 45.

<sup>522</sup> John B. KLEBA, « A Socio-legal Inquiry into the Protection of Disseminated Traditional Knowledge – Learning from Brazilian Cases » dans EVANSON C. KAMAU et Gerd WINTER (dir.), *Genetic Resources, Traditional Knowledge, and the Law Solutions for Access and Benefit Sharing*, Londres (UK), Earthscan, 2009, p. 118 et s.

272. Des études montrent que l'Amazonie brésilienne recèle 22 % des espèces de plantes connues dans le monde, et 50 % de la biodiversité mondiale dont 15 % se trouve dans les territoires des communautés autochtones<sup>523</sup>. C'est dans les territoires autochtones que ces espèces sont les mieux conservées qu'ailleurs<sup>524</sup>. C'est ce qui explique pourquoi la flore brésilienne est constituée d'environ la moitié des plantes médicinales du monde<sup>525</sup>. Néanmoins, le pays bénéficie le moins de la transformation de ses ressources en produits pharmaceutiques, alors que la Suisse – avec vingt fois moins de ressources - est le pays qui bénéficie le plus de leur commercialisation<sup>526</sup>. Ces statistiques justifient l'urgence avec laquelle le Brésil a tenté d'adopter des mesures visant la protection de sa riche biodiversité<sup>527</sup>.

273. Ainsi, la *Mesure provisoire 2.186-166* adoptée en 2001 visait à régir l'accès au patrimoine génétique et aux savoirs des autochtones, le partage des avantages et le transfert de technologie<sup>528</sup>. L'article 8 de cette *Mesure provisoire* vise la protection des savoirs traditionnels des communautés autochtones et locales contre toute exploitation illicite ou toutes autres actions considérées comme non autorisées par le Conseil de gestion ou par une institution accréditée; lesquelles actions sont visées par l'article 10<sup>529</sup>.

---

<sup>523</sup> A. P. PETROVA, préc., note 450, pp. 247, 249, 250 et 266.

<sup>524</sup> *Id.*

<sup>525</sup> *Ibid.*

<sup>526</sup> *Ibid.*

<sup>527</sup> Christino TARIN et Mont'Alverne FROTA, « Les normes brésiennes sur l'accès et le partage des avantages issus de la biodiversité », dans Henri FALQUE MAX et Henri LAMOTTE, *Biodiversité : droits de propriété, économie et environnement (Biodiversity : property rights, economics and environment)*, VIIIe Conférence internationale, Université Aix-Marseille - 17, 18 et 19 juin 2010, Bruylant, 2012, pp. 462-471.

<sup>528</sup> La *Mesure Provisoire* est prévue par l'article 62 de la Constitution brésilienne de 1988 qui prévoit qu' « en cas d'intérêt particulier ou d'urgence, le Président de la République peut adopter des mesures provisoires ayant force de loi; il est tenu de les soumettre immédiatement au Congrès national; si celui-ci n'est pas en session, il est convoqué en session extraordinaire dans un délai de cinq jours. [...] Les mesures provisoires perdent leur efficacité *ab initio* si elles ne sont pas transformées en loi dans un délai de 30 jours à compter de leur publication; le Congrès national est tenu de statuer sur les relations juridiques qui en découlent ». Voir la Constitution fédérale du Brésil, version française, en ligne <[http://www.wipo.int/wipolex/fr/text.jsp?file\\_id=218254](http://www.wipo.int/wipolex/fr/text.jsp?file_id=218254)>. Consulté à Montréal, le 24 mai 2016. La *Mesure Provisoire* est un instrument dont dispose le Président de la République lui permettant d'édicter des actes normatifs ayant force de loi. Il s'agit d'un acte en forme de loi qui se produit sans la participation du pouvoir législatif, qui sera appelé à la discuter et à l'approuver ultérieurement. La *Mesure Provisoire* se justifie très souvent par l'urgence et l'importance du sujet. Les critères d'urgence et d'importance sont appréciés cumulativement lors de la discussion par les députés en vue de son approbation.

<sup>529</sup> Article 8 de la *Mesure provisoire 2.186-16* telle que modifiée et adoptée en 2001.

274. Par les dispositions de cette loi, l'État reconnaît le droit des communautés autochtones et locales de décider de l'usage de leurs savoirs traditionnels associés au patrimoine génétique du pays<sup>530</sup>. Pour rendre efficace ces mesures de protection, la *Mesure provisoire* prévoit que les savoirs traditionnels associés au patrimoine génétique font partie intégrante du patrimoine culturel brésilien. Ainsi, les savoirs traditionnels associés au patrimoine génétique du Brésil pourront faire l'objet d'un registre selon les dispositions du Conseil de Gestion du Patrimoine Génétique (CGEN)<sup>531</sup> institué à cet effet ou d'une législation spécifique<sup>532</sup>.

274. L'article 8(3) de la loi précise que ces dispositions ne peuvent pas être interprétées dans le sens d'empêcher la préservation, l'utilisation et le développement des savoirs traditionnels des communautés autochtones et locales<sup>533</sup>. Toutefois, quant aux limitations de son champ d'application, il est prévu que la *Mesure provisoire* ne s'applique pas au patrimoine génétique humain ni aux échanges et à la diffusion de celui-ci et des savoirs traditionnels associés qui a lieu entre les communautés pour leur propre avantage, fondés sur leurs lois et leurs traditions<sup>534</sup>. La loi précise par ailleurs que les mesures de protection ainsi instituées ne devraient pas affecter, porter préjudice, ni limiter l'exercice et la jouissance des droits relatifs à la propriété intellectuelle<sup>535</sup>.

---

<sup>530</sup> Paragraphe 1<sup>er</sup> de l'article 8 de la *Mesure provisoire*, préc., note 528.

<sup>531</sup> Établi par la *Mesure provisoire*, le Conseil de Gestion du Patrimoine Génétique, ci-après dénommé CGEN, a été créé par le *Decreto N. 3.945* du 28 septembre 2001, *Diario Oficial da Uniao (Journal Officiel)*, du 3 octobre 2001 [*Decreto 3945*], est un organe de l'administration fédérale avec fonctions législative et délibérative, composé par des représentants de plusieurs entités gouvernementales, telles que les Ministères (environnement, science et technologie, santé, agriculture, justice, défense, culture, relations extérieures, développement, industrie et commerce extérieur), l'IBAMA, l'Institut de recherche du Jardin botanique du Rio de Janeiro, l'Institut national de recherche de l'Amazonie, le Conseil national de développement scientifique et technologique, la Fondation Oswaldo Cruz, l'Entreprise brésilienne de recherche agronomique et d'élevage, la Fondation nationale des autochtones, la Fondation culturelle Palmares et l'INPI, entre autres.

<sup>532</sup> Article 8 (2) de la *Mesure provisoire*.

<sup>533</sup> Article 8 (3) de la *Mesure provisoire*.

<sup>534</sup> Article 8 (4) de la *Mesure provisoire*.

<sup>535</sup> *Id.*

276. Quant aux mécanismes de contrôle des activités de bioprospection, le CGEN a été chargé de fixer des lignes directrices concernant les contrats relatifs à l'utilisation des ressources génétiques. Cette démarche vise à s'assurer du partage juste et équitable des avantages et d'établir les critères autorisant l'accès et l'envoi à l'étranger de ressources génétiques et des savoirs traditionnels associés<sup>536</sup>. Relativement à la mission confiée au CGEN de créer une base de données, la *Loi* précise que le registre de savoirs traditionnels revêt un caractère complémentaire et revêt un caractère déclaratoire. Cela signifie que selon l'esprit de la loi, le registre formel des savoirs traditionnels n'est pas nécessaire pour assurer la protection légale des savoirs traditionnels<sup>537</sup>. Ces savoirs sont supposés d'être connus et dès lors protégés même lorsqu'ils ne sont pas inscrits dans le registre.

277. Quant à l'accès aux ressources génétiques *in situ*, l'article 16 de la *Mesure provisoire* prévoit que l'accès se réalisera, par le biais de la collecte d'échantillons et d'informations par une institution nationale publique ou privée de recherche et développement (R&D) autorisée préalablement<sup>538</sup>. La *Loi* prévoit à cette fin, qu'aux termes de l'activité de bioprospection, le CGEN doit fournir une déclaration décrivant le matériel recueilli. En outre, si des sous-échantillons du matériel collecté doivent être déposés *ex situ*, la *Loi* prévoit que ce dépôt doit se faire dans une institution accréditée par le CGEN<sup>539</sup>.

---

<sup>536</sup> L'article 7 de la *Mesure provisoire* définit le contrat d'utilisation du patrimoine génétique et de partage des avantages comme un instrument juridique multilatéral, qui qualifie les parties, l'objet et les conditions d'accès et d'envoi des composants du patrimoine génétique et des savoirs traditionnels associés, ainsi que les conditions pour le partage des avantages. Voir les articles 10 à 15 de la *mesure provisoire 2.186-166 telle que modifiée et adoptée en 2001* ; Henrique MERCER dans sa thèse de doctorat intitulée *L'accès et le partage des avantages des savoirs traditionnels en Amérique latine : comment les droits de propriété intellectuelle peuvent empêcher la biopiraterie*, Faculté de droit, Université de Montréal, Montréal, 2013, pp. 162-176.

<sup>537</sup> Article 8 (2) de la *Mesure provisoire*.

<sup>538</sup> Article 16 de la *Mesure provisoire*.

<sup>539</sup> Article 16 (3) de la *Mesure provisoire*.

**278.** Toutefois, en cas d'une perspective d'usage commercial des ressources *in situ*, l'accès serait octroyé seulement après la signature d'un accord de partage des avantages conformément à l'esprit de la *CDB* et du *Protocole de Nagoya*<sup>540</sup>. La *Loi* précise par ailleurs, que si le potentiel économique a été révélé alors que la permission d'accès a déjà été octroyée, l'accord de partage des avantages doit être signé aussitôt que le potentiel économique devient une certitude<sup>541</sup>. Par contre, la loi subordonne l'octroi de permis à l'association préalable de l'organisme étranger avec une institution nationale publique chargée de coordonner les activités<sup>542</sup>. Cette association suppose que l'activité principale des deux institutions concerne la R&D en rapport avec la biologie<sup>543</sup>.

**279.** Il faut cependant noter que le pouvoir d'autorisation ne sera délégué au Conseil national de recherche (CNPq) que quand une institution étrangère fait partie des activités de collecte de ressource génétique et d'accès aux savoirs traditionnels dans une activité non associée à la bioprospection<sup>544</sup>. Par contre, l'envoi d'échantillons à l'étranger est soumis à une autre autorisation préalable émanant de l'autorité nationale compétente, notamment de la communauté autochtone et de l'agence officielle autochtone (FUNAI), lorsque l'accès a lieu dans un territoire autochtone<sup>545</sup>.

---

<sup>540</sup> Article 16 (4) de la *Mesure provisoire*.

<sup>541</sup> Article 16 (4) de la *Mesure provisoire* prévoit que « l'accès à des composants du patrimoine génétique et aux savoirs traditionnels associés existant en condition *in situ* sur le territoire national, notamment dans la plateforme continentale et dans la zone économique exclusive, aura lieu par collecte d'échantillon et d'information, et sera ouvert seulement à des institutions nationales, publiques ou privées, qui exercent des activités de recherche et de développement dans les domaines biologiques et connexes, avec consentement préalable, dans la forme de cette *Mesure provisoire*[...]; tandis que le *Paragraphe 5* stipule qu' « en cas de perspective d'usage commercial, l'accès à l'échantillon du composant du patrimoine génétique, en condition *in situ*, et au savoir traditionnel associé pourra seulement avoir lieu après la signature du Contrat d'utilisation du patrimoine génétique et de partage des avantages ». Voir aussi l'article 16 (5) de la *Mesure provisoire*.

<sup>542</sup> Article 16 (6) de la *Mesure provisoire*.

<sup>543</sup> *Id.*

<sup>544</sup> Article 12 de la *Mesure provisoire*.

<sup>545</sup> Article 16, (8-9) de la *Mesure provisoire*.

**280.** Cette exigence découle de la reconnaissance des droits et pouvoirs dont disposent les communautés autochtones et locales de décider de l'utilisation de leurs savoirs traditionnels<sup>546</sup>. Ces prérogatives permettent aux communautés autochtones d'empêcher, s'il y a lieu, que de tierces parties non autorisées, utilisent ou réalisent des essais ou des enquêtes liées aux savoirs associés ou divulguent, transmettent des données ou informations qui intègrent ou constituent les savoirs traditionnels des autochtones associés aux ressources génétiques<sup>547</sup>. Pour donner effet à leurs droits des autochtones, la *Mesure provisoire* reconnaît aux communautés autochtones et locales le droit aux avantages découlant de l'exploitation économique, par des tierces parties, de leurs savoirs traditionnels. Ces avantages comprennent le droit à la mention de l'origine de leurs savoirs dans toutes les publications, usages, exploitations et divulgations<sup>548</sup>. En d'autres termes, les communautés autochtones disposent d'un droit de veto absolu dont l'étendue touche leur pouvoir de refuser l'usage commercial de leurs savoirs traditionnels<sup>549</sup>.

**281.** En cas d'intérêt national ou public, l'article 17 de la loi prévoit la dispense d'autorisation préalable des propriétaires pour l'entrée dans des zones publiques ou privées, même celles des communautés autochtones, afin d'y accéder et de faire la bioprospection des ressources génétiques. Mais les propriétaires doivent en être préalable informés<sup>550</sup>. Cette exception ne s'applique cependant pas aux savoirs traditionnels. Tandis que pour faciliter le transfert de technologie, l'article 21 de la *Mesure provisoire* prévoit que l'institution étrangère qui reçoit des échantillons des ressources génétiques ou des savoirs traditionnels associés, doit faciliter l'accès à la technologie ainsi que le transfert de technologie relative à l'utilisation et à la conservation de ressources concernées.

---

<sup>546</sup> Article 9 (II) de la *Mesure provisoire*.

<sup>547</sup> Article 9 (III) de la *Mesure provisoire*.

<sup>548</sup> Article 9 de la *Mesure provisoire*.

<sup>549</sup> Article 8(1) et 9 (II) de la *Mesure provisoire*.

<sup>550</sup> Article 17 de la *Mesure provisoire*.

**282.** Quant au mécanisme de transfert de technologie, il doit s'effectuer par le biais de l'institution nationale responsable de l'accès ou à une autre institution nationale suggérée par la première<sup>551</sup>. Mais lorsque la bioprospection a pour objectif l'usage commercial (même potentiel) des savoirs traditionnels, la loi exige la rédaction d'un contrat écrit tel que défini par l'article 7(XIII) et décrit dans l'article 28; ce contrat doit être soumis au CGEN et ne devient effectif qu'après son accord<sup>552</sup>.

**283.** Quant aux statistiques relatives au nombre de permis accordés depuis l'entrée en vigueur de la *Mesure provisoire* au Brésil, des études indiquent cependant que des autorisations ont commencé à être livrées dès 2003, mais la première autorisation d'accès pour la bioprospection n'a été accordée qu'en 2004<sup>553</sup>.

*CGEN was effectively established in June 2002, with the publication of its bylaws. It was then that CGEN began establishing guidelines on contracts for the use genetic heritage and sharing of benefits. In addition, CGEN established criteria for authorizing access and sending of genetic resources, as well as other technical standards for the implementation of related obligations. CGEN began issuing access authorizations in 2003 and in July 2004 Extracta Moléculas Naturais, became the first company to obtain an access permit for bioprospecting<sup>554</sup>.*

### **2.1.5. De la législation mexicaine touchant à la biodiversité**

**284.** Le Mexique fait partie du club des pays mégadivers, c'est-à-dire ceux disposant d'une riche diversité biologique et culturelle et dont la durabilité a longtemps été entretenue par les communautés autochtones. La nécessité de prendre des mesures de protection s'est fait sentir face aux conséquences de l'érosion de la biodiversité mexicaine.

---

<sup>551</sup> Article 17 de la *Mesure provisoire*.

<sup>552</sup> L'article 28 de la *Mesure provisoire* prévoit que « Les clauses essentielles du Contrat d'utilisation du patrimoine génétique et de partage des avantages, dans la forme du règlement, sans préjudice des autres, sont celles qui s'articulent autour de : (I) - objet, éléments, quantification de l'échantillon et usage prétendu; (II) - délai; (III) - forme de partage juste et équitable des avantages et, selon le cas, l'accès à la technologie et au transfert de technologie; (IV) - droits et responsabilités des parties; (V) - droit de propriété intellectuelle; (VI) - rescision; (VII) - pénalités; (VIII) - juridiction compétente au Brésil. (*Paragraphe unique*). À l'entrée en vigueur du contrat, celui-ci (référé dans le texte introductif de cet article) sera régi par le régime juridique de droit public ».

<sup>553</sup> Cristiane DERANI, « ABS in Practice: Navigating Access and Benefit Sharing Procedures in Brazil », 2011. En ligne : <http://ethicalbiotrader.org/dl/benefit-sharing/ABS%20in%20practice%20in%20Brazil%20EN.pdf>. Consulté à Montréal, le 29 mai 2016.

<sup>554</sup> *Id.*



**285.** En effet, la volonté politique affichée par le gouvernement d'assurer la protection et de valoriser les ressources génétiques, a fait du Mexique le terrain rêvé de la bioprospection dans les années 1990. Pour accomplir cet objectif, le Mexique a adopté des mesures législatives et crée des institutions chargées de la mise des mesures de protection et de valorisation de la Biodiversité<sup>555</sup>. Ainsi, après la ratification de la *CDB* en 1993, plutôt que d'adopter une loi spécifique qui organise l'accès et le partage des ressources génétiques et ses dérivés, le Mexique a choisi de modifier simplement la *Loi générale de l'équilibre écologique et de la protection environnementale* de 1998 (LGEEPA), en y insérant deux articles, 87 et 87 bis :

L'article 87 impose l'autorisation du Ministère de l'environnement pour les collectes d'espèces de la faune et la flore sauvage et des autres ressources biologiques, dans le cas de recherche scientifique sans fin biotechnologique. Le résultat des recherches doit être rendu public. Dans le cas de recherches biotechnologiques, c'est l'article 87 bis qui impose, dans la lignée de la *CDB*, l'autorisation du ministère de l'Environnement, le consentement préalable, clairement exprimé et informé, du propriétaire du terrain où se trouve la ressource biologique, ainsi qu'une répartition des éventuels bénéfices dérivés<sup>556</sup>.

**286.** La création de la Commission Nationale d'études et de mise en valeur de la Biodiversité ci-après dénommée la CONABIO, figure parmi les innovations apportées par cette *Loi*. Cet organisme public est considéré comme une sorte de vitrine internationale de la capacité scientifique, technique et politique du Mexique à protéger et à mettre en valeur sa biodiversité<sup>557</sup>. En d'autres termes, « l'idée de créer cette institution reposait notamment sur la volonté de centraliser, de systématiser et de rendre publique l'information sur la biodiversité du pays, afin d'établir un pont entre le monde scientifique, universitaire, le gouvernement et la société<sup>558</sup> ».

---

<sup>555</sup> Geoffroy FILOCHE et Jean FOYER, « La bioprospection au Brésil et au Mexique, un eldorado ? Entre instabilité des pratiques et permanence des représentations », *Revue d'anthropologie des connaissances* 2011/2 (Vol. 5, n° 2), p. 238 et s.

<sup>556</sup> La *Loi générale de l'équilibre écologique et de la protection environnementale* (1998), en ligne : <[http://www.wipo.int/wipolex/fr/text.jsp?file\\_id=199941](http://www.wipo.int/wipolex/fr/text.jsp?file_id=199941)>. Consulté à Montréal, le 29 mai 2016; G. FILOCHE et J. FOYER, préc., note 555, p. 239.

<sup>557</sup> *Id.*

<sup>558</sup> *Ibid.*

287. En dépit des innovations apportées par cette loi, quelques critiques ont cependant été adressées à la *LGEEPA* du fait de la relative imprécision caractérisant les termes de ces dispositions<sup>559</sup>. Cette *Loi* a néanmoins traduit la volonté de l'État mexicain de s'attaquer à la biopiraterie par des mesures de protection et de valorisation des ressources génétiques et des savoirs traditionnels associés, et à établir les responsabilités pénales et civiles des contrevenants.

## 2.2. *De l'appréciation du régime de la responsabilité pénale des auteurs des actes de biopiraterie instauré dans les législations nationales*

288. De façon générale, les règles juridiques sont destinées à apporter des réponses à des situations pathologiques et cela nécessite un bon diagnostic et une bonne thérapie. Cela veut dire que les lois ne peuvent répondre aux besoins pour lesquels elles sont adoptées que lorsqu'elles sont appliquées effectivement : soit pour corriger la situation, soit pour sanctionner un acte. De ce point de vue, nous avons vu que l'effectivité d'une norme juridique est entendue comme le degré de réalisation, dans les pratiques sociales, des règles énoncées par le législateur<sup>560</sup>. Dans ce cas, on dit que l'effectivité d'une norme juridique dépend de son application dans les cas concrets par les organes de l'ordre juridique, par les tribunaux.

289. À ce sujet, H. KELSEN a estimé que la norme n'est effective que lorsque la sanction qu'elle prévoit est ordonnée et exécutée, ou lorsqu'elle est suivie par les sujets, c'est-à-dire lorsqu'ils manifestent la conduite qui évite la sanction<sup>561</sup>. De ce point de vue, l'effectivité d'une norme se manifeste par la dissuasion pour éviter la sanction.

---

<sup>559</sup> Cette imprécision fait penser que le Mexique a choisi de traduire à *minima* la *CDB* dans sa législation nationale. Voir G. FILOCHE et J. FOYER, préc., note 555, p. 239.

<sup>560</sup> Y. LEROY, préc., note 181, p. 718 ; Guy ROCHER, « L'effectivité du droit », dans Andrée LAJOIE, Roderick A. MACDONALD, Richard JANDA et Guy ROCHER (dir.), *Théories et émergence du droit : pluralisme, surdétermination et effectivité*, Montréal : Thémis, Bruxelles : Bruylant, 1998, p. 135.

<sup>561</sup> Hans KELSEN, *Théorie pure du droit*, Paris : Dalloz, 1962, p. 15.

**290.** Dans le cas où la règle n'a pas été observée, l'effectivité d'une norme juridique consiste en l'application de la sanction par les autorités étatiques contre tout comportement illégal<sup>562</sup>. C'est d'ailleurs cette théorie qui distingue les règles de *Soft Law*, de celles de *Hard Law*. Ces dernières sont considérées comme des règles d'application contraignante, et dont l'efficacité est assurée par l'application des sanctions qu'elles prévoient afin de punir les délinquants et dissuader les autres pour l'avenir<sup>563</sup>. C'est dans ce sens que des nouvelles règles de protection de la biodiversité contre les actes de biopiraterie ont été prises dans les pays dont on vient d'examiner les législations et dans d'autres. Dans certains pays, les nouvelles lois ont prévu des régimes de sanctions pénales suffisamment contraignantes et dissuasives. Tandis que dans d'autres, la démarche a consisté à modifier les règles du droit criminel existant afin de pouvoir associer les actes de biopiraterie à des actes criminels.

**291.** Puisque les actes de biopiraterie touchent à la biodiversité et à l'homme qui en fait partie, la plupart des législations nationales ont choisi d'associer ces actes aux crimes contre l'environnement et considéré en même temps toute violation à la réglementation comme des facteurs criminogènes<sup>564</sup>. C'est d'ailleurs à travers la violation des règles de protection de la biodiversité que se cristallise l'intention de commettre le crime de biopiraterie dont la gravité est démontrée par la théorie de l'acceptabilité sociale. Cette théorie est notamment basée sur les questions d'éthique, de morale et de justice que certaines activités qui touchent à l'environnement peuvent soulever.

---

<sup>562</sup> Hans KELSEN, *Théorie générale des normes*, Paris : PUF, 1996, p. 4.

<sup>563</sup> Michel VAN DE KERCHOVE, « Les fonctions de la sanction pénale. Entre droit et philosophie », *Informations sociales* 2005/7 (n° 127), pp. 22-31.

<sup>564</sup> Les facteurs de criminogènes correspondent à l'ensemble des processus qui prédisposent les individus à des résultats spécifiques négatifs ou indésirables [...] qui augmentent la probabilité que ces personnes s'engagent dans un comportement antisocial persistant ou délinquant. Lire Erwan DIEU et *al.*, « Etapes du processus criminogène : de la théorie à la pratique », *Annales Médico-Psychologiques* 172 (2014) pp. 333–338.

**292.** Ainsi, par sa définition, l'acceptabilité sociale est une théorie qui mesure le rôle du contexte social dans l'étude de certaines pratiques<sup>565</sup>. En d'autres termes, l'acceptabilité sociale renvoie à l'examen des conditions qui rendent un produit, un service ou une pratique acceptable<sup>566</sup>. Comme on le voit, cette théorie accorde de l'importance au contexte social dans lequel évoluent les individus et permet par exemple de prédire l'acceptabilité d'une nouvelle technologie<sup>567</sup>. Or, du point de vue de la criminologie verte, on a vu que les communautés autochtones sont considérées comme des populations pauvres, marginalisées et sans défense dont la survie n'est assurée que grâce aux bénéfices qu'elles retirent de la nature avec laquelle elles entretiennent des rapports très étroits<sup>568</sup>. En vertu de la théorie de l'acceptabilité sociale, toute pratique, usage ou technique qui consiste à déposséder de façon systématique ces populations de leur patrimoine, peut être perçue comme inacceptable. C'est d'ailleurs pour combattre des tels actes, que certains États ont adopté des régimes administratif, pénal, et civil qu'on a examinés. Ces différents régimes ont abouti à l'application des sanctions administratives et/ou pénales en plus de procéder à la réparation des victimes dans l'ordre des sanctions civiles.

**293.** C'est ainsi qu'en **Afrique du Sud**, a été considéré par exemple comme un acte de biopiraterie en vertu de la *NEMBA*, le fait de vouloir utiliser ou d'utiliser un permis au-delà de sa durée de validité. Cet acte représente la preuve de l'intention de commettre un crime. Dans ce cas, une sanction administrative peut entraîner par exemple l'interdiction de se faire octroyer un nouveau permis pendant un certain temps. En cas de préjudice, l'auteur des actes de biopiraterie est appelé à le réparer.

---

<sup>565</sup> François TERRADE et *al.*, « L'acceptabilité sociale : la prise en compte des déterminants sociaux dans l'analyse de l'acceptabilité des systèmes technologiques », *Le travail humain* 2009/4 (Vol. 72), pp. 383-395. En ligne : <<http://www.cairn.info/revue-le-travail-humain-2009-4-page-383.htm>>. Consulté à Montréal, le 29 mai 2016.

<sup>566</sup> *Id.*

<sup>567</sup> *Ibid.*

<sup>568</sup> D. Rodríguez-GOYES et N. SOUTH, préc., note 135, pp. 1-20.

**294.** S'il y a eu entre-temps des prélèvements des ressources génétiques avec un permis périmé, cet acte constitue également un crime de biopiraterie et peut entraîner des sanctions aussi bien administratives que pénales et civiles. D'autres comportements font partie du domaine d'infractions des actes de biopiraterie en Afrique du Sud<sup>569</sup>. Il en est ainsi de tout accès à des ressources génétiques et savoirs traditionnels non indiqués dans le permis. Cet acte est interprété comme une violation du principe de consentement des communautés autochtones. Il est jugé de la même façon que le refus ou l'omission de divulguer l'origine du matériel génétique dans la demande du brevet. Bien plus, est considéré comme crime de biopiraterie, la dissimulation de l'exactitude des bénéfices obtenus dans l'exploitation des ressources génétiques.

**295.** Dans certaines circonstances, la *Loi* considère comme crime de biopiraterie le fait de tromper ou de mentir les communautés autochtones sur les effets néfastes que les produits biotechnologiques peuvent avoir sur les semences et leur agriculture de subsistance. Par souci d'efficacité, la *Loi sud-africaine*, prévoit un régime criminel destiné à réprimer tout individu ou toute entreprise qui contrevient à la *Loi* et qui tente de violer les droits des communautés autochtones associés à la biodiversité.

---

<sup>569</sup> South African *National Environmental Management Biodiversity Act (NEMBA)*, 2004, Section 101 se lit comme suit: « (1) A person is guilty of an offence if that person contravenes or fails to comply with a provision of- (a) section 57(1), 65(1), 67(2), 71(1) or 81(1); (b) a notice published in terms of section 57(2); or (c) a directive issued in terms of section 69(2) or 73(3). (2) A person who is the holder of a permit is guilty of an offence if that person - (a) contravenes or fails to comply with a provision of section 69(1) or 73(1); (b) performs the activity for which the permit was issued otherwise than in accordance with any conditions subject to which the permit was issued; or (c) permits or allows any other person to do, or to omit to do, anything which is an offence in terms of paragraph (a) or (b). (3) A person is guilty of an offence if that person- (a) fraudulently alters any permit; (b) fabricates or forges any document for the purpose of passing it as a permit; (c) passes, uses, alters or has in his or her possession any altered or false document purporting to be a permit; or (d) knowingly makes any false statement or report for the purpose of obtaining a permit ».

296. Ainsi, était considéré comme crime, toute contravention ou omission à se conformer aux sections 57(1)<sup>570</sup>, 65(1)<sup>571</sup>, 67(2)<sup>572</sup>, 71(1)<sup>573</sup> ou 81(1) de la loi<sup>574</sup>. Ainsi, les actes contraires à l'esprit de sont considérés comme des infractions et sont passibles d'une peine amende et / ou d'emprisonnement d'une durée maximale de cinq ans<sup>575</sup>. La section 102 de la loi prévoit un certain nombre des sanctions<sup>576</sup> contre tout individu coupable des infractions prévues à la section 101 de la *Loi*. Les peines d'emprisonnement et d'amendes sont les principales sanctions prévues par la *Loi*, sous réserve des mesures administratives telles que la saisie des échantillons prélevés illégalement et de tout outil illégalement utilisé. Toutefois, le *quantum* de ces peines ne peut dépasser le taux maximum et les conditions d'application prévues par *The Adjustment of Fines Act*, 1991 (Act N° 101 of 1991)<sup>577</sup> et *The Magistrates' Courts Act*, 1944 (Act N° 32 of 1944)<sup>578</sup>.

---

<sup>570</sup> South African *NEMBA*, la section 57(1) se lit comme suit: « A person may not carry out a restricted activity involving a specimen of a listed threatened or protected species without a permit issued in terms of Chapter 7 ».

<sup>571</sup> South African *NEMBA*, la section 65(1) se lit comme suit: « A person may not carry out a restricted activity involving a specimen of an alien species without a permit issued in terms of Chapter 7 ».

<sup>572</sup> South African *NEMBA*, la section 67 (1) se lit comme suit: «The Minister may, by notice in the Gazette, publish a list of those alien species in respect of which a permit mentioned in section 65(1) may not be issued ».

<sup>573</sup> South African *NEMBA*, la section 71 (1) se lit comme suit: « A person may not carry out a restricted activity involving a specimen of a listed invasive species without a permit issued in terms of Chapter 7 ».

<sup>574</sup> South African *NEMBA*, la section 81 (1) se lit comme suit: « No person may, without a permit issued in terms of Chapter 7- (a) engage in bioprospecting involving any indigenous biological resources; or (b) export from the Republic any indigenous biological resources for the purpose of bioprospecting or any other kind of research ».

<sup>575</sup> South African *NEMBA*, Section 101 et 102. Voir J. CABRERA MEDAGLIA and *al.*, préc., note 501, p. 59.

<sup>576</sup> South African *NEMBA*, la section 102 (1) se lit comme suit: « A person convicted of an offence in terms of section 101 is liable to a fine, or to imprisonment for a period not exceeding five years, or to both fine and such imprisonment. (2) A fine in terms of subsection (1) may not exceed- (a) an amount prescribed in terms of the *Adjustment of Fines Act*, 1991 (Act N° 101 of 1991); or (b) if a person is convicted of an offence involving a specimen of a listed threatened or protected species, an amount determined in terms of paragraph (a) or which is equal to three times the commercial value of the specimen in respect of which the offence was committed, whichever is the greater ».

<sup>577</sup> L'article 1 (1) (a) de *The Adjustment of Fines Act*, 1991 (Act N° 101 of 1991), se lit comme suit: « If any law provides that any person on conviction of an offence may be sentenced to pay a fine the maximum amount of which is not prescribed or, in the alternative, to undergo a prescribed maximum period of imprisonment, and there is no indication to the contrary, the amount of the maximum fine which may be imposed shall, subject to section 4, be an amount which in relation to the said period of imprisonment is in the same ratio as the ratio between the amount of the fine which the Minister of Justice may from time to time determine in terms of section 92(1)(b) of *The Magistrates' Courts Act*, 1944 (Act N° 32 of 1944), and the period of imprisonment as determined in section 92(1)(a) of the said Act, where the court is not a court of a regional division ». Voir *The Adjustment of Fines Act*, 1991 (Act N° 101 of 1991) en ligne: <<http://www.gov.za/sites/www.gov.za/files/Act%20101%20of%201991.pdf>>. Consulté à Montréal, le 30 mai 2016. Tandis que la section 92(1) de *The Magistrates' Courts Act*, 1944 (Act N° 32 of 1944) prévoit que « Sauf dispositions contraires de la présente loi ou de toute autre loi particulière, la Cour, chaque fois qu'elle peut sanctionner une personne pour une peine : (a) d'emprisonnement, cette peine ne peut pas dépasser une période de trois ans, lorsque le tribunal n'est pas le tribunal d'une division régionale, ou ne dépassant pas 15 ans, lorsque le tribunal est la cour d'une division régionale; (b) d'amende, la Cour ne peut imposer une amende ne dépassant pas le montant déterminé par le Ministre de temps à autre par un avis publié dans la Gazette des tribunaux respectifs visée à l'alinéa (a) ».

<sup>578</sup> *The Magistrates' Courts Act*, 1944 (Act N° 32 of 1944). En ligne: <<http://www.justice.gov.za/legislation/acts/1944-032.pdf>>. Consulté à Montréal, le 30 mai 2016.

297. Comme on le voit, l'ensemble de ces dispositions a fait de la *NEMBA*, un *corpus* de règles capables d'assurer une protection suffisante des droits des communautés autochtones associés à la diversité biologique. Dans les faits, l'adoption de cette législation a ouvert la voie à des avancées significatives dans la réalisation ce pays, des objectifs de la *CDB* et du *Protocole de Nagoya*.

*South Africa has had success in reversing the negative pressures on biodiversity through the implementation of its National Environmental Management: Biodiversity Act, 2004 within the framework of the National Environmental Management Act, 1998. By nesting biodiversity within the broader environmental legal framework, a greater degree of certainty can be established in the relationship between overlapping laws and policies. The implementation of Access and Benefit-Sharing provisions within the law is comprehensive and has been used to some effect in challenging cases of patenting of indigenous genetic resources and traditional knowledge because of lack of benefit sharing agreements and consent of stakeholders. The independent regulation of GMOs is not an effective way to address the innate interrelationship between biodiversity and biosafety and the integration of considerations necessary for future justice and sustainability<sup>579</sup>.*

298. D'ailleurs, c'est grâce à cette législation, que des condamnations suivies de révocations de brevets octroyés en violation de la législation sud-africaine ont été obtenues. À titre illustration, en 2010, une ONG Suisse dénommée la DÉCLARATION DE BERNE a mis en cause une société filiale de Nestlé dénommée NESTEC S.A. et obtenu la révocation de 5 demandes de brevet déposées en Suisse. Quatre des cinq brevets en question concernaient les propriétés des plantes *Rooibos* (*Aspalathus linearis*) et le *Honeybush* (*Cyclopia spp.*). Leur utilisation permettait de soigner certaines affections dermiques et capillaires<sup>580</sup>.

---

<sup>579</sup> J. CABRERA MEDAGLIA and *al.*, préc., note 448, p. 60.

<sup>580</sup> Le *Rooibos* et le *Honeybush* sont des plantes endémiques dans les provinces sud-africaines du Cap oriental et occidental, avec des vertus médicinales connues et exploitées de longue date. Lire Marie DES NEIGES, « Le pillage du Pillage du Rooibos en Afrique du Sud », (2010). En ligne : le *Blog d'Aïny*, <[http://www.ainy.fr/blog/index/billet/499\\_pillage-du-rooibos-en-afrique-du-sud](http://www.ainy.fr/blog/index/billet/499_pillage-du-rooibos-en-afrique-du-sud)>. Consulté le 30 mai 2016.

299. Cependant, un de ces brevets portait sur l'usage du *Rooibos* en tant que molécule susceptible de prévenir des problèmes inflammatoires. La Déclaration de Berne a estimé que l'octroi de ces brevets permet de couvrir un large champ d'applications et produits, du *cappuccino* à la *sauce à salade*, en passant par le *dentifrice* et le *rouge à lèvres*. Or, dans sa demande de brevets, NESTEC S.A n'avait aucunement mentionné l'origine des ressources, ni celle des savoirs associés, alors qu'il était connu que ces savoirs ont permis d'identifier et de fournir depuis des milliers d'années, les indications thérapeutiques à partir de l'utilisation de ces plantes par les communautés autochtones. La Déclaration de Berne a considéré que l'absence de divulgation de l'origine de ces ressources et des savoirs associés a eu pour effet de priver les communautés autochtones des bénéfices qui en résultaient. Cette pratique a été considérée comme un acte de biopiraterie dans la mesure où elle a été jugée contraire aux objectifs de la *CDB* et pouvait à cet effet entraîner la révocation des brevets<sup>581</sup>, d'autant plus que la *NEMBA* prévoyait à son tour qu'

[U]ne entreprise doit obtenir une autorisation du gouvernement avant de pouvoir entreprendre des recherches à des fins commerciales ou déposer un brevet sur des ressources génétiques sud-africaines. Une telle permission n'est accordée que si un accord sur le partage des bénéfices a été préalablement négocié. Or, le Département des affaires environnementales sud-africain a confirmé à Natural Justice et à la Déclaration de Berne que NESTLÉ n'avait jamais reçu l'autorisation d'utiliser ces ressources génétiques. Sur la base des informations fournies, les brevets de NESTLÉ ainsi que les recherches sur lesquelles ils reposent sont dès lors en contradiction flagrante avec la législation sud-africaine et la CBD. L'office spécialisé dans les systèmes de savoir traditionnel au sein du Département des sciences et de la technologie sud-africain, qui défend les intérêts des communautés indigènes, a engagé des actions visant à contester la revendication de ces brevets<sup>582</sup>.

---

<sup>581</sup> Les coordonnées de ces brevets sont les suivantes : il s'agit de : **1) Patent WO201000564**, USAGE: *Rooibos and inflammation*. Applicant: NESTEC S.A., Filing Date: 05.06.2009, Publication: 07.01.2010); **2) Patent WO 201000580**, USAGE: *use of Rooibos or Rooibos extracts with prebiotics for skin and hair*. Applicant: NESTEC S.A., Filing Date: 09.06.2009, Publication: 07.01.2010); **3) Patent WO201000578**, USAGE: *Use of Honeybush or Honeybush extracts with prebiotics for skin and hair*. Applicant: NESTEC S.A. Filing, Date: 09.06.2009 Publication: 07.01.2010); **4) Patent WO 201000579**, USAGE: *Use of Rooibos or Rooibos extracts for skin and hair*. Applicant: NESTEC S.A. Filing, Date: 09.06.2009, Publication: 07.01.2010); **5) Patent WO201000577**, USAGE: *Use of Honeybush or Honeybush extracts for skin and hair*. Applicant: NESTEC S.A., Filing Date: 09.06.2009, Publication: 07.01.2010). Voir DÉCLARATION DE BERNE, « Dirty Business for Clean Skin: Nestlé's Rooibos Robbery in South Africa », (May, 2010). En ligne: <<https://www.cbd.int/abs/side-events/resumed-abs-9/id2114-berne-policy-brief.pdf>>. Consulté à Montréal, le 30 mai 2016.

<sup>582</sup> M. DES NEIGES, préc., note 579.



**300.** Un autre cas de révocation concerne un Biobrevet octroyé par l'office Européen de Brevets, affaire qui a été révélée en janvier 2010. Il s'agissait d'une méthode d'extraction des racines de variétés de pélargonium: *Pelargonium sidoides* et *Pelargonium reniform* dont l'origine des connaissances techniques traditionnelles a été cachée. En effet, l'industriel pharmaceutique allemand SCHWABE exploitait ces plantes depuis la fin des années 1980 pour la production d'un sirop contre la toux très populaire dans les pharmacies allemandes, l'UMCKALOABO®. Pourtant, il était connu que ces plantes étaient endémiques en Afrique australe, particulièrement dans la région de l'Eastern Cape et au Lesotho<sup>583</sup>.

**301.** L'affaire *Hoodia* illustre par ailleurs l'application de la *Loi* sur la nécessité d'obtenir le consentement préalable, libre et éclairé des communautés autochtones quant à l'accès à leurs ressources génétiques et aux savoirs associés, ainsi que sur le partage des avantages qui résultent de leur utilisation. En effet, à partir de 1980, des chercheurs du laboratoire britannique PHYTOPHARM, commençaient à étudier le *Hoodia gordonii*<sup>584</sup> pour le compte du Conseil pour la Recherche Scientifique et Industrielle (CSRIR). En 1996, Lee BROWN, chercheur au PHYTOPHARM, est parvenu à isoler l'une des molécules les plus actives du *Hoodia* que PHYTOPHARM a protégé sous le nom de P57<sup>585</sup>.

---

<sup>583</sup> Ce brevet a été révoqué au motif que les techniques d'extractions de la racine de pélargonium utilisées par SCHWABE reposent sur des savoirs traditionnels connus et utilisés depuis des générations par la communauté d'Alice vivant dans l'Eastern Cape. Voir Magali REINERT, « Une communauté sud-africaine fait annuler un brevet » (2010). En ligne : <<http://www.novethic.fr/empreinte-sociale/droits-humains/isr-rse/une-communaute-sud-africaine-fait-annuler-un-brevet-129099.html>>. Consulté à Montréal, le 30 mai 2016.

<sup>584</sup> La découverte scientifique du *Hoodia* en tant que plante médicinale active remonte aux années 20 du siècle dernier, lorsque l'équipe d'exploration et de prospecteurs miniers placés sous la direction du Dr. Jeremia VAN DER MEULEN vécut quelques mois dans le bush auprès d'une tribu *San*. Lire Marc SCHWEIZER, *Hoodia gordonii : Destination minceur*, APB, Paris, 2006, p. 9. En ligne : <<http://www.science-et-magie.com/archives02num/sm58/5802hoodia.pdf>>. Consulté à Montréal, le 30 mai 2016.

<sup>585</sup> Dans son livre consacré à la saga du *Hoodia*, Marc SCHWEIZER explique que cette molécule pourrait, selon le laboratoire qui la fit breveter, aider le consommateur à réduire naturellement et sans effort son apport calorique jusqu'à 2000 calories par jour. Le laboratoire affirme que cette molécule procure à tout utilisateur un sentiment de satiété sans provoquer de carence, même s'il ne prend aucune nourriture durant plusieurs jours. Les études affirment qu'elle "trompe" le cerveau et inhibe l'appétit du sujet en lui faisant croire qu'il est rassasié, provoquant une sensation de bien-être comme celui que l'on éprouve après un bon repas. Voir M. SCHWEIZER, préc., note 583, p. 20. Lire aussi Saskia VERMEYLEN, « AFRIQUE DU SUD : L'accord de partage des bénéfices sur le hoodia », dans Julie DUCHATEL (dir.), *La propriété intellectuelle contre la biodiversité? Géopolitique de la diversité biologique*, Centre Europe Tiers-Monde (CETIM), Genève, 2011, pp. 98-108.

**302.** Cette molécule comportait des propriétés inhibitrices de la sensation de faim ou de soif du consommateur, sans réduire son énergie et sa vitalité<sup>586</sup>. De plus, utilisée comme *glucose*, cette molécule agissait sur l'*hypothalamus*<sup>587</sup>, mais sans apport de calories<sup>588</sup>. En 2001, CSRIR concéda les droits d'exploitation de la découverte de PHYTOPHARM. Par la suite, cette firme concéda à son tour ses droits à *Pfizer* en échange du versement de royalties aux *Bushmen* de la tribu *San*<sup>589</sup>. Dans l'accord d'APA, il était convenu qu'une partie de ces revenus devrait servir à la conservation *in situ* du *hoodia*. Cette clause a constitué une avancée significative dans la reconnaissance des droits des autochtones associés à la biodiversité<sup>590</sup>. À ce sujet, un auteur a observé

Pour la première fois dans l'histoire, qu'une population pauvre, sans relations dans les hautes sphères politiques, parvenait à faire reconnaître son droit d'antériorité à l'origine d'une découverte et de bénéficier de quelques revenus de la culture d'une plante, opposant le "droit coutumier" à la jurisprudence du "droit international". Jusque-là, les nations riches pillaient éhontément les savoirs ancestraux des populations indigènes incapables de défendre leurs légitimes intérêts. Quelques précédents tels que l'appropriation de l'*Ahyahuasca* ou de l'*Iboga* par des multinationales étrangères avaient attiré l'attention des écologistes et soulevé leur colère<sup>591</sup>.

**303.** En 2004, la multinationale *Unilever* négocia avec PHYTOPHARM le droit de commercialiser le *Hoodia gordonii* sous forme de sodas et de biscuits diététiques. Si à ce jour on dénombre dans le monde plus de 600 firmes qui proposent des produits à base de *Hoodia*<sup>592</sup>, rien n'indique que les avantages tirés de l'utilisation de cette ressource ont profité équitablement aux communautés *bushmen* et *san* qui en sont les détenteurs<sup>593</sup>.

---

<sup>586</sup> M. SCHWEIZER, préc., note 584, 2006, p. 15.

<sup>587</sup> Selon FUTURA SANTE, L'*hypothalamus* est une petite région située au cœur du cerveau, qui sert de pont entre le système nerveux autonome et le système endocrinien. Il est en effet impliqué dans la régulation de grandes fonctions comme la faim, la soif, le sommeil ou la température corporelle. Il est aussi impliqué dans le comportement sexuel et les émotions. Voir Futura santé en ligne : <<http://www.futura-sciences.com/sante/definitions/biologie-hypothalamus-4133/>>. Consulté le 30 mai 2016.

<sup>588</sup> M. SCHWEIZER, préc., note 584, p. 15.

<sup>589</sup> Selon les prix enregistré en 2005, la valeur en Euros du *Hoodia gordonii* authentique garantie pure atteignait sur le marché libre de la phytothérapie, entre 300 à 500 € le kilo. Voir M. SCHWEIZER, préc., note 584, p. 19.

<sup>590</sup> M. SCHWEIZER, préc., note 584, p. 15.

<sup>591</sup> *Id.*, p. 16.

<sup>592</sup> *Ibid.*; p. 33.

<sup>593</sup> *Ibid.*

304. L'Inde est par ailleurs considérée comme l'un des rares pays qui dispose d'une législation la plus évoluée en matière de protection des ressources génétiques et des savoirs associés. En effet, la *Loi indienne sur la biodiversité* reconnaît les droits des autochtones quant à l'antériorité de leurs savoirs traditionnels associés aux ressources génétiques. C'est cette reconnaissance juridique qui a permis d'associer la biopiraterie à la criminalité environnementale. Ainsi, grâce à l'arsenal législatif indien, des firmes pharmaceutiques et agroalimentaires ont été accusées de biopiraterie pour avoir obtenu illégalement des brevets. Certains brevets ont été révoqués à la suite des condamnations prononcées. Parmi ces affaires on peut évoquer les cas concernant le *Neem*<sup>594</sup>, le *Curcuma*<sup>595</sup>, le *Riz Basmati*<sup>596</sup>, et l'Aubergine génétiquement modifiée dénommée *Brinjal Bt*<sup>597</sup>. En effet, reconnaissant l'importance des droits de propriété intellectuelle (DPI), la *Biodiversity Act* a fait une mention spéciale de l'application de ses dispositions aux droits de propriété intellectuelle (DPI) à la section 6 de la loi<sup>598</sup>. Une lecture attentive de cette section révèle l'importance des pouvoirs et du mandat larges de cette loi en matière de DPI que nous résumons en trois points : Les personnes visées par la loi, son caractère extraterritorial et le matériel biologique visé.

---

<sup>594</sup> L'*Azadirachta* ou le *Neem* est une plante autrement dénommée « plante aux mille et un vertus » connues depuis plus de 4 siècles dans les cultures indiennes. Voir Mr. Plante en ligne : <<http://www.mr-plantes.com/2014/01/azadirachta-indica-ou-neem-une-plante-aux-1001-vertus/>>. Consulté à Montréal, le 30 mai 2016.

<sup>595</sup> Le *Curcuma* est une plante tropicale cultivée dans l'Est de l'Inde avec des vertus médicinales connues depuis plus de 4 siècles. Le produit en poudre fabriqué à partir des rhizomes de ses fleurs est utilisé dans plusieurs usages populaires dans le monde entier.

<sup>596</sup> C'est un riz aromatique ayant une odeur de noisette qui se manifeste dès la floraison grâce à un composé volatil que les scientifiques appellent la *2-acétyl-1 pyrroline*. Voir Le portail *rinoceros* en ligne : <<http://www.rinoceros.org/article584.html>>. Consulté à Montréal, le 30 mai 2016.

<sup>597</sup> C'est l'une des variétés d'aubergines connues dans les régions indiennes du Karnataka et du Tamil Nadu, que la firme Monsanto a développé en modifiant son information génétique.

<sup>598</sup> L'article 6 (1) de la *Biodiversity Act* prévoit que « Nul ne peut demander un droit de propriété intellectuelle, quel qu'en soit le nom, en Inde ou à l'étranger pour toute invention fondée sur des recherches ou des informations sur une ressource biologique **obtenue** de l'Inde sans l'approbation préalable de l'Autorité Nationale de la Biodiversité ».

**305.** *Primo*, l'article 6 ne limite pas le champ d'application de la *Biodiversity act* aux citoyens ou aux résidents indiens au sens de la *Loi indienne de 1961 sur l'impôt sur le revenu*. Le terme « personne » utilisé dans la sous-section 1 de la section 6 peut être interprété de manière générale comme englobant toute personne physique ou morale, quelle que soit sa nationalité. *Secundo*, l'application de la loi est extraterritoriale dans la mesure où elle s'applique également aux lois sur les DPI d'autres pays étrangers. *Tertio*, il est intéressant de noter que la portée de ladite section ne se limite pas au matériel biologique se produisant en Inde.

**306.** Quant aux sanctions, il faut d'abord noter que l'utilisation dans la loi du terme « obtenu de l'Inde », laisse supposer que même du matériel exotique *ex situ* serait inclus dans le champ d'application tant qu'il serait obtenu de l'Inde. Ainsi, la gravité de la non-conformité à l'article 6 de la *Biodiversity Act* peut être appréciée à partir des articles 55 (1)<sup>599</sup>, 57<sup>600</sup> et l'article 58<sup>601</sup> de la *Loi*. Brièvement, en vertu de l'article 55 (1) et 57, la peine pour contravention à l'article 6 est une peine d'emprisonnement pouvant aller jusqu'à cinq ans, ou une amende pouvant aller jusqu'à 10 000 INR<sup>602</sup> ou plus, ou les deux. En vertu de l'article 58, ces infractions sont identifiables et non susceptibles d'appel. Cela signifie que la police, sur plainte, peut arrêter la personne concernée sans ordonnance préalable du juge, et la caution n'est pas une question de droit, mais à la discrétion du juge<sup>603</sup>.

---

<sup>599</sup> L'article 55 (1) de la *Biodiversity Act* prévoit que quiconque contrevient [...] aux dispositions de l'article 6 est passible d'une peine d'emprisonnement pouvant aller jusqu'à cinq ans ou d'une amende correspondant au dommage causé, ou les deux.

<sup>600</sup> L'article 57 de la *Loi* prévoit que lorsqu'une entreprise a commis une infraction ou une contravention en vertu de la *Biodiversity Act*, toute personne qui, au moment où l'infraction ou la contravention a été commise, était responsable de la conduite des affaires de la compagnie, ainsi que celle de la compagnie, sera réputée coupable de l'infraction ou de la contravention et pourra être poursuivie et punie en conséquence : à condition que rien dans cette sous-section ne rende cette personne passible de toute sanction prévue par la présente loi, si elle prouve que l'infraction ou la contravention a été commise à son insu ou qu'elle a fait preuve de toute la diligence voulue pour empêcher la perpétration de cette infraction.

<sup>601</sup> L'article 58 de la *Biodiversity Act* établit que les infractions à la *Loi* doivent être identifiables et interdites.

<sup>602</sup> L'équivalent de plus ou moins 192 \$ CAD. Il faut noter que INR est l'unité monétaire de l'Inde appelé Roupie. Ainsi, 52 Roupies indiennes valent 1 \$ CAD.

<sup>603</sup> Amitavo MITRA, « Biological Diversity Act, 2002 and Patenting of Biological Inventions in India – Part I (Section – 6) », Inde, Avril 2017. En ligne : <<http://www.khuranaandkhurana.com/2017/04/22/biological-diversity-act-2002-and-patenting-of-biological-inventions-in-india-part-i-section-6/>>. Consulté à Montréal, le 11 février 2018.

307. Depuis l'adoption en 2002 de la *Loi indienne sur la diversité biologique*, nombreux sont des individus et des multinationales ont été reconnus coupables des actes de biopiraterie. Ces condamnations ont par la suite entraîné l'annulation de nombreux brevets accordés ou obtenus en violation du droit indien, autrement dit en violation de la *CDB*. À titre d'exemple, dans l'affaire du brevet n° 436257 obtenu sur les utilisations de l'huile du *Neem* comme biopesticide, la firme américaine W.R. GRACE a été reconnue coupable de biopiraterie<sup>604</sup>. Cette affaire concernait un brevet obtenu sur les utilisations de l'huile du *Neem* comme biopesticide. En effet, « des effets inhibiteurs de la nutrition, de la mue et de la croissance des insectes ont été obtenus avec un composé particulier qu'on appelle *azadiractine* », mais qui a reçu la protection du brevet sous la dénomination *aza A*. Il a été reproché à cette firme d'avoir obtenu illégalement ce brevet en 1994<sup>605</sup>. En conséquence, l'OEB a révoqué ce brevet 2000 et décidé son annulation définitive en mars 2005. W.R. GRACE a fait appel de la décision mais son appel a été rejeté au motif que la demande n'était pas conforme au droit indien ni à l'esprit de la *CDB*.

---

<sup>604</sup> Les recherches dirigées par le Département américain de l'Agriculture ont mis en évidence que plus de 130 espèces entomologiques différentes étaient sensibles à ce produit, qui, dès lors, s'avérait représenter une alternative crédible à l'emploi d'insecticides. D'où, « en 1985, l'utilisation de l'*aza A* était approuvée aux États-Unis par l'Agence de la Protection de l'Environnement (*United States Environmental Protection Agency*, US EPA) ». Ainsi, en 1988, les droits relatifs à une technique d'extraction et de stabilisation de ce produit étaient acquis par la firme W.R. GRACE qui, en 1992, obtenait un brevet américain. Des études indiquent que l'*aza A* fut illégalement commercialisée par la société *Agridyne Technologies*, ce qui lui valut des poursuites par W.R. GRACE pour violation de loi sur les brevets, mais l'affaire fut réglée à l'amiable. Toutefois, *Agridyne* mit en œuvre un projet commun avec une société locale en Inde, en vue de commercialiser des biopesticides à base d'*aza A* pour une valeur annuelle estimée à 500 millions de \$ US. En 1995, une coordination de 200 ONG provenant de 40 pays demandait la révocation du brevet accordé à W.R. GRACE, en se fondant sur des arguments tant juridiques que socio-économiques. Selon ces ONG, « les ressources biologiques traditionnelles ne peuvent faire l'objet de brevets qui risquent de priver les agriculteurs locaux de matériel végétal d'usage traditionnel, sélectionné par leurs ancêtres ». Et donc, un risque d'accaparement du marché des graines de Margousier par les sociétés détentrices de brevets, qui conduirait à la ruine des petits extracteurs locaux. En 1994, l'Office européen des brevets, accordait à W.R. GRACE un brevet relatif à l'huile de « *Neem* ». Un recours pour « biopiraterie » fut introduit contre ce brevet Magda ALVOET, alors députée européenne, Vandana SHIVA de la *Fondation de la recherche pour la science et la technologie en Inde*, et Linda BULLARD de la Fédération internationale des mouvements pour l'agriculture biologique. Après 10 ans de procédures diverses, l'OEB décida l'annulation définitive du brevet le 8 mars 2005. Lire J. SEMAL, préc., note 319.

<sup>605</sup> Vishwas KUMAR CHOUHAN, « Protection of Traditional Knowledge in India by Patent: Legal Aspect », *Journal of Humanities and Social Science*, Volume 3, Issue 1 (2012), pp. 35-42. En ligne : <<http://iosrjournals.org/iosr-jhss/papers/Vol3-issue1/F0313542.pdf?id=56966>>. Consulté à Montréal, le 30 mai 2016.

308. Dans une autre affaire, deux indiens expatriés aux USA ont été accusés et condamnés pour biopiraterie. Ces derniers ont tenté de breveter certaines propriétés médicinales du *Curcuma*. Cette ressource biologique est définie comme

[U]ne épice extrêmement populaire en Inde et en Indonésie particulièrement, où il est utilisé comme constituant principal du curry, le mélange d'épices essentiel à la cuisine de ces pays. La recherche médicale des dernières années suggère cependant que le *curcuma* est beaucoup plus qu'une simple épice culinaire. Il contient des quantités considérables d'une puissante molécule anticancéreuse appelée la *curcumine*<sup>606</sup>.

309. Dans cette affaire, le *United States Patent and Trademark Office* (USPTO) a rendu une décision historique, en révoquant le brevet n° 5401504 qui portait sur les savoirs traditionnels indiens associés aux vertus du *Curcuma*. Lors de l'instruction de cette affaire, l'*USPTO* s'était assuré qu'il n'y avait aucune nouveauté dans la description de ce qui était présentée comme une innovation. L'*USPTO* a jugé que l'innovation supposée concernait des savoirs autochtones utilisés en Inde depuis des siècles<sup>607</sup>. Bien que cette affaire soit à l'origine du TKDL, mais ce fut la première fois qu'un brevet basé sur les savoirs traditionnels d'un pays en développement soit contesté avec succès aux USA<sup>608</sup>. Le résumé des faits de cette affaire montre que :

*The rhizomes of turmeric are used as a spice for flavouring Indian cooking. It also has properties that make it an effective ingredient in medicines, cosmetics and dyes. As a medicine, it has been traditionally used for centuries to heal wounds and rashes. In 1995, two expatriate Indians at the University of Mississippi Medical Centre (Suman K. DAS and Hari HAR P. COHLY) were granted a US patent (n° 5 401 504) on use of turmeric in wound healing. The Council of Scientific & Industrial Research (CSIR), India, New Delhi filed a re-examination case with the US PTO challenging the patent on the grounds of existing of prior art. CSIR argued that turmeric has been used for thousands of years for healing wounds and rashes and therefore its medicinal use was not a novel invention. Their claim was supported by documentary evidence of traditional knowledge, including ancient Sanskrit text and a paper published in 1953 in the Journal of the Indian Medical Association. The US Patent Office revoked this patent in 1997, after ascertaining that there was no novelty; the findings by innovators having been known in India for centuries*<sup>609</sup>.

<sup>606</sup> Richard BELIVEAU, « Le Curcuma : une épice anticancéreuse », *Journal de Montréal*, janvier 2006. En ligne : <<https://www.richardbeliveau.org/images/chroniques/R2006-01-16-JAN-032--CompressedSecured.pdf>>. Consulté à Montréal le 30 mai 2016.

<sup>607</sup> V.K. GUPTA, préc., note 482.

<sup>608</sup> *Id.*

<sup>609</sup> Mangala ANIL HIRWADE, « Protecting Traditional Knowledge Digitally: A Case Study of TKDL » (2010), pp. 1-13. En ligne: <[http://eprints.rclis.org/14020/1/TKDL\\_paper.pdf](http://eprints.rclis.org/14020/1/TKDL_paper.pdf)>. Consulté à Montréal, le 30 mai 2016; Menon RAMESH, « Traditional Knowledge receives a boost from the government » (2009), *India Together*, en ligne: <<http://www.indiatogether.org/>>. Consulté à Montréal, le 30 mai 2016.

**310.** Par ailleurs, quant à l'affaire concernant la marque de riz dénommée "Riz Texmati", la compagnie RICE TEC Inc. installée au Texas aux USA avait auparavant tenté sans succès d'enregistrer cette marque de riz auprès de l'office britannique de la Propriété intellectuelle (*United Kingdom Intellectual Property*). Le gouvernement indien, par le biais de l'APEDA<sup>610</sup> (*Agricultural and Processed Food Exports Development Authority*), s'était opposé avec succès à cette demande, en utilisant des arguments juridiques et techniques quant aux origines de ce riz. En effet, en date du 02 septembre 1997, l'*USPTO* octroyait à la société RICE TEC Inc. le brevet n° 5663484 dans le but de protéger quelques 20 caractéristiques que posséderaient ses trois nouvelles lignées du riz *basmati*, dérivées de variétés cultivées traditionnellement en Inde et au Pakistan. Lorsque l'affaire a été portée devant les tribunaux, 15 de 20 caractéristiques ont été invalidés au fil de la procédure. En effet, dans cette affaire, l'Inde accusait RICE TEC Inc. de biopiraterie.

**311.** Lors de l'instruction de cette affaire, la Commission Asie du Sud sur la politique économique et sociale a déclaré qu'il n'y avait aucun doute que RICE TEC Inc. avait violé les *ADPIC* et la *CDB* du fait que ce brevet était accordé en violation des droits souverains de l'Inde et du Pakistan sur le riz *Basmati*<sup>611</sup>. Ainsi, le fait de situer géographiquement la marque du riz *Basmati* par rapport à ces deux pays nous renvoie à l'article 22 des *ADPIC* relatif aux indications géographiques. En effet, cet article introduit la possibilité de protéger un produit en vertu des régimes de propriété intellectuelle sur les indications géographiques. En plaidant dans ce sens, RICE TEC Inc. devait satisfaire à un certain nombre des conditions, notamment en prouvant que la variété de riz en cause avait une origine autre que l'Inde ou le Pakistan.

---

<sup>610</sup> L'APEDA a été créé par le gouvernement indien. C'est l'autorité en matière d'exportation des produits agricoles transformés et de développement alimentaire. Voir APEDA en ligne : <<http://apeda.gov.in/apedawebsite/>>. Consulté à Montréal, le 30 mars 2016.

<sup>611</sup> V. KUMAR CHOUHAN, préc., note 605.

312. L'article 22 des *ADPIC*, prévoit que ne peut bénéficier de la protection offerte par les indications géographiques, qu'un produit originaire du territoire d'un État membre, ou d'une région ou localité de ce territoire, dans les cas où une qualité, réputation ou autre caractéristique déterminée du produit ne peut être attribuable qu'à cette origine géographique<sup>612</sup>. Or, cette variété de riz n'est connue et n'est cultivée que dans les régions de l'Inde et du Pakistan. En conséquence, *RICE TEC Inc.* ne pouvait pas se prévaloir de la protection offerte par ce régime international de la propriété intellectuelle<sup>613</sup>. Bien plus, le brevet accordé à *RICE TEC Inc.* se basait uniquement sur un paramètre appelé '*indice d'amidon*'. Ce paramètre consiste simplement à établir par le moyen des tests, le lien direct avec la qualité du *riz basmati*.

---

<sup>612</sup> L'article 22 des *ADPIC* établit qu' : (1) « aux fins du présent accord, on entend par indications géographiques des indications qui servent à identifier un produit comme étant originaire du territoire d'un Membre, ou d'une région ou localité de ce territoire, dans les cas où une qualité, réputation ou autre caractéristique déterminée du produit peut être attribuée essentiellement à cette origine géographique. (2) Pour ce qui est des indications géographiques, les Membres prévoient les moyens juridiques qui permettent aux parties intéressées d'empêcher: (a) l'utilisation, dans la désignation ou la présentation d'un produit, de tout moyen qui indique ou suggère que le produit en question est originaire d'une région géographique autre que le véritable lieu d'origine d'une manière qui induit le public en erreur quant à l'origine géographique du produit; (b) toute utilisation qui constitue un acte de concurrence déloyale au sens de l'article 10bis de la *Convention de Paris* (1967) ». Selon l'esprit des *ADPIC* explicité par l'OMPI, **une indication géographique**, « est un signe utilisé sur des produits qui ont une origine géographique précise et possèdent des qualités, une notoriété ou des caractères essentiellement dus à ce lieu d'origine. La plupart du temps, une indication géographique contient le nom du lieu d'origine des produits. Les produits agricoles ont généralement des qualités qui découlent de leur lieu de production et sont influencés par des facteurs géographiques locaux déterminés, tels que le climat et le sol. La reconnaissance d'un signe comme indication géographique relève du droit national. Les indications géographiques peuvent être utilisées pour une grande variété de produits, qu'ils soient naturels, agricoles ou manufacturés ». En d'autres termes, une indication géographique met en évidence un lieu ou une région de production précise qui détermine les qualités et les caractéristiques du produit originaire de ce lieu. Pour bénéficier de la protection offerte par les indications géographiques, l'OMPI estime qu'il est important que le produit tire ses qualités et sa renommée de ce lieu. Ces qualités dépendant du lieu de production, il existe un "lien" déterminé entre les produits et leur lieu de production d'origine. Ainsi, **à la question de savoir Pourquoi les indications géographique doivent-elles être protégées?** L'OMPI explique que pour les consommateurs, « les indications géographiques servent à déterminer l'origine et la qualité des produits. Bon nombre d'entre elles ont acquis une renommée importante qui, faute d'être protégée de la façon appropriée, peut faire l'objet de fausses déclarations de la part d'opérateurs commerciaux malhonnêtes. L'utilisation abusive des indications géographiques par des tiers non autorisés est préjudiciable aux consommateurs et aux producteurs légitimes. Les consommateurs sont trompés et conduits à croire qu'ils achètent un produit authentique présentant des qualités et des caractères précis alors qu'ils acquièrent en fait une imitation. Les producteurs légitimes perdent le bénéfice d'opérations commerciales lucratives et il est porté atteinte à la renommée de leurs produits ». Par contre, **ce qui distingue une indication géographique d'une marque**, l'OMPI considère qu'**une marque** est un signe utilisé par une entreprise pour distinguer ses produits et ses services de ceux d'autres entreprises. Elle confère à son propriétaire le droit d'empêcher des tiers d'utiliser la marque. Une marque est souvent constituée d'un nom ou d'un élément fantaisie ou arbitraire. Voir articles 15 à 21 des *ADPIC*.

<sup>613</sup> En se **rapportant à l'indication géographique**, les consommateurs savent qu'un produit provient de tel ou tel lieu et possède certains caractères qui sont dus au lieu de production. Elle peut être utilisée par tous les producteurs dont les produits ont pour origine le lieu désigné par l'indication géographique et possèdent les qualités spécifiées. Contrairement à la marque, le nom utilisé comme indication géographique sera généralement prédéterminé par le nom du lieu de production. Voir ORGANISATION MONDIALE DE LA PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE, « À propos des indications géographiques ». En Ligne : <[http://www.wipo.int/geo\\_indications/fr/about.html#whatdoes](http://www.wipo.int/geo_indications/fr/about.html#whatdoes)>. Consulté à Montréal, le 31 mai 2016.



**313.** Or, ces tests constituent simplement une autre façon de parler de la teneur en *amylose* et de la valeur d'étalement *alcalin* du riz *Basmati* et sont utilisés depuis longtemps en Inde pour évaluer la nature du grain du riz<sup>614</sup>. D'où, selon l'Inde, RICE TEC *Inc.* aurait modifié légèrement le riz *Basmati* par croisement avec une souche occidentale du grain pour ensuite affirmer avoir inventé sa propre variété qu'elle a ensuite nommée *Riz kasmati*. Ce procédé n'est pas considéré par les régimes de brevets des *ADPIC* comme une application technologique brevetable. Dans sa défense, l'un des documents invoqués par RICE TEC *Inc.* comme preuve à l'appui de sa demande d'enregistrement de ladite marque, a été simplement le brevet US 5663484 que lui a accordé l'*USPTO* le 2 Septembre 1997<sup>615</sup>. Cette preuve a été jugée insuffisante pour deux raisons : *primo*, RICE TEC *Inc.* n'a pas apporté la preuve que la marque de riz faisant l'objet de protection était le résultat d'une application biotechnologique. *Secundo*, RICE TEC n'a pas prouvé que la variété de son riz puisse recevoir la protection offerte par les régimes d'indications géographiques. C'est pour ces motifs que l'*USPTO* a estimé que

*This US utility patent was unique in a way to claim a rice plant having characteristics similar to the traditional Indian Basmati Rice. It was challenged and later revoked by USPTO*<sup>616</sup>.

**314.** Enfin, il y a le cas récent d'appropriation d'une variété d'aubergine connue et cultivée dans les régions indiennes du *Karnataka* et du *Tamil Nadu* depuis des siècles. Cette affaire a été portée devant les tribunaux environnementaux indiens.

---

<sup>614</sup> Selon M. BALAVARI, directeur adjoint du Conseil indien de la recherche agronomique, le riz *Basmati* vient des champs de l'Haryana, du Punjab, de l'Himachal Pradesh ou des piémonts des Shivaliks (Himalaya). Ce riz possède des mensurations bien typiques : 7 mm de long, 2,5 mm d'épaisseur en moyenne, d'un grain très mince et qui se comporte aussi fort bien à la cuisson. Sa longueur augmente alors de 70 à 120 %, parfois elle double presque. Cela est dû à la structure particulière de ses molécules d'amidon. Ce riz ne devient jamais gluant à la cuisson grâce à sa teneur en amylose et amylopectine qui laisse chaque grain séparé. Le taux d'amylose détermine l'élongation du grain, sa fermeté lui donne moins de collant et de vernis lorsqu'il refroidit. Le rapport entre amylose et amylopectine, appelé valeur d'étalement alcalin, détermine la consistance et la viscosité du riz cuit. La valeur d'étalement alcalin est un indicateur simple de la qualité du *basmati*. Lire Leena CHAKRABORTY et Nitin SETHI, « L'affaire du riz basmati », dans *Notre Terre* n° 7, novembre 2001. En ligne : <<http://www.rinoceros.org/article584.html>>. Consulté à Montréal, le 30 mai 2016.

<sup>615</sup> V. KUMAR CHOUHAN, préc., note 605.

<sup>616</sup> M. ANIL HIRWADE, préc., note 609; V. KUMAR CHOUHAN, préc., note 605.

**315.** En effet, grâce au génie génétique, la firme Monsanto a réussi à modifier l'information génétique de cette aubergine qu'elle a ensuite dénommée *Brinjal Bt*. En application de la *Loi indienne*, Monsanto et sa filiale indienne Mahyco ont été accusées et condamnées pour acte de biopiraterie dans cette affaire<sup>617</sup>. Consécutivement à cette condamnation, les demandes de brevet déposées par Monsanto ont été révoquées pour défaut de consentement des communautés autochtones et locales concernées. Lors de sa défense, Monsanto n'a pas fourni la preuve d'avoir obtenu un permis auprès du NBA, ni la preuve d'avoir consenti le partage des avantages telle que prescrit par la *Loi*<sup>618</sup>.

**316.** Pour arriver à ces résultats - sans minimiser le soutien du gouvernement indien ainsi que celui des ONG locales et internationales - il faut noter que le TKDL a joué un rôle central dans le dénouement des affaires semblables. En effet, quelques années seulement suivant sa création, l'OEB a cité TKDL trente-six fois dans les cas de rejet des brevets basés sur les savoirs traditionnels, et quarante fois par l'*United States Patent Office*<sup>619</sup>. Mais lorsque les experts du TKDL ont examiné les brevets accordés antérieurement aux sociétés qui cherchaient à établir des droits de propriété sur différents composés et formules; plus de deux mille cas de détournements ou de vols de savoirs traditionnels ont été recensés et deux cents d'entre eux ont été contestés<sup>620</sup>.

---

<sup>617</sup> Voir ENVIRONMENT SUPPORT GROUP, « NBA confirms Monsanto/Mahyco and ors. to be criminally prosecuted in B.t. Brinjal Biopiracy Case ». En ligne : <<http://www.esgindia.org/sites/default/files/campaigns/press/esg-release-biopiracy-btbrinjal-nba-conf.pdf>>. Consulté à Montréal, le 31 mai 2016.

<sup>618</sup> Entre 2005 et 2006, les deux entreprises en collaboration avec l'Université des Sciences Agricoles locales (*The University of Agricultural Sciences*) ont utilisé le génome de plusieurs variétés indigènes d'aubergine pour en créer une version génétiquement modifiée sans avoir obtenu préalablement un permis. Il a été reproché à Monsanto et consorts de ne pas avoir consulté les agriculteurs concernés, ni le gouvernement fédéral de l'Inde. En agissant de cette façon, il a été admis qu'ils ont contrevenu à la *Loi indienne sur la diversité biologique*. Voir Walid ABDELGAWAD, « The Bt Brinjal Case: The First Legal Action Against Monsanto and Its Indian Collaborators for Biopiracy », 2012, *Biotechnology Law Report*, Mary Ann Liebert, 2012, 31 (2), pp. 136-139.

<sup>619</sup> Nicola TWILLEY, « Who Owns the Patent on Nutmeg? » *The New Yorker*, October 26, 2015. En ligne: <<http://www.newyorker.com/tech/elements/who-owns-the-patent-on-nutmeg>>. Consulté à Montréal, le 31 mai 2016.

<sup>620</sup> *Id.*

**317.** Par ailleurs, en **Colombie**, l'utilisation des ressources du droit criminel dans les mesures de protection de la biodiversité constitue un autre exemple qui illustre l'importance du droit criminel et du système judiciaire dans la lutte contre la biopiraterie. En effet, ces régimes visent la protection des intérêts environnementaux dominants, et le maintien d'un seuil minimal de satisfaction de besoins des communautés autochtones colombiennes que la loi considère comme marginalisées et vulnérables<sup>621</sup>. À cet égard, constitue un crime, tout acte ayant pour objectif ou pour effet de priver les autochtones de leurs droits. D'où, l'article 4 de la *Loi n° 1032* du 22 juin 2006 modifiant les articles 257, 271, 272 et 306 du *Code pénal colombien* associe la biopiraterie à un acte criminel.

**318.** En vertu de ces régimes, commet un crime de biopiraterie, toute personne qui viole les conditions d'accès aux ressources génétiques et aux savoirs associés. L'absence de preuve du consentement préalable des autochtones et/ou de permis des autorités, constitue des infractions à la loi et peut entraîner les peines d'emprisonnement de 4 à 8 ans et/ou d'une amende dont le montant varie entre 8 000 à 447 000 \$ US<sup>622</sup>. Ces sanctions peuvent toucher aussi bien les personnes physiques que morales, qui plantent, commercialisent ou transportent des semences protégées par la *Loi* sans permission<sup>623</sup>. Par ailleurs, l'article 306 du code criminel protège également les obtenteurs végétaux<sup>624</sup>. Cela signifie que la législation colombienne tend à protéger non seulement les ressources génétiques et les savoirs associés mais aussi l'agriculture de subsistance des communautés autochtones et locales. Cela se produit de deux manières:

---

<sup>621</sup> D. Rodríguez Goyes and *al.*, préc., note 135, pp. 1-20.

<sup>622</sup> Ces sanctions visent les infractions telles que l'utilisation illégale des outils ou autres matériels de communication (article 257 du code criminel colombien) et autres mécanismes qui permettent de violer les droits économiques et les droits de propriété intellectuelle. Ces droits comprennent notamment les savoirs traditionnels associés aux ressources génétiques (articles 271 et 272). Toute utilisation frauduleuse des variétés de produits agricoles, enseigne, marque, indications géographiques, brevet, dessin industriel etc. sera poursuivi en vertu de l'article 306 du code criminel de la Colombie. Il en de même de toute personne qui fait de piraterie et sème de la confusion sur les produits protégés par le droit de propriété intellectuelle. Voir *Ley 1032* de 2006 (*Loi n° 1032* de 2006), *Diario Oficial* N°. 46.307 de 22 de junio de 2006 (Journal *Officiel* n° 46.307 du 22 juin 2006). En ligne : <<http://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/es/co/co057es.pdf>>. Consulté à Montréal, le 01 juin 2016.

<sup>623</sup> D. Rodríguez Goyes and *al.*, préc., note 135.

<sup>624</sup> L'article 306 prohibe toute usurpation des droits de propriété industrielle et les droits des obtenteurs végétaux.

[...] First, by privileging the economic order over the right to food; and second because those affected by this law are the most impoverished and marginalized communities (namely, peasants, indigenous peoples and Afro-descendants) inhabiting the countryside, cropping and engaging in small-scale farming. According to this law, the passive ‘‘victims’’ of crime are actually the major transnational corporations<sup>625</sup> [...]

**319.** Des études montrent que depuis l’adoption de cette loi en avril 2013, 9 102 cas de biopiraterie ont été portés devant les tribunaux pour l’utilisation illégale à des fins commerciales de graines dans un seul des 32 départements colombiens<sup>626</sup>, dont 10 à 60 % des auteurs de ces actes ont été reconnus coupables<sup>627</sup>. On sait que 55 % de la population rurale de la Colombie est pauvre car leur revenu mensuel est d’environ 102 \$ US par habitant. Pour une personne qui est autorisée à commercialiser les semences en milieu rural, il lui faut une période de sept mois pour sauver son revenu total. Il est donc difficile d’obtenir un permis de commercialisation des semences. D’où les agriculteurs sont obligés d’en acheter<sup>628</sup>. Pour mettre fin à cette pratique, le *Règlement 970* permet l’affectation des graines par des entreprises mais criminalise toute utilisation des semences qui n’ont pas été légalement enregistrées et certifiées par l’autorité<sup>629</sup>.

**320.** Quant au **Brésil**, sa législation prévoit différents régimes de sanctions : il s’agit des sanctions criminelles, administratives et civiles. En d’autres termes, la législation brésilienne prévoit, outre la nullité des accords conclus en violation de la *Mesure provisoire*, des sanctions administratives, sans préjudices de l’application du code criminel qui prévoit des peines d’emprisonnement et/ou des amendes<sup>630</sup>.

---

<sup>625</sup> D. Rodríguez Goyes and *al.*, préc., note 135..

<sup>626</sup> *Id.*

<sup>627</sup> Des auteurs expliquent qu’en Colombie, le salaire minimum mensuel est de 298 \$ US. Le revenu mensuel par habitant est estimé à 691 \$ US. Voir D. Rodríguez Goyes and *al.*, préc., note 135.

<sup>628</sup> *Id.*

<sup>629</sup> *Ibid.*

<sup>630</sup> L’article 30 (3) prévoit que « Les sanctions prévues au présent article doivent être appliquées dans la procédure de manière établie dans la législation complémentaire à la présente loi provisoire, sans préjudice des sanctions civiles ou pénales applicables ». (4) « Les amendes prévues par l’article II du paragraphe 1 du présent article sont décidées par l’autorité compétente en fonction de la gravité de l’infraction et conformément à législation complémentaire, et peut varier de R \$ 200,00 (deux cents réaux) pour R \$ 100,000.00 (cent mille réaux), quand un individu est impliqué ».

**321.** L'article 30 de cette loi prévoit des infractions administratives contre toute personne qui utilise abusivement le patrimoine génétique ou les savoirs traditionnels des autochtones. Des analystes estiment que ces infractions sont définies de façon assez générique<sup>631</sup>. Cependant, la *Loi* précise que les contrats d'accès, d'utilisation, de partage et de transfert de technologie qui ne sont pas conclus conformément aux dispositions de la *Mesure provisoire* et de son règlement, seront réputés nuls<sup>632</sup>. Ainsi, « constitue une infraction, toute action ou omission qui viole les normes de la *Mesure provisoire* et les dispositions légales qui en découlent<sup>633</sup> ». Cela signifie que les contrats conclus en violation de la *Loi* seront déclarés nuls et réputés n'avoir jamais existé. Parmi les sanctions administratives visées par l'article 30 de la *Mesure provisoire*, on peut citer :

- 1°. La saisie des échantillons des éléments du patrimoine génétique et les instruments utilisés dans leur collecte ou leur traitement, ou les produits obtenus à la suite des informations sur des connaissances traditionnelles associées<sup>634</sup> ;
- 2°. La saisie de tous les produits dérivés d'un échantillon d'une composante du patrimoine génétique ou de connaissances traditionnelles associées<sup>635</sup> ;
- 3°. La suspension de la vente du produit dérivé de l'échantillon du patrimoine génétique ou des connaissances traditionnelles associées<sup>636</sup> ;
- 4°. Décréter l'embargo de l'activité de bioprospection en cause<sup>637</sup> ;
- 5°. La fermeture partielle ou totale de l'entreprise ou de l'activité<sup>638</sup> ;
- 6°. La suspension temporaire du registre, du brevet, de la licence ou de l'autorisation<sup>639</sup> ;
- 7°. Révocation ou annulation du registre, celle du brevet, de la licence ou de l'autorisation octroyée<sup>640</sup>.

---

<sup>631</sup> H. MERCER, préc., note 536.

<sup>632</sup> Article 29 de la *Mesure provisoire*.

<sup>633</sup> Article 30 de la *Mesure Provisoire*.

<sup>634</sup> Article 30 (1) (III) de la *Mesure provisoire*.

<sup>635</sup> Article 30 (1) (IV) de la *Mesure provisoire*.

<sup>636</sup> Article 30 (1) (V) de la *Mesure provisoire*.

<sup>637</sup> Article 30 (1) (VI) de la *Mesure provisoire*.

<sup>638</sup> Article 30 (1) (VII) de la *Mesure provisoire*.

<sup>639</sup> Article 30 (1) (VIII) de la *Mesure provisoire*.

<sup>640</sup> Article 30 (1) (IX) de la *Mesure provisoire*.

**322.** Certaines sanctions sont à caractère financier et peuvent entraîner :

- 1°. La perte ou la réduction des incitations fiscales et autres avantages financiers consentis ou accordés par le gouvernement<sup>641</sup> ;
- 2°. La perte ou la suspension du droit de recevoir le financement d'une agence de financement<sup>642</sup> ;
- 3°. L'interdiction de conclure des contrats avec l'administration publique pour une période allant jusqu'à cinq ans<sup>643</sup>.

**323.** Enfin, le **Mexique** est présenté aussi comme l'un des pays mégadivers disposant d'une législation sur l'accès aux ressources génétiques. Mais l'intitulé de cette législation renseigne qu'elle n'est pas spécifiquement destinée à la protection de la biodiversité. Les dispositions relatives à la protection des ressources génétiques et ses dérivés sont contenues dans la loi générale relative à l'environnement. D'où, des observateurs jugent que ces dispositions ont aussi un caractère général car peu détaillées<sup>644</sup>. Même s'il n'est pas nécessaire qu'une loi spéciale contienne des nombreux articles, il est toutefois surprenant qu'un pays comme le Mexique puisse adopter seulement deux articles (87 et 87 bis) pour protéger sa riche biodiversité<sup>645</sup>.

La présence de ces deux articles dans une loi environnementale générale et non dans une loi spécifiquement consacrée aux ressources génétiques, ainsi que la relative imprécision des termes de ces articles, font penser que le Mexique a choisi de traduire *a minima* la CDB dans sa législation nationale. Cette décision de la part d'un pays qui affiche volontiers sa biodiversité au niveau international est d'autant plus surprenante que celui-ci connaît dans le même temps un véritable bouleversement de sa politique environnementale<sup>646</sup> [...]

---

<sup>641</sup> Article 30 (1) (X) de la *Mesure provisoire*.

<sup>642</sup> Article 30 (1) (XI) de la *Mesure provisoire*.

<sup>643</sup> Article 30 (1) (XIII) de la *Mesure provisoire*.

<sup>644</sup> G. FILOCHE et J. FOYER, préc., note 555, p. 239.

<sup>645</sup> *Id.*

<sup>646</sup> *Ibid.*

**324.** Étant donné que les mécanismes de protection de la biodiversité relèvent de la compétence de la *LGEEPA*, les atteintes à cette loi sont donc considérées comme des infractions environnementales et appellent à l'application des sanctions qu'elle prévoit. Ainsi, la *Loi* prévoit des sanctions administratives, sans préjudices de celles prévues par le code criminel. Cependant, il convient de relever que certaines sanctions administratives se confondent parfois aux sanctions qui relèvent du code criminel.

**325.** Néanmoins, en raison du partage des compétences en vertu du fédéralisme mexicain, la *LGEEPA* distingue les sanctions administratives qui relèvent de la juridiction des États fédérés de celles qui relèvent de la compétence du gouvernement fédéral. À ce sujet, l'article 188 de la *LGEEPA* établit que les lois des États prévoient et peuvent prévoir des sanctions pénales et administratives contre les actes qui peuvent affecter les intérêts environnementaux des États fédérés ou des entités fédérés. Qu'il s'agisse des violations aux lois fédérales ou des infractions aux lois des États fédérés, toute personne qui contrevient à la *LGEEPA* sera punie d'une amende dont le montant est l'équivalent de 20 à 50 000 jours de salaire minimum général<sup>647</sup> dans le District fédéral lors de l'imposition de la sanction, soit entre 120 et 300 000 \$<sup>648</sup>. En outre, la *LGEEPA* prévoit aussi des mesures provisoires privatives de liberté. Ces sanctions sont mises en cas de non-respect des conditions et délais concernant les mesures correctives ordonnées ou de récidive en cas d'infraction ou des violations de la *Loi* ayant généré des effets négatifs sur l'environnement<sup>649</sup>.

---

<sup>647</sup> Selon une étude de l'OCDE de 2013, le salaire minimum horaire au Mexique avoisinait le 0,50 \$. En août 2014, le salaire minimum était officiellement de 67,52 pesos par jour dans la zone "A", qui comprend le District Fédéral, Guadalajara et Monterrey, et de 63,77 pesos dans le reste du pays soit environ 3,5 et 4 euros. Lire *Le petit journal*, en ligne : <<http://www.lepetitjournal.com/mexico/accueil/actualite-mexique/192023-debat-le-salaire-minimum-sous-le-seuil-de-pauvrete-au-mexique>>. Consulté à Montréal, le 1<sup>er</sup> juin 2016.

<sup>648</sup> Article 171 (I) de la *LGEEPA*.

<sup>649</sup> 171 (II) (b) de la *LGEEPA*. Dans ces cas, l'article 171 (III) (a) de la *LGEEPA* prévoit une arrestation administrative pour une durée maximum de 36 heures.

**326.** Parmi les sanctions administratives prévues on peut citer :

1°. La saisie des instruments, des spécimens, des produits ou sous-produits directement reliés aux infractions connexes relatives aux ressources forestières, flore et faune ou ressources génétiques<sup>650</sup> ;

2°. La suspension ou révocation des concessions, licences, permis ou autorisations correspondant<sup>651</sup>.

**327.** Pour apprécier la gravité des infractions, la *LGEEPA* précise qu'il faut tenir compte des dommages qui peuvent avoir un risque sur la santé publique, sur les écosystèmes et les ressources naturelles ou la biodiversité<sup>652</sup>. L'examen de ces différentes législations permet de constater des avancées significatives qui ont été réalisées dans la lutte contre la biopiraterie au niveau des États. C'est grâce à ces régimes juridiques que les peuples *bushmen* et *san* de l'Afrique du sud peuvent aujourd'hui compter sur les revenus que peuvent générer leurs ressources génétiques et savoirs associés pour assurer leur survie sur le plan environnemental, économique, technologique, social et spirituel. Ainsi, les communautés autochtones *indiennes*, *andines* et *afro descendants* de la Colombie, et les autochtones du Brésil et du Mexique, peuvent compter sur les lois et structures établies pour exercer et jouir de leurs droits relatifs aux ressources génétiques et savoirs associés.

**328.** Sans minimiser les résultats positifs produits par ces législations sur le plan local et national dans le domaine de la lutte contre la biopiraterie et du développement durable, il convient de relever que ces résultats cachent une réalité bien triste. C'est ce qui explique des sévères critiques adressées aux régimes juridiques établis par le Mexique au motif qu'ils favorisent les actes de biopiraterie au lieu de les combattre.

---

<sup>650</sup> Article 171 (IV) de la *LGEEPA*.

<sup>651</sup> Article 172 de la *LGEEPA*.

<sup>652</sup> Article 173 de la *LGEEPA*.



Une « dénonciation populaire » devant l'autorité compétente en matière d'accès aux ressources génétiques, la *Procuraduría Federal de Protección al Ambiente* (PROFEPA) visait un contrat impliquant l'Institut de Biotechnologie (IBT) de l'UNAM (*Universidad nacional autónoma de México*) et l'entreprise biotechnologique *Diversa*. Le principal reproche concerne la clause de répartition des bénéfices. En effet, ce contrat avait violé la *LGEEPA* et l'esprit de la *CDB*. Le contrat prévoyait en effet 50 dollars américains pour chaque échantillon envoyé par l'UNAM à *Diversa* ainsi qu'un transfert de technologie sous la forme d'un matériel spécialisé d'une valeur de 5000 dollars. En ce qui concerne les éventuels bénéfices dérivés de l'exploitation des échantillons, *Diversa* s'engage à reverser entre 0,3 et 0,5 % à l'UNAM. Ces prestations économiques proposées par *Diversa* sont présentées comme dérisoires. Pour un contrat du même type, *Diversa* s'est engagée à verser 100 000 dollars d'emblée au parc de Yellowstone et surtout 10 % des bénéfices sur les ventes nettes. Bien plus, le contrat *UNAM-Diversa* était attaqué pour avoir passé outre l'autorisation de collecte au niveau fédéral, mais aussi par les propriétaires des terrains où devaient être prélevés les échantillons<sup>653</sup>.

**329.** Il faut noter que cette situation n'est pas moins endémique dans d'autres pays qui disposent des législations présentées comme riches et détaillées<sup>654</sup>. Mais il ne suffit pas d'adopter une série des règles contre la biopiraterie et de prévoir des sanctions criminelles pour atteindre les objectifs fixés par la *CDB*. Faut-il se doter des moyens d'assurer leur application et répondre aux préoccupations des destinataires ultimes. L'absence de moyens susceptibles de soutenir la mise en œuvre de ces mesures peuvent se révéler préjudiciables à leurs destinataires, néfaste pour la biodiversité et susceptible de favoriser les actes de biopiraterie. C'est à ce niveau que la problématique entourant les limites des législations nationales dans la lutte contre la biopiraterie est souvent évoquée.

## ***§2. Des limites des législations nationales dans la lutte contre la biopiraterie***

**330.** Une règle de droit poursuit généralement un but d'intérêt commun, notamment la moralisation de l'agir individuel et collectif, ainsi que la sécurité juridique dans les rapports entre les membres de la société<sup>655</sup>.

---

<sup>653</sup> G. FILOCHE et Jean FOYER, préc., note 555, p. 239. Lire aussi Alejandro NADAL, « El contrato UNAM-Diversa y sus implicaciones », *Cuadernos Agrarios, Biopiratería y Bioprospección*, (2001), (21), 106-112.

<sup>654</sup> J. DJEMBA KANDJO et al., préc., note 86, pp. 95-114.

<sup>655</sup> Pour Michel VIRALLY, la règle de droit a pour finalité d'ordonner ou d'organiser la société. Voir Michel VIRALLY, *La pensée juridique*, 1960, Ed. Panthéon Assas, LGDJ, 1998, p. 39. Par contre, pour Hans Kelsen, elle est un « ordre de la conduite humaine ». Lire H. KELSEN, préc., note 561 ; Paul AMSELEK, « Le droit, technique de direction publique des conduites humaines », *Droits*, n° 10, 1989, p. 10 ; Karim BENYEKHLEF, *Une possible histoire de la norme: les normativités émergentes de la mondialisation*, Thémis, Montréal, 2008, p. 10 et s.

**331.** Cela veut dire qu'une règle de droit tend à consacrer la moralité des actes. Pour ce faire, elle détermine ce qui est juste et ce qui ne devrait pas l'être. Dans ce sens, une règle de droit offre la possibilité aux individus de prévoir les conséquences de leurs actes<sup>656</sup>. Cette fonction de la norme juridique est qualifiée par certains, d'assurer la garantie des libertés individuelles nécessaires à l'exercice de toute activité économique et sociale<sup>657</sup>. En d'autres termes, puisque la règle de droit régit et légitime les rapports existants entre les individus, elle favorise la stabilité du corps social et favorise l'activité économique productive de richesses<sup>658</sup>.

**332.** Il ne suffit donc pas de prévoir simplement des règles de droit pour régir certains rapports juridiques, faut-il s'assurer de leur effectivité pour atteindre cet objectif<sup>659</sup>. Ainsi, en matière de lutte contre la biopiraterie, si les législations nationales poursuivent théoriquement les nobles finalités décrites ci-dessus, leur effectivité pose cependant des sérieux problèmes, et ce, pour plusieurs raisons. L'absence de méthode de résolution de conflits des lois dans la plupart des législations nationales des pays du Sud favorise le télescopage entre différentes règles de droit et crée une situation qu'on peut qualifier d'anarchie législative. Cette anarchie constitue un obstacle de nature à empêcher les communautés autochtones et locales d'exercer et de jouir de leurs droits en tant que victimes. Or, si l'idée de réparation est liée, dès ses origines, à la sanction, en vertu du principe qui veut que *le criminel doit payer pour son crime*<sup>660</sup>[Nos italiques], les droits des victimes des actes de biopiraterie sont très souvent méconnus à cause de l'absence de statut de victime dans ces législations.

---

<sup>656</sup> M. VIRALLY, préc., note 655, p. 39.

<sup>657</sup> *Id.*

<sup>658</sup> *Ibid.*

<sup>659</sup> Y. LEROY, préc., note 181, pp. 715-732.

<sup>660</sup> M. Van de KERCHOVE, préc., note 563, p. 27 et s.

333. D'où, en dehors des limites d'ordre juridique caractérisant les législations nationales (1), cette étude tente d'examiner d'autres obstacles qui s'y ajoutent. Certains sont liés aux coûts financiers des procédures judiciaires que les communautés autochtones considérées comme indigentes, ne peuvent supporter (2). À cela il faut ajouter une dimension politique à ces obstacles(3), dans la mesure où les revendications des communautés autochtones sont de plus en plus politiques.

### *1. Limites juridiques des législations nationales relatives à la lutte contre la biopiraterie*

334. En Colombie, certains types d'utilisation des terres peuvent être jugés comme étant criminogène<sup>661</sup>. En clair, il s'agit des processus juridiques et institutionnels qui seraient jugés comme étant favorables à la perpétration des actes de biopiraterie. En effet, selon certains auteurs, si ces actes ne sont pas nécessairement intentionnels, ils ont cependant pour effet d'approfondir par exemple des conflits fonciers par des méthodes légalisées destinées à nier les droits des autochtones<sup>662</sup>. Dans bien des cas, les peuples autochtones, afro-descendants et les paysans colombiens ont été très souvent incapables de s'opposer ou d'arrêter la mise en œuvre des lois qui facilitent ce genre de pratiques compte tenu de leur état de marginalisation et de pauvreté<sup>663</sup>.

335. En conséquence, tant en droit qu'en pratique, on peut déduire que le gouvernement colombien aurait choisi de veiller à ce que les intérêts du marché international l'emportent sur les besoins des populations marginalisées et vulnérables, victimes d'actes de biopiraterie<sup>664</sup>. Pourtant, un arrêt de la Cour constitutionnelle de la Colombie avait reconnu et confirmé le statut de victime à toute personne victime d'un acte criminel.

---

<sup>661</sup> D. Rodríguez GOYES and *al.*, préc., note 135, p. 16, et G. R POTTER, préc., note 80, pp. 7–22.

<sup>662</sup> *Id.*

<sup>663</sup> *Ibid.*

<sup>664</sup> *Ibid.*

*Les victimes d'une infraction ont le droit de participer à la procédure pénale, non seulement pour demander une indemnisation, mais aussi pour rendre effective son droit à la vérité et à la justice. La victime peut exercer et jouir d'un tel droit sans qu'il soit nécessaire de présenter une demande ni démontrer un préjudice économique subi. Par conséquent, la victime fait partie de l'instance judiciaire au sens complet<sup>665</sup> [Nos italiques] [notre traduction].*

**336.** Comme on le constate, cet arrêt aurait dû avoir un effet positif sur les droits des victimes des actes criminels à l'occasion d'une procédure criminelle<sup>666</sup>. Cependant, depuis l'entrée en vigueur du nouveau code de procédure pénal colombien le 1<sup>er</sup> janvier 2005, les victimes ne jouissent que des droits limités dans les procédures de justice criminelle. Plus particulièrement à l'étape du procès, en raison de l'adoption du système de justice pénale fondé sur la tradition de *Common Law*<sup>667</sup>. Dans ce système, les juges en instance criminelle ne statuent pas sur les demandes en réparation, contrairement au système de justice pénale dans les systèmes juridiques *romano-germanique*. Le système de *Common Law* sert alors un prétexte pour justifier l'absence de système de réparation des victimes en Colombie. L'on sait en outre que la réparation des victimes de crimes contre l'environnement est étroitement liée aux enquêtes préalables. Or, en Colombie, les ressources disponibles à l'étape de la procédure d'enquête sont limitées en raison de l'absence d'une politique pénale d'enquête sur les crimes environnementaux<sup>668</sup>. Cette situation facilite généralement la légalisation des mécanismes de dépossessions et de fraude dont la biopiraterie fait partie. Elle crée aussi d'énormes obstacles à la réparation des victimes.

---

<sup>665</sup> Voir l'arrêt de la Cour constitutionnelle de la Colombie C-228/2 du 03 avril 2002, section VI, sous-section 6.3 et 6.4; article 50 du *Code criminel* colombien (*Loi n° 600* du 24 juillet 2000). Voir Juan CARLOS OCHOA, *The Rights of Victims in Criminal Justice Proceedings for Serious Human rights violations*, Leiden, Boston, 2013, p. 141 et s.

<sup>666</sup> Ces droits concernent notamment les droits à apporter des preuves et à la recherches de celles-ci, le droit de faire modifier les décisions prises au cours de la procédure et le droit d'appel contre le jugement de première instance.

<sup>667</sup> J. CARLOS OCHOA, préc., note 665; Abraham S. GOLDSTEIN, « Defining the Role of the Victim in Criminal Prosecution » (1982), 52 *Mississippi Law Journal* 515, pp. 529-532.

<sup>668</sup> Si le cadre juridique qui permet l'appropriation des produits génétiques naturels en Colombie criminalise aussi certains aspects des modes de vie traditionnels, il permet en même temps un processus légal d'accaparement des terres qui contiennent ces ressources. Voir Federico ANDREU-GUZMÁN, « Case Studies on Transitional Justice and Displacement Criminal Justice and Forced Displacement in Colombia », (July 2012), *The International Center for Transitional Justice (ICTJ) and the Brookings-LSE Project on Internal*, en ligne : <<https://www.ictj.org/sites/default/files/ICTJ-Brookings-Displacement-Criminal-Justice-Colombia-CaseStudy-2012-English.pdf>>. Consulté à Montréal, le 02 juin 2016.

**337.** Dans le cas de l'**Inde** par contre, il faut d'abord souligner que ce pays est l'un des rares à avoir consacré le plus d'importantes ressources dans la protection *sui generis* des ressources génétiques et des savoirs traditionnels associés. Ces importantes ressources expliquent en grande partie son succès. Toutefois, ce succès cache à la fois une réalité bien triste et des difficultés d'ordre pratique qui nuisent aux intérêts des communautés autochtones. D'où, en Inde comme dans d'autres pays cités dans cette étude, la mise en place de bases de données des savoirs traditionnels et autres mesures de protections de la biodiversité a été ralentie par des critiques et des problèmes non résolus<sup>669</sup>.

**338.** Une première série de critiques porte sur la notion de protection *sui generis* des savoirs traditionnels et sur celle de domaine public. En effet, il a été observé qu'il existait une contradiction entre protection défensive et positive. La compilation des savoirs traditionnels dans des bases de données accessibles au public assurait une protection minimale contre une exploitation commerciale monopolistique, mais ne pourrait pas empêcher les utilisations non autorisées<sup>670</sup>. Autrement dit, les savoirs traditionnels versés dans le domaine public pourraient se solder par une renonciation aux droits que les communautés autochtones possèdent sur ces savoirs<sup>671</sup>.

**339.** Quant à la protection défensive, elle pourrait se révéler incompatible avec la protection positive<sup>672</sup>. Une critique assez voisine souligne l'absence de droits clairs sur les bases de données de ces savoirs et sur les éléments de savoirs qu'elles contiennent<sup>673</sup>.

---

<sup>669</sup> N. BRAHY, préc., note 487, p. 279-280; R. BECERRA RODRIGUEZ, préc., note 502, pp. 149-169.

<sup>670</sup> N. BRAHY, préc., note 487. Lire aussi Francesco MAURO and Preston D. HARDISON, « Traditionnel knowledge of indigenous and local communities: international debate and policy initiatives, 2000, *Ecological application* (10) 5, 2000, pp. 1263-1269. En ligne : <[http://onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1890/1051-0761\(2000\)010%5B1263:TKOIAL%5D2.0.CO;2/epdf](http://onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1890/1051-0761(2000)010%5B1263:TKOIAL%5D2.0.CO;2/epdf)>. Consulté à Montréal, le 02 juin 2016.

<sup>671</sup> N. BRAHY, préc., note 487.

<sup>672</sup> *Id.*

<sup>673</sup> *Ibid.*

**340.** Bien plus, l'inscription des savoirs traditionnels dans des bases de données pourrait avoir pour effet de changer la nature de ces savoirs : ils peuvent être figés, avec pour conséquence d'interrompre le processus d'innovation traditionnelle<sup>674</sup>.

**341.** Une autre série de critiques se concentre sur les relations entre les détenteurs des savoirs traditionnels et la base de données<sup>675</sup>. Des experts estiment qu'une base de données ne peut pas conférer, comme telle, des droits sur les savoirs aux détenteurs des savoirs traditionnels<sup>676</sup>. De plus, dans les cas où les détenteurs de ces savoirs ne compilent pas eux-mêmes la base de données, l'articulation des droits des détenteurs des savoirs traditionnels et les droits des compilateurs de la base de données relative à ces savoirs n'est pas claire<sup>677</sup>.

**342.** Dans le même esprit, certaines bases de données se sont vues reprocher de ne pas tenir compte du droit coutumier et du contexte local de l'innovation<sup>678</sup>. Cette attitude a été maintes fois critiquée par des nombreux auteurs et démontrée dans les cas de biopiraterie examinés en **Afrique du sud**. À titre d'illustration, on dénombrait dans le monde plus de 600 firmes qui proposaient des produits amincissants à base de *Hoodia* en 2005. Mais parmi la trentaine de "*Hoodias*" répertoriés, seule la variété de *Hoodia gordonii* comportait la molécule P57 reconnue amaigrissante ; on imagine l'immensité de la fraude<sup>679</sup>. Il sied de constater que la biopiraterie a pris plusieurs formes : légales et illégales. Mais les autochtones y jouent un certain rôle compte tenu de leur état de vulnérabilité. Ce rôle pourrait justifier la pression exercée actuellement sur la biodiversité.

---

<sup>674</sup> N. BRAHY, préc., note 487; Graham DUTFIELD, « Protecting and revitalizing traditional ecological knowledge: intellectual property rights and community knowledge databases in India », *Perspectives on Intellectual Property*, vol. 6 (1999), p. 103.

<sup>675</sup> N. BRAHY, préc., note 487.

<sup>676</sup> *Id.*

<sup>677</sup> *Ibid.*

<sup>678</sup> N. BRAHY, préc., note 487.

<sup>679</sup> M. SCHWEIZER, préc., note 584, p.33.

## **2. *Obstacles liés aux coûts associés aux mesures de protection sui generis des ressources génétiques***

**343.** En responsabilisant les États fournisseurs d'assurer la protection des ressources génétiques, la *CDB* et ses protocoles d'application exigeaient par le fait même aux États d'assumer les coûts financiers associés à la mise en place de mesures de protection. Cela veut dire que les firmes biotechnologiques n'assureraient que les coûts reliés à l'exploitation ou à l'utilisation des ressources génétiques. Or, la création de bases des données des savoirs traditionnels conduisent non seulement à des défis d'ordre financier, mais aussi à ceux d'ordre technologique relié à la sécurité informatique contre le risque d'attaque. En d'autres termes, les pays du Sud n'ont pas toujours la facilité d'accès aux nouvelles technologies, ni la capacité de faire face aux coûts associés à la mise en œuvre de mesures de protection, même lorsqu'ils doivent bénéficier de l'aide publique au développement<sup>680</sup>.

**344.** Ici encore, il y a lieu de relever que ces différents obstacles qui jalonnent la lutte contre la biopiraterie dans certains États ne sont pas moins endémiques ailleurs. L'examen des législations nationales a montré que l'Inde est l'un des pays en développement le plus riche, avec une économie émergente, et où une vaste partie de la population parle anglais, la langue internationale de brevets.

---

<sup>680</sup> Selon l'OCDE, la majorité des pays en développement (dont ceux qui figurent dans cette étude : Voir la liste des bénéficiaires de l'Aide Publique au Développement sur le site de l'OCDE ici : <http://www.oecd.org/fr/cad/stats/documentupload/DAC%20List%20used%20for%202012%20and%202013%20flows%20fr.pdf>) n'ont pas la capacité de financer leurs projets de développement. Pour ce faire, ils peuvent bénéficier de l'aide Publique au Développement, qui est un programme destiné « au soutien au développement des pays pauvres ». L'OCDE définit l'« aide publique au développement » comme étant des dons et/ou des prêts ayant pour objectif le « développement ». Ce sont des prêts consentis à des taux inférieurs et des conditions plus favorables à ceux du marché (prêts commerciaux) par les agences ou organismes publics de « développement » (gouvernementaux) membres du Comité d'Aide au Développement de l'OCDE. Cette aide limitée et est toujours soumise à des conditions souvent rigoureuses. Sa destination peut couvrir certains secteurs de l'économie plutôt que d'autres suivant la probabilité de leur rentabilité afin de garantir le remboursement. Voir OCDE en ligne : <http://www.oecd.org/fr/cad/stats/aidepubliqueaudeveloppementdefinitionetchampcouvert.htm#Definition>. Consulté à Montréal, le 05 juin 2016.

345. Si le combat contre la biopiraterie reste difficile au niveau local et international pour ce pays malgré d'importantes ressources engagées et des avancées significatives accomplies avec l'appui des associations de défense des droits des autochtones. L'on suppose que les États les plus pauvres et dont les communautés autochtones sont les plus vulnérables ne peuvent pas suivre l'exemple de ce pays<sup>681</sup>.

### 3. *De la dimension politique reliée aux limites des législations nationales*

346. Selon un rapport de l'OCDE de 2016, depuis quelques années, les violences à caractère politique et la corruption augmentent en Afrique, que ce soit à travers le terrorisme ou les conflits communautaires<sup>682</sup>. Dans ce sens, les difficultés d'ordre structurel et le haut niveau de corruption dans des nombreux pays en voie de développement pourraient expliquer l'absence des législations appropriées et la faiblesse de leurs systèmes judiciaires<sup>683</sup>. L'on sait que la pauvreté et tout système politique non démocratique, et donc moins transparent, dressent inéluctablement le '*piège de la corruption*'. Cet état des choses constitue un piège qui contribue à maintenir les pays pauvres dans la pauvreté et tient souvent les citoyens à l'écart des décisions qui affectent leurs vies<sup>684</sup>. Cette situation pourrait expliquer l'inefficacité et l'échec des tentatives législatives destinées à lutter contre la biopiraterie dans ces États. C'est dans ce sens qu'une étude réalisée en 2014 a conclu que la lutte contre l'érosion de la biodiversité est un échec.

---

<sup>681</sup> J. DJEMBA KANDJO et al., préc., note 86, pp. 195-214.

<sup>682</sup> Rapport OCDE, *Perspectives économiques en Afrique 2016 : Villes durables et transformation structurelle*, Éd. OCDE, Paris, p. 131 et 412-413. Rapport OCDE en ligne : <<http://www.oecd-ilibrary.org/docserver/download/4116072e.pdf?expires=1465173381&id=id&accname=ocid43014084&checksum=B5536658125364642C4193321B049B68>>. Consulté à Montréal, le 05 juin 2016.

<sup>683</sup> A. M. MANIRABONA, préc., note 144, p. 20 ; Edson Beas RODRIGUES JR « Property rights, biocultural resources and two tragedies : some lessons from Brazil », dans Tania BUBELA and Richard E. GOLD, (dir.), *Genetic Resources and Traditional Knowledge: Case studies and Conflicting interests*, Edward Elgar, Cheltenham, UK – Northampton, MA, USA, 2012, pp. 113-180.

<sup>684</sup> Johnston MICHAEL, « Corruption et démocratie : menaces pour le développement, possibilités de réforme », *Tiers-Monde*, tome 41, n°161, 2000, 137. En ligne : <[http://www.persee.fr/docAsPDF/tiers\\_1293-8882\\_2000\\_num\\_41\\_161\\_1053.pdf](http://www.persee.fr/docAsPDF/tiers_1293-8882_2000_num_41_161_1053.pdf)>. Consulté à Montréal, le 05 juin 2016.



347. En s'appuyant sur les résultats de l'étude pilotée par le Centre de surveillance de la conservation de la nature dénommé en anglais *The World Conservation Monitoring Centre* (WCMC) du PNUE et publiés dans la *Revue Science*<sup>685</sup>, le rapport de cette étude indique que :

[L]a présentation en mai 2010 par le Secrétariat de la CDB de la 3<sup>e</sup> édition des Perspectives mondiales sur la biodiversité (CDB, 2010) dresse le constat d'échec de l'engagement pris en 2002 au Sommet de la Terre à Johannesburg d'obtenir une « forte réduction » du rythme annuel d'érosion de la biodiversité à l'horizon 2010, approuvé la même année par la COP 6. Dans le prolongement de l'évaluation des écosystèmes pour le millénaire (2005), l'étude montre que loin de se stabiliser, les pressions sur la biodiversité continuent de gagner en intensité<sup>686</sup>.

348. Toutefois, malgré leurs limites, les condamnations pénales obtenues dans les affaires de biopiraterie et les sanctions appliquées en vertu des législations nationales, ont montré que les approches innovatrices de protection de la biodiversité par le droit pénal se trouvent dans les législations nationales et non en droit international<sup>687</sup>. Il semble même très probable que le *Droit Pénal International de l'Environnement (DPIE)* pourrait être développé à partir des législations nationales<sup>688</sup> et inclure les actes de biopiraterie dans son domaine d'infraction. Bien plus, l'émergence de la criminologie verte a permis d'établir un certain nombre des critères permettant non seulement d'attribuer à un acte un caractère criminogène, mais aussi de l'associer à un acte criminel.

---

<sup>685</sup> Judicaël FETIVEAU et al., *Étude relative aux initiatives innovantes pour le financement de la biodiversité et l'identification des mécanismes à fort potentiel*, Rapport final, Ministère des affaires étrangères de la France, Paris, Février 2014. En ligne : <[http://www.diplomatie.gouv.fr/en/IMG/pdf/InitiativesInnov\\_Biodiv\\_Rapport\\_Complet\\_FR.pdf](http://www.diplomatie.gouv.fr/en/IMG/pdf/InitiativesInnov_Biodiv_Rapport_Complet_FR.pdf)>. Consulté à Montréal, le 05 juin 2016. Lire aussi Stuart H. M. BUTCHART, « Global biodiversity: indicators of recent declines », *Science*, volume 328, 2010, pp. 1164–1168. En ligne : <[http://www.ebcc.info/wpimages/other/Butchart\\_Science2010.pdf](http://www.ebcc.info/wpimages/other/Butchart_Science2010.pdf)>. Consulté à Montréal, le 05 juin 2016.

<sup>686</sup> J. FETIVEAU et al., préc. note 685.

<sup>687</sup> J. DJEMBA KANDJO et al., préc., note 86, p. 198.

<sup>688</sup> *Id.*

349. À ce jour, des nombreux auteurs estiment que l'application de ces critères aux actes de biopiraterie pourrait éventuellement entraîner aussi bien l'application des règles du *DPIE* que les mécanismes qui permettent la réparation des victimes des crimes contre l'environnement<sup>689</sup>.

### Conclusion de la partie I

350. La première partie de cette étude était consacrée à l'examen des mécanismes de protection des ressources génétiques et des savoirs associés au regard de la *CDB*, du *Protocole de Nagoya* et des *ADPIC*. La question en étude était celle de savoir comment ou de quelle façon les régimes établis par ces instruments juridiques internationaux étaient susceptibles de lutter contre la biopiraterie et l'érosion de la biodiversité, et répondre en même temps aux préoccupations environnementales des communautés autochtones. Les littératures consacrées à la biodiversité ont jugé que ce cadre juridique était destiné à assurer théoriquement une utilisation durable de la biodiversité en souhaitant l'implication des communautés autochtones. Or, l'examen de ces textes a révélé que l'objectif des régimes institués par la *CDB* était plutôt de s'assurer que les États ne puissent pas interdire l'accès aux ressources génétiques et aux savoirs associés. Quant aux régimes institués par les *ADPIC*, l'objectif poursuivi était de protéger les investissements dans le domaine des biotechnologies par l'appropriation des ressources génétiques et des savoirs associés. Ainsi, si la *CDB* a modifié le statut *res communis* des ressources génétiques en biens appropriables via les régimes de brevets, certains auteurs jugent que ces deux textes ont permis le développement des biotechnologies et contribué par le fait même, à l'amélioration de la santé publique mondiale et au développement du commerce international.

---

<sup>689</sup> J. DJEMBA KANDJO et *al.*, *préc.*, note 86, p. 198.

351. S'il est vrai que les régimes de la *CDB* et des *ADPIC* comportent des avantages, cette étude a montré que des nombreux observateurs estiment que ces textes servent d'appui aux actes de biopiraterie. À cet effet, l'examen de ces textes a révélé que l'adoption de la *CDB* en 1992 s'inscrivait dans une stratégie qui consistait à établir le marché de la biodiversité qui permettrait aux régimes des *ADPIC* qui seraient adopté ultérieurement, de procéder à la privatisation des ressources génétiques et des savoirs traditionnels associés. D'où, les mécanismes de protection de la biodiversité par les contrats de bioprospection institués par la *CDB*, sont présentés comme des instruments de biopiraterie essentiellement utilisés par des firmes pharmaceutiques, cosmétiques et agroalimentaires. D'où, la protection des ressources génétiques et des savoirs traditionnels associés aux ressources génétiques prévue par la *CDB* n'est qu'un vœu pieux. En réalité, il s'agit plutôt de la protection offerte par les régimes de brevet selon l'article 16 (5) de la *CDB*. Cet article reconnaît que les brevets et autres droits de propriété intellectuelle peuvent avoir une influence sur l'application de la convention. C'est pour cette raison que l'application des droits de propriété intellectuelle sur les ressources génétiques et savoirs traditionnels est considérée comme un appui aux actes de biopiraterie. Cette situation résulte aussi du caractère non obligatoire des règles de la *CDB*, contrairement aux *ADPIC* qui sont contraignants. Cette pratique a pour effet de favoriser une utilisation abusive de la biodiversité dont l'érosion rapide de celle-ci en est la conséquence principale. Pour lutter contre les effets pernicieux de l'érosion de la biodiversité, certaines actions ont été prises au niveau international pour protéger certaines ressources biologiques vitales. C'est pourquoi, à cause de sa surexploitation, les deux espèces principales de *hoodia*, notamment *Hoodia pilifera* et surtout *Hoodia gordonii* ont été récemment inscrites à l'annexe II de la CITES comme variété menacées afin que sa commercialisation est contrôlée<sup>690</sup>.

---

<sup>690</sup> C. AUBERTIN et C. MORETTI, préc., note 249, p. 106.

**352.** Il faut aussi noter que l'examen du cadre juridique international touchant à la biodiversité a révélé que la biopiraterie prive les pays du Sud des revenus et des technologies dont ils ont besoin pour leur développement économique et social. En d'autres termes, la biopiraterie appauvrit davantage les pays pauvres et les prive des ressources qui leur permettraient de financer des projets de lutte contre la pauvreté destinés à sortir particulièrement les communautés autochtones de la pauvreté. En outre, l'examen des mécanismes de règlement des différends prévus par les régimes de la *CDB* et des *ADPIC* a montré qu'il ne sont pas accessibles aux communautés autochtones. Dans ces conditions, il est difficile de soutenir que ce cadre juridique constitue une réponse aux préoccupations environnementales des communautés autochtones si elles ne peuvent exercer leur droit. Bien plus, en examinant les conditions de vie des communautés autochtones, les études ont montré que ces populations vivent selon leurs traditions et se confondent avec leur environnement dans lequel elles vivent parfois dans le dénuement total.

**353.** C'est pourquoi certaines législations nationales les qualifient des peuples marginalisés et pauvres. Ces caractéristiques des peuples autochtones montrent que les coûts qu'exigent les mécanismes de règlement des différends prévus par la *CDB* et les *ADPIC* ne sont pas accessibles à eux. Comme si cela ne suffisait pas, les États censés les protéger n'organisent pas des régimes permettant de prendre en charge les autochtones lorsqu'ils doivent revendiquer leurs droits devant des systèmes de justice étrangers à leurs traditions. Des organismes internationaux estiment que l'inefficacité des mécanismes de règlements des différends prévus dans les accords environnementaux, constitue des facteurs qui rendent difficile la protection des droits fondamentaux des communautés autochtones.

**354.** L'OCDE reconnaît que le renforcement des mécanismes de règlement des différends environnementaux, qui aurait contribué à prévenir les différends dans le domaine des échanges et de l'environnement, s'est révélé problématique<sup>691</sup>. D'où, cette partie de la recherche considère que les autochtones sont doublement victimes des actes de biopiraterie et des régimes juridiques qui les combattent. L'OCDE explique cet état des choses par le fait que dans la plupart des branches du droit international [...], les pays ont de tout temps répugné à renoncer à une partie de leur souveraineté en donnant par avance leur accord à des procédures contraignantes de règlement des différends<sup>692</sup>. À cet égard, la question qui se pose est celle de savoir si le droit international est encore insuffisamment développé pour contribuer à prévenir et à régler les différends qui résultent de l'exploitation des ressources appartenant au patrimoine commun de l'humanité?

**355.** Pour répondre à cette interrogation, cette étude a relevé tout d'abord qu'il n'existe pas actuellement d'institution dotée d'un mandat et d'un pouvoir clairs visant l'interprétation des règles du droit environnemental international. De plus, le caractère relativement imprécis des obligations dans de nombreux accords environnementaux, et les problèmes rencontrés pour contrôler leur respect soulèvent des difficultés<sup>693</sup>. C'est pour ces raisons que la biopiraterie échappe encore au domaine d'infraction des crimes contre l'environnement et que les autochtones ne sont pas par conséquent reconnus actuellement comme des victimes des actes de biopiraterie au sens du droit pénal international.

---

<sup>691</sup> OCDE, *Le règlement des différends dans les accords environnementaux et autres instruments juridiques*, Paris, 1995. En ligne : [http://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cote=OCDE/GD\(95\)138&docLanguage=Fr](http://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cote=OCDE/GD(95)138&docLanguage=Fr). Consulté à Montréal, le 25 janvier 2017.

<sup>692</sup> *Id.*

<sup>693</sup> *Ibid.*

356. Par ailleurs, le *Protocole de Nagoya* encourage ses membres à prendre des mesures appropriées. L'objectif principal de ces mesures est de s'assurer que les ressources génétiques et les savoirs traditionnels ne soient pas utilisés contre les intérêts environnementaux ni au mépris des droits des autochtones. C'est dans ce contexte que les développements récents de la criminologie environnementale ont permis de qualifier de criminogène tout acte susceptible de causer des dommages à l'environnement. Autrement dit, c'est grâce à la criminologie verte qu'il a été possible de compléter la liste des facteurs criminogènes des crimes environnementaux. Les résultats de recherches en criminologie environnementale ont révélé que s'il est possible qu'un certains types de comportement soient qualifiés de criminogènes, certaines règles comme la *CDB* et les *ADPIC* peuvent l'être tout autant. Or, la question de la biopiraterie n'est pas encore discutée en droit international pénal. C'est pourquoi les législations nationales ont commencé à prendre de plus en plus compte le caractère criminogène des règles favorisant la biopiraterie. Cette approche a permis d'associer cet acte à la criminalité environnementale dans certaines législations nationales. D'où, des États comme l'Inde, l'Afrique du Sud, la Colombie, le Brésil, le Mexique et d'autres, considérés comme riches en biodiversité, ont adopté des règles permettant d'associer la biopiraterie à un crime contre l'environnement. Les systèmes de contrôle mis en place à travers ces législations et destinés à régenter l'accès aux ressources génétiques et leurs dérivés, ont été accueillis positivement. Il faut également noter que c'est grâce aux mesures prises en vertu de certaines législations nationales citées qu'on a examiné dans cette étude, que la révocation de nombreux brevets a été possible. Ces modalités établissaient les conditions d'accès aux ressources génétiques et savoirs associés par l'obtention préalable d'un permis.

357. Pour obtenir le permis d'exploitation des ressources génétiques, il fallait fournir la preuve d'un double consentement : celui de l'État à travers les organismes établis à cet effet et celui des communautés autochtones et locales concernées. En outre, la création des registres des savoirs traditionnels associés aux ressources génétiques a permis aux communautés autochtones et locales de valoriser et de protéger leurs savoirs. Néanmoins, après avoir examiné les effets associés aux mesures de protection de la biodiversité prises en vertu des législations nationales, les observateurs ont noté que les résultats positifs obtenus sur le plan national et international étaient loin de répondre de manière satisfaisante aux préoccupations environnementales des communautés autochtones concernées. Deux principales raisons peuvent expliquer cette situation : D'une part, les pays en développement ont une capacité financière très limitée alors que la mise en œuvre des mesures de protection des ressources génétiques nécessite des gros moyens financiers. D'autre part, l'absence de la bonne gouvernance politique et le haut niveau de corruption - caractéristique principale - de nombreux États du Sud, ne permettent pas de sanctionner les actes de biopiraterie ni de réparer les victimes de ces actes. Plutôt que de dissuader les auteurs des actes de biopiraterie, les obstacles à l'application des règles de protection de la biodiversité a eu pour effet de les favoriser. Cette situation a entraîné des graves violations des droits des communautés autochtones par ceux-là même qui sont supposés de les protéger. D'où, la partie de cette étude a conclu que, face aux acteurs étrangers, les mesures mises en œuvre au niveau des États pour lutter contre la biopiraterie, ont eu le mérite de reconnaître théoriquement les droits ancestraux des communautés autochtones. Par contre, sur le plan pratique, les mesures de protection prise en vertu des législations nationales ont eu pour conséquence la légalisation des nouvelles formes de biopiraterie, telle que la spoliation des terres autochtones où l'on trouve une riche biodiversité.

358. D'où, actuellement dans des nombreux pays mégadivers, une molécule volée à une communauté forestière par une grande firme pharmaceutique étrangère semble bien exceptionnel par rapport aux violences dont sont victimes quotidiennement ces populations de la part de l'État central et des pouvoirs régionaux supposés les protéger<sup>694</sup>. C'est pourquoi, sans remettre en cause l'importance des règles internationales et des mesures de protection de la biodiversité adoptées dans les législations nationales, la première partie de cette recherche a relevé les limites du système international actuel quant à la lutte contre la biopiraterie et les faiblesses des législations nationales quant à la protection des droits fondamentaux des communautés autochtones. Toutefois, c'est à partir des condamnations et sanctions obtenues dans les cas de biopiraterie que nous avons compris que les approches innovatrices concernant la biopiraterie et le droit pénal se trouvent jusqu'à ce jour dans les lois nationales - malgré leurs limites - et non pas en droit international. Des spécialistes estiment même très probable que le *Droit Pénal International de l'Environnement (DPIE)* puisse être développé à partir des législations nationales. La lutte contre la biopiraterie pourrait alors s'opérer dans une perspective plus globale, mais sans remettre en cause ce qui a déjà été fait. Il s'agirait essentiellement d'examiner la possibilité de mettre en œuvre des règles soigneusement conçues et susceptibles de considérer la biopiraterie comme un préjudice et une atteinte aux droits fondamentaux des communautés autochtones associé à la biodiversité. Ce cadre juridique serait celui dont les règles incluent les communautés autochtones en tant que participant; où les coûts sont supportés par une entité autre que les communautés elles-mêmes; celui dont le mécanisme de règlement des différends existe déjà et dont les sanctions et les régimes de réparation sont compatibles aux caractéristiques de la biopiraterie.

---

<sup>694</sup> C. AUBERTIN et C. MORETTI, préc., note 249, p. 113.



**359.** Les considérations qui précèdent nous renvoient au domaine du *DPIE*, bien que cette possibilité soit à ce jour rarement discutée en droit international. Néanmoins, nous pensons qu'elle mérite d'être examinée étant donné le potentiel que ce type de régime juridique représente en matière de prise en charge des victimes vulnérables des actes criminels internationaux, particulièrement sur le plan environnemental.

## ***PARTIE II***

### ***VERS LA RECONNAISSANCE INTERNATIONALE DE LA BIOPIRATERIE EN TANT QUE CRIME CONTRE L'ENVIRONNEMENT ET L'APPLICABILITÉ DU DPIE***

360. Si les législations nationales ont reconnu que la biopiraterie constituait un crime contre l'environnement, cet acte continue d'échapper aux règles du *DPIE*. Des nombreuses études examinées dans les littératures qui précèdent montrent qu'une meilleure protection de la biodiversité en tant que patrimoine naturel devant être conservé et restauré au bénéfice de toute l'humanité ne peut être assurée sans l'application des règles du *DPIE*. Il existe à ce jour de nombreuses conventions internationales obligatoires dont plus de 300 traités multilatéraux portant sur des problématiques environnementales à l'échelle mondiale, et environ 900 traités bilatéraux relatifs aux pollutions transfrontières signés<sup>695</sup>. Une telle réglementation serait cependant dénuée de toute portée coercitive si elle n'est pas assortie de sanctions pour en assurer une application effective<sup>696</sup>. Cela montre que le rôle stratégique du droit pénal est unanimement reconnu. Reflet d'une désapprobation sociale, la sanction pénale semble, dans l'absolu, la mieux à même de produire un effet suffisamment dissuasif sur les délinquants écologiques afin de faire cesser et de prévenir toute atteinte portée à l'environnement. Cela signifie que le *droit international de l'environnement (DIE)* ne saurait exister concrètement sans une internationalisation corrélative du droit pénal qui en garantit le respect<sup>697</sup>.

---

<sup>695</sup> Véronique JAWORSKI, « Les instruments juridiques internationaux au service du droit pénal de l'environnement », *Revue juridique de l'environnement* 2014/HS01 (Volume 39), p. 116.

<sup>696</sup> Véronique JAWORSKI, « L'état du droit pénal de l'environnement français : entre forces et faiblesses », *Les cahiers de droit*, volume 50, n° 3-4, 2009, pp. 889-917. En ligne <<http://www.erudit.org/revue/cd/2009/v50/n3-4/039344ar.pdf>>. Consulté à Montréal, le 27 mars 2016 ; V. JAWORSKI, préc., note 695, p. 117 et s.

<sup>697</sup> *Id.*

361. Cette internationalisation est essentiellement normative et relève de l'inter-étatisme classique<sup>698</sup>. En d'autres termes, l'internationalisation devrait passer par des règles internationales - généralement des conventions multilatérales<sup>699</sup> - lesquelles devant définir des incriminations pénales et leurs donner une portée universelle<sup>700</sup>. Mais certains analystes estiment que ces incriminations ne pourront pas aller jusqu'à l'internationalisation institutionnelle puisque la répression ne pourra en tout état de cause être réalisée que par des juges nationaux<sup>701</sup>. Cet argument n'est pas suffisant dans la mesure où il existe actuellement des mécanismes de droit pénal international destinés à réprimer certains crimes complexes tels que les crimes contre l'humanité. Parmi les raisons de leur mise en place on cite celle qui consiste à pallier à l'inefficacité de certains droits nationaux quant à la répression de certains crimes. L'un des objectifs du *DPIE* est donc celui de parvenir à une harmonisation de la répression pour garantir une protection pénale de l'environnement, plus efficace et effective dans tous les États du monde placés sur un plan d'égalité; l'idéal étant d'aboutir à une compétence universelle par l'entremise des juridictions internes<sup>702</sup>. D'où, en dépit des espoirs qu'ont suscités les tentatives de criminalisation de la biopiraterie dans certaines législations nationales, les limites de ces dernières prouvent que la mise en œuvre du *DPIE* serait finalement l'une des solutions à envisager. La question qui se pose est celle de savoir si les critères de criminalisation établis dans les législations nationales seraient applicables *mutatis mutandis* en droit international ? Sinon, il faudrait envisager dans quelle mesure rencontrer les exigences du droit international pour amener la communauté internationale à reconnaître la biopiraterie comme un acte relevant de la criminalité internationale.

---

<sup>698</sup> V. JAWORSKI, préc., note 695, p. 117 et s.

<sup>699</sup> Hugues HELLIO, « Une Convention contre la criminalité environnementale : une révolution ? Non, une circulation ! », *Criminologie*, volume 49, n° 2, Les Presses de l'Université de Montréal, automne 2016, p. 186.

<sup>700</sup> V. JAWORSKI, préc., note 695, p. 117 et s.

<sup>701</sup> *Id.*

<sup>702</sup> *Ibid.*

**362.** Pour répondre à ces questions, nous tenterons d'examiner dans les développements qui suivent, dans quelle mesure les actes de biopiraterie peuvent être soumis aux règles du *DPIE* (**CHAPITRE I**), et de quelle façon ce cadre juridique peut constituer une réponse adaptée à la protection effective des ressources génétiques et des savoirs associés, ainsi que celle des droits des victimes de crimes environnementaux associés à la biopiraterie (**CHAPITRE II**).

## **CHAPITRE I**

### **L'APPLICABILITÉ DU DROIT PÉNAL INTERNATIONAL DE L'ENVIRONNEMENT À LA BIOPIRATERIE**

**363.** Pour répondre à la question de savoir pourquoi la biopiraterie devrait-elle être associée à la criminalité environnementale internationale, un bref rappel mérite d'être fait pour établir le lien entre la biopiraterie, la réduction de la biodiversité et les menaces qui pèsent sur la survie de l'humanité, en particulier sur celle des communautés autochtones. Pour ce faire, une étude réalisée par Oduor ONG'WEN donne un meilleur portrait et un net éclairage sur les causes et les menaces liées à l'érosion de la biodiversité.

**364.** En effet, depuis l'apparition de l'agriculture il y a des millénaires, les hommes ont cultivé les plantes et élevé les animaux pour en faire leurs sources principales d'alimentation. Les études ont montré le rôle central que les autochtones ont joué et continuent à jouer à travers une sélection soignée de caractéristiques, de goûts et de textures pour obtenir et préparer de la bonne nourriture et conserver la biodiversité. Cela signifie que leurs efforts ont conduit à une diversité incalculable de ressources génétiques, variétés, graines et sous-espèces à partir des plantes et animaux utilisés par les hommes pour la nourriture et l'agriculture. D'où l'on parle de la biodiversité agricole<sup>703</sup>.

---

<sup>703</sup> Oduor ONG'WEN, « Biopiraterie, régimes de propriété intellectuelle et moyens de subsistances en Afrique », *Dialogues, propositions, histoires pour une citoyenneté mondiale*, octobre 2010. <<http://base.d-p-h.info/fr/fiches/dph/fiche-dph-8673.html#12>>. Consulté à Montréal, le 21 septembre 2018.

**365.** Selon la FAO, la biodiversité agricole joue un rôle essentiel dans la biodiversité de façon générale. Elle comprend également la diversité des espèces qui sont considérées comme supports de la production agricole tels que les organismes du sol, les pollinisateurs et les prédateurs<sup>704</sup>. Ces diverses variétés, semences et systèmes sont à la base de la sécurité alimentaire et offrent une protection contre les menaces futures, l'adversité et les changements écologiques<sup>705</sup>. D'où, la biodiversité agricole est présentée comme étant le premier lien de la chaîne alimentaire, développé et sauvegardé par les peuples autochtones, les hommes et les femmes travaillant dans les fermes, habitant dans les forêts, gardant le bétail, pêchant les poissons dans le monde entier<sup>706</sup>. Elle s'est développée grâce au libre échange des ressources génétiques entre producteurs alimentaires<sup>707</sup>.

**366.** Cependant, les études montrent que cette biodiversité est à présent menacée en raison du progrès humain en matière de sciences et de technologies. Les races animales, les variétés végétales et les ressources génétiques qu'elles contiennent sont en train de s'éroder à une allure inquiétante<sup>708</sup>. Il est estimé que plus de 90% des variétés agricoles ont disparu des champs au cours du siècle écoulé et les races d'élevage se réduisent de 5% par an<sup>709</sup>. La biodiversité des sols, incluant la diversité microbienne et la diversité des pollinisateurs et des prédateurs, est également en grand danger<sup>710</sup>.

---

<sup>704</sup> La biodiversité agricole comprend la diversité des ressources génétiques (variétés, races animales) et des espèces utilisées pour la nourriture, le fourrage, les fibres, le combustible et les produits pharmaceutiques. Elle inclut également la diversité des espèces non récoltées qui aident à la production (les microorganismes du sol, les prédateurs et les pollinisateurs) et celles que l'on trouve dans un environnement plus vaste qui soutiennent les écosystèmes (agricoles, pastorales, forestiers et aquatiques) et participent à leur diversité. Voir Organisation des Nations-Unies pour l'Alimentation et l'Agriculture (FAO), « Introduction des concepts clés ». <<http://www.fao.org/docrep/009/y5956f/Y5956F03.htm>>. Consulté à Montréal, le 21-09-2018.

<sup>705</sup> O. ONG'WEN, préc., note 703.

<sup>706</sup> *Id.*

<sup>707</sup> *Ibid.*

<sup>708</sup> *Ibid.*

<sup>709</sup> *Ibid.*

<sup>710</sup> *Ibid.*

**367.** D'autres actions urgentes sont indispensables pour renverser ces tendances compte tenu des limites et de l'échec des mesures actuellement en vigueur destinées à protéger la biodiversité. Alors que le mécanisme de protection *ex situ* des ressources génétiques a été vu comme une forme de biopiraterie, mais compte tenu de l'urgence, certains experts vont jusqu'à suggérer d'initier et de promouvoir des actions de protection des ressources génétiques *ex situ* dans les banques de gènes publiques, bien que celles-ci nécessitent davantage un meilleur entretien<sup>711</sup>. Les menaces contre ces ressources, à la fois *in situ* et *ex situ*, incluent également la pollution génétique causée par les substances génétiquement modifiées et l'utilisation croissante des droits de propriété intellectuelle pour réclamer la propriété exclusive des variétés, semences et gènes, qui restreignent l'accès des paysans et autres producteurs de nourriture<sup>712</sup>.

**368.** Cette perte de la diversité biologique accélère le glissement vers l'insécurité alimentaire qui fait qu'aujourd'hui des millions, voir des milliards de personnes s'endorment tous les soirs sans avoir mangé à leur faim. Cette perte de la biodiversité touche particulièrement et sévèrement les autochtones compte tenu de leur dépendance vis-à-vis des services de la biodiversité. À titre d'illustration, les innovateurs les plus importants et les plus compétents de l'Afrique sont les petits paysans parmi lesquels on compte les autochtones. Au Sahel, par exemple, ils produisent de 2 à 20 fois plus de protéine animale par km<sup>2</sup> que les grandes exploitations en Australie et aux États-Unis<sup>713</sup>. Il faut noter à ce sujet que l'innovation des paysans africains reste particulièrement importante en matière d'obtention végétale<sup>714</sup>.

---

<sup>711</sup> O. ONG'WEN, préc., note 703.

<sup>712</sup> *Id.*

<sup>713</sup> Devlin KUYEK, « Intellectual Property Rights in African Agriculture: Implications for Small Farmers », GRAIN, Août 2002. Article disponible sur : <<https://www.grain.org/article/entries/3-intellectual-property-rights-in-african-agriculture-implications-for-small-farmers#ref>>. Consulté le 21 septembre 2018.

<sup>714</sup> *Id.*

369. On estime que les fermiers africains utilisent des semences cultivées au sein de leurs propres communautés pour 90% de leurs besoins<sup>715</sup>. Des études montrent que la majorité des producteurs de semences sont les femmes, elles produisent 70% de la nourriture consommée dans la région<sup>716</sup>. Le travail de ces femmes consiste également à sélectionner méticuleusement ces semences en fonction des différentes variétés de sols et conditions de croissance, pour obtenir des caractéristiques comme la stabilité, la résistance aux maladies, la tolérance à la sécheresse, une saveur agréable et une bonne conservation<sup>717</sup>. Dans ce travail, les sélectionneurs formels, qu'ils soient publics et privés, demeurent relativement insignifiants. À titre d'illustration, dans la région Machaos du Kenya, les semences commerciales comptent pour moins de 2% des semences de haricots et de pois utilisées par le paysan moyen et les autochtones qui s'approvisionne en semences chez ses voisins et sur les marchés locaux à hauteur de plus de 17%. Dans la région australe de l'Afrique, les semences de ferme ou multipliées localement représentent 95% des semences utilisées pour la récolte du sorgho, du millet, des légumineuses, des racines et des tubercules. En Zambie, 95% des récoltes de millet sont produites à partir des semences paysannes. Même pour une culture commerciale comme le maïs, les petits cultivateurs restent les principaux fournisseurs de semences. Au Malawi, malgré des années d'efforts des sociétés semencières publiques ou privées, le maïs hybride ne couvre pas plus de 30% des champs des petits paysans. Ces derniers constituent de loin la source la plus importante de sélection de semences en Afrique, et ils ont cultivé une diversité abondante qui garantit la sécurité alimentaire du continent<sup>718</sup>.

---

<sup>715</sup> Devlin KUYEK, préc., note 713.

<sup>716</sup> *Id.*

<sup>717</sup> *Ibid.*

<sup>718</sup> *Ibid.*

**370.** Rappelons que la sélection des semences dans le secteur privé repose principalement sur les biotechnologies, dont les applications dans le domaine des ressources végétales ont pris racine dans les années à la suite d'un arrêt de la Cour suprême des USA dans les années 1980 dans l'*affaire Chakrabarty*. Les premières mises sur le marché de variétés transgéniques remontent donc à cette époque. Cette commercialisation s'est accompagnée d'un renforcement des droits de propriété intellectuelle<sup>719</sup>. Cependant, cette évolution n'a pas été sans soulever des problèmes. Certains de ces enjeux sont liés à des valeurs culturelles comme les droits ancestraux des paysans, le savoir traditionnel ou la souveraineté alimentaire, tandis que d'autres soulèvent des problèmes éthiques comme le brevetage des êtres vivants<sup>720</sup>. La perception de l'agriculture comme « l'un des derniers bastions de liberté » de notre époque explique les craintes de nombreuses personnes quant au développement des droits de propriété intellectuelle du fait de la biotechnologie agricole, car les paysans ont eu le droit de replanter leurs propres graines et de les vendre aux autres depuis l'aube de l'agriculture.<sup>721</sup>

**371.** À l'exception de quelques sociétés semencières africaines, le secteur privé des graines en Afrique est dominé par une poignée de multinationales, tout comme dans le reste du monde. Seulement six multinationales contrôlent plus de 30% du marché mondial des semences. Ces mêmes six sociétés contrôlent plus de 70% du marché mondial des pesticides, et plus de 98% du marché mondial des récoltes génétiquement modifiées brevetées. La vision à la base de cette intégration de l'industrie des semences, des pesticides et de la biotechnologie est le développement de semences transgéniques programmées pour croître sous certaines conditions.

---

<sup>719</sup> Devlin KUYEK, préc., note 713.

<sup>720</sup> *Id.*

<sup>721</sup> *Ibid.*



372. Pour ce faire, ces entreprises se sont servies du génie génétique pour développer des variétés qui ne se reproduisent pas aux générations suivantes, des plantes résistantes aux herbicides qu'elles commercialisent par ailleurs, ou qui ne poussent pas convenablement sans avoir été vaporisées de concoctions chimiques brevetées<sup>722</sup>. Bien que la recherche-développement induite soit très onéreuse, les entreprises croient pouvoir compenser ces dépenses via leur monopole sur les brevets et les royalties. Ces pratiques soumettent non seulement les communautés autochtones dans une situation d'esclavage, mais leur existence est également menacée d'extinction.

373. Or, les communautés autochtones et locales ne considèrent pas les ressources génétiques et les savoirs traditionnels associés comme faisant simplement partie de leur patrimoine économique et culturel<sup>723</sup>. C'est pourquoi elles envisagent ce patrimoine, les rites et les pratiques auxquels ils sont associés comme faisant partie intégrante de leur identité culturelle et spirituelle<sup>724</sup>. Cependant, le caractère dynamique des savoirs des autochtones est attribué à l'étroitesse et à la complexité des rapports qu'ils entretiennent avec certaines pratiques; c'est ce qui rend d'ailleurs ces savoirs "traditionnels", et non leur ancienneté comme d'aucun pourrait le penser<sup>725</sup>. D'où,

Étroitement liés aux solutions pratiques, les savoirs traditionnels transmettent souvent l'histoire, les croyances, l'esthétique, les valeurs morales et les traditions d'un peuple particulier. Par exemple les plantes utilisées à des fins médicinales ont souvent une valeur symbolique pour la communauté. De nombreuses sculptures, peintures et autres objets artisanaux sont créés conformément à des rites et des traditions stricts en raison de leur profonde signification symbolique ou religieuse<sup>726</sup>

---

<sup>722</sup> Devlin KUYEK, préc., note 713.

<sup>723</sup> OMPI, *Propriété intellectuelle et savoirs traditionnels* (2015), *Publication de l'OMPI* N° 920(F), p. 6. En ligne : <[http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/fr/tk/920/wipo\\_pub\\_920.pdf](http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/fr/tk/920/wipo_pub_920.pdf)>. Consulté à Montréal, le 27 mars 2016.

<sup>724</sup> *Id.*

<sup>725</sup> *Ibid.*

<sup>726</sup> Daniel GERVAIS, *L'accord sur les ADPIC*, Larcier, Bruxelles, 2010, p. 158. Selon l'article 4 (1) de la *Convention de l'UNESCO de 2005 sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles*, c'est notamment le lien entre le mode de vie des communautés autochtones, la biodiversité et les savoirs traditionnels qui a été à l'origine de la Convention l'UNESCO de 2005 sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles. Ce texte de droit international entend par diversité culturelle, la multiplicité des formes par lesquelles les cultures des groupes et des sociétés trouvent leur expression.

**374.** C'est pour cette raison que les savoirs traditionnels qui s'expriment très souvent par la diversité des expressions culturelles, sont protégés par une convention de l'UNESCO<sup>727</sup>. En vertu de cette convention, « *la diversité culturelle se manifeste non seulement dans les formes variées à travers lesquelles le patrimoine culturel de l'humanité est exprimé, enrichi et transmis grâce à la variété des expressions culturelles, mais aussi à travers divers modes de création artistique, de production, de diffusion, de distribution et de jouissance des expressions culturelles, quels que soient les moyens et les technologies utilisés*<sup>728</sup> ». La Convention précise en outre que le contenu culturel renvoie au sens symbolique, à la dimension artistique et aux valeurs culturelles qui ont pour origine l'expression des identités culturelles.

**375.** Les expressions culturelles sont donc les expressions qui résultent de la créativité des individus, des groupes et des sociétés, et qui ont un contenu culturel<sup>729</sup>. C'est pour cette raison que, selon l'OMPI, n'ayant pas d'autre issue, les communautés autochtones et locales ont eu des grandes attentes dans le domaine de droits de propriété intellectuelle qui touchent à la biodiversité.

Les peuples autochtones et les communautés traditionnelles ont toutefois des besoins et des attentes spécifiques dans le domaine de la propriété intellectuelle compte tenu de leurs dimensions sociale, historique, politique et culturelle complexes et de leurs fragilités. Ils sont confrontés à des enjeux qui ne s'apparentent à aucun de ceux traités dans le cadre du droit de la propriété intellectuelle: la protection des savoirs traditionnels et des expressions culturelles traditionnelles réunit toutes les catégories de propriété intellectuelle et implique souvent d'autres questions juridiques ainsi que des sensibilités éthiques et culturelles qui vont bien au-delà de la propriété intellectuelle<sup>730</sup>.

---

<sup>727</sup> *Convention de l'UNESCO de 2005 sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles*. En ligne : Lire à ce sujet Ivan BERNIER, (2008) « La Convention sur la diversité des expressions culturelles de l'UNESCO: un instrument culturel au carrefour du droit et de la politique ». En ligne : <<http://www.diversite-culturelle.qc.ca/fileadmin/documents/pdf/carrefour-du-droit.pdf>>. Consulté le 28 mars 2016.

<sup>728</sup> Article 4 (2) de la *Convention de l'UNESCO de 2005* préc., note 727.

<sup>729</sup> Article 4 (3) *idem*.

<sup>730</sup> Voir OMPI, *Propriété intellectuelle relative aux ressources génétiques, aux savoirs traditionnels et aux expressions culturelles traditionnelles* (2015), *Publication de l'OMPI N° 933F*, p. 11. En ligne : <[http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/fr/tk/933/wipo\\_pub\\_933.pdf](http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/fr/tk/933/wipo_pub_933.pdf)>.

**376.** Ainsi, un souci d'éthique et de justice doit entrer en ligne de compte lorsqu'on aborde les questions des droits humains dans le contexte de la protection des savoirs traditionnels des autochtones et de leurs différentes expressions culturelles associées aux ressources génétiques, car leur mode de vie est intrinsèquement lié à la biodiversité dont ils en tirent des intérêts vitaux<sup>731</sup>. C'est pourquoi l'article 2 de la *Déclaration des Nations-Unies sur les droits des peuples autochtones* de 2007 reconnaît que *“les autochtones, peuples et individus, sont libres et égaux à tous les autres et ont le droit de ne faire l'objet, dans l'exercice de leurs droits, d'aucune forme de discrimination fondée, en particulier, sur leur origine ou leur identité autochtone”*. Ils ont en outre le droit de préserver, de contrôler, de protéger et de développer leur propriété intellectuelle collective de ce patrimoine culturel, de ce savoir traditionnel et de ces expressions culturelles traditionnelles<sup>732</sup>.

**377.** Malheureusement, l'effectivité de cette autre convention et sa capacité à tirer les conséquences juridiques résultant de la violation des droits des peuples autochtones pose problème. Nous pensons que c'est pour ces raisons que le Secrétariat de la CDB avait dressé un constat d'échec de l'engagement pris en 2002 au Sommet de la Terre à Johannesburg sur la réduction du rythme annuel d'érosion de la biodiversité à l'horizon 2010<sup>733</sup>. Dans le prolongement de l'évaluation des écosystèmes pour le millénaire réalisée en 2005, l'étude montre que loin de se stabiliser, les pressions sur la biodiversité continuent de gagner en intensité<sup>734</sup>.

---

<sup>731</sup> Julia CARBONE, « A capabilities-based framework », dans Tania BUBELA and al., (dir.), *Genetic resources and traditional knowledge: cases studies and conflicting interests*, EE, USA, 2012, pp. 351-354.

<sup>732</sup> Voir OMPI, préc., note 730.

<sup>733</sup> La lecture de ce rapport a été faite lors de la présentation en mai 2010 des perspectives mondiales sur la biodiversité par le Secrétariat de la CDB.

<sup>734</sup> J. FETIVEAU et al., préc. note 685.

378. Au cours de la même année 2010, un rapport des Nations-Unies indiquait que malgré le nombre important d'instruments juridiques nationaux et internationaux sur la protection des droits de l'homme et d'améliorations marquées au cours des dernières années, les peuples autochtones subissent toujours quotidiennement des violations graves de leurs droits fondamentaux allant de la dépossession de leurs terres à la violence et au meurtre<sup>735</sup>. Ce rapport constate également, que les droits fondamentaux des communautés autochtones sont violés par ceux-là mêmes qui sont supposés de les protéger.

379. C'est la raison pour laquelle la criminalisation internationale de certaines activités dommageables à l'environnement telle que la biopiraterie, constitue une avenue à explorer. Cependant, les obstacles quant à la mise en œuvre des ressources du droit criminel ne sont pas exclusifs aux droits nations. Sur le plan international, il existe une controverse sur la réalité du *DPIE* et une problématique quant à la criminalisation du *DIE*. Ainsi, les problèmes que soulèvent la réalité ou non du *DPIE* et l'émergence de ses règles (**Section 1<sup>ère</sup>**) pourraient avoir un impact sur les tentatives visant la criminalisation des actes de biopiraterie en droit international. Malgré cette controverse, de plus en plus des voix s'élèvent en faveur de la criminalisation internationale de certaines activités dommageables à l'environnement (**Section 2**) dans la mesure où elles violent gravement les droits fondamentaux des communautés autochtones et pourraient même menacer la survie de l'humanité.

---

<sup>735</sup> ONU, *Rapport sur la situation des peuples autochtones dans le monde*, Département de l'information des Nations-Unies - DPI/2551/K - 09-64059, 2010. <<http://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/SOWIP/executive%20summary/sowip-summary-fr.pdf>>.

## Section 1<sup>ère</sup>

### Problématique entourant la réalité et l'émergence du *DPIE*

380. Plusieurs facteurs peuvent expliquer les réticences et des hésitations actuellement enregistrées quant à la reconnaissance de l'existence ou de la réalité du *DPIE* (§1), mais ne peuvent en expliquer l'inexistence. La problématique entourant l'existence du *DPIE* est actuellement discutée dans la doctrine et s'articule autour de sa mise en œuvre en raison de la nature même du système juridique international (§2), de la complexité de l'objet à protéger (§3), de la nature du cadre réglementaire (§4), et enfin en raison de la nature du droit criminel comme moyen de protection de l'environnement (§5).

#### *§1. Doutes et scepticisme quant à la réalité DPIE*

381. L'existence effective d'un *corpus* de règles du *DPIE* est une question qui fait actuellement débat au sein de la communauté scientifique. Bien que de plus en plus le droit pénal international apparaisse comme une réponse appropriée à la protection de l'environnement contre certaines activités dommageables, l'application de ces règles à des menaces graves contre l'environnement reste encore problématique<sup>736</sup> au regard de certains obstacles qui ont été identifiés par la doctrine<sup>737</sup>. L'absence de définition universellement admise de ce qu'on entend par crime international contre l'environnement, est l'un des arguments traduisant le scepticisme quant à la réalité du *DPIE*<sup>738</sup>. En d'autres termes, on voudrait connaître les éléments constitutifs de l'infraction de crime international contre l'environnemental.

---

<sup>736</sup> De plus en plus, la perspective de l'application du droit pénal international a été soulevée par rapport à ce qui est probablement l'un des plus grands dangers actuel pour l'environnement mondial. L'érosion de la biodiversité est associée à la menace du réchauffement climatique et cette situation crée un sentiment accru d'urgence et pose aussi des questions intéressantes sur la portée appropriée des infractions internationales contre l'environnement.

<sup>737</sup> Pascal BEAUVAIS, « Les limites de l'internationalisation du droit pénal de l'environnement », dans Laurent NEYRET, *Des écocrimes à l'écocide : Le droit pénal au secours de l'environnement*, Bruylant, 2015, p. 6 et s.

<sup>738</sup> Amissi M. MANIRABONA, *Le droit pénal international de l'environnement*, Notes de cours, Centre d'Études et de Recherches Internationales (CÉRIUM), Université de Montréal. En ligne : <[http://archives.cerium.ca/IMG/pdf/Drt\\_penal\\_I\\_de\\_I\\_Ev-2.pdf](http://archives.cerium.ca/IMG/pdf/Drt_penal_I_de_I_Ev-2.pdf)>. Consulté à Montréal, le 22 mai 2017.

382. De plus, l'absence d'une véritable communauté internationale, d'une législature internationale pour établir les règles, ainsi que d'une d'autorité internationale qui assure leur mise en œuvre sont souvent des arguments avancés<sup>739</sup>. Ceux qui soutiennent cette position arguent que les sources du *DPIE* ne sont pas connues, et qu'il n'existe pas encore une compétence universelle en matière de répression des crimes contre l'environnement.

### §2. *Écueils liés à la nature du système juridique international*<sup>740</sup>

383. À la controverse entourant la réalité du *DPIE* s'ajoute celle liée à certaines difficultés pouvant survenir quant à la mise en œuvre des règles du droit pénal international en cas des dommages graves à l'environnement. Selon certains, cette problématique tient principalement à la nature même du système juridique international<sup>741</sup>. À ce sujet, on s'interroge sur les raisons qui pourraient justifier des obstacles à l'émergence d'une approche globale du *DPIE*<sup>742</sup>. Pourtant, de plus en plus des voix s'élèvent pour soutenir la mise en œuvre de ses règles. Des recherches ont ainsi permis d'identifier certains écueils liés à l'émergence du *DPIE* :

*[t]he emergence of an international criminal law of the environment is dependent on four distinct elements whose assemblage requires great care: international law, a regime increasingly emphasizing cooperation but also traditionally built on state sovereignty and equality; the global environment, a complex and all-encompassing notion whose protection as a global public good is problematic; international environmental law, the branch of public international law most specifically concerned with the protection of the environment but perhaps not naturally inclined to criminalization; and criminal law, a regime emphasizing public order, individual guilt, and punishment [Nos italiques]*<sup>743</sup>.

---

<sup>739</sup> A. M. MANIRABONA, préc., note 738.

<sup>740</sup> Frédéric MEGRET, « The Problem of an International Criminal Law of the Environment », *Columbia Journal of Environmental Law*, vol. 36:2, 2011, p. 204.

<sup>741</sup> *Id.*

<sup>742</sup> *Ibid.*

<sup>743</sup> *Ibid.*

384. Les principales limites associées à la criminalisation internationale des atteintes à la biodiversité pourraient résulter de l'efficacité même du droit public international compte tenu de l'attachement des États à leur souveraineté<sup>744</sup>. En effet, la structure du droit public international a longtemps été considérée comme un obstacle au développement à la fois du droit pénal international et du droit international de l'environnement. La raison souvent évoquée procède du fait que les États invoquent rapidement la souveraineté dès qu'ils perçoivent que les actes en cause sont survenus sur leur territoire<sup>745</sup>. C'est ce qui explique en grande partie le fait que le mode de régulation des questions environnementales repose souvent sur les États, et dans une certaine mesure, sur les mécanismes juridiques internationaux traditionnels tels que les conférences internationales, des institutions internationales, et des instruments internationaux<sup>746</sup>. Ces mécanismes permettent à chaque État de choisir la norme à laquelle il est dans son intérêt d'appliquer le droit international de l'environnement au moyen de sanctions pénales.

---

<sup>744</sup> Bruce BROOMHALL, *International justice and the International Criminal Court: Between Sovereignty and the rule of Law*, Oxford, 2003, p. 25. Il faut noter que la notion de souveraineté est au cœur du débat actuel sur la migration internationale induite par le changement climatique. À ce sujet, lire Benoit MAYER, « The International Legal Challenges of Climate-Induced Migration: Proposal for an International Legal Framework », *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, Vol. 22:3 (2011), pp. 357-416. En ligne : <<http://www.colorado.edu/law/sites/default/files/Mayer%20%28Corrected%29-S.pdf>>. Consulté à Montréal, le 08 juillet 2016.

<sup>745</sup> Andreas FOLLESDAL, « Sustainable Development, State Sovereignty and International Justice », dans *sustainable development: on the aims of development and conditions of sustainability*, W. Lafferty, Oluf Langhelle, (eds.), Houndsmills: MacMillan, 2011, pp. 70-83. Article disponible en ligne à SSRN: <<https://ssrn.com/abstract=1744103>> ou <<http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.1744103>>. Consulté à Montréal, le 08 juillet 2016.

<sup>746</sup> Par exemple, le changement climatique et la désertification ont été régulièrement traités par les traités internationaux et les mécanismes de conférence créés par eux. Tout récemment, les États ont signé un accord dit l'accord de Paris lors de la COP 21 qui s'est tenue à Paris, 30 novembre-11 décembre 2015. Voir <<https://unfccc.int/resource/docs/2015/cop21/fre/l09f.pdf>>. Consulté à Montréal, le 08 juillet 2016. Cette conférence s'est tenue dans le cadre de la *Convention-cadre des Nations-Unies sur les changements climatiques*, adoptée le 9 mai 1992, entrée en vigueur le 21 mars 1994, en ligne : <<http://unfccc.int/resource/docs/convkp/convfr.pdf>>. Consulté à Montréal, le 08 juillet 2016; *Le Protocole de Kyoto à la Convention-Cadre des Nations-Unies sur les changements climatiques* du 10 décembre 1997, entrée en vigueur le 16 en février 2005, en ligne : <<http://unfccc.int/resource/docs/convkp/kpfrench.pdf>>. Consulté à Montréal, le 08 juillet 2016; *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, adoptée le 17 Juin 1994 et entrée en vigueur le 26 décembre 1996. En ligne : <<http://www.unccd.int/Lists/SiteDocumentLibrary/conventionText/conv-fre.pdf>>. Consulté à Montréal, le 08 juillet 2016.

385. Malgré cela, la plupart d'entre eux se méfient des mesures restreignant leur souveraineté. Il faut cependant exclure le cas de crime de piraterie<sup>747</sup>, mais dont les dommages causés à l'environnement marin ne figurent nullement parmi les éléments infractionnels<sup>748</sup>. Toutefois, la communauté internationale a tenté la criminalisation de certaines activités dans trois domaines mais aucun ne correspondait entièrement aux caractéristiques particulières des infractions contre l'environnement. Il s'agit de la catégorie des infractions pénales internationales impliquant des acteurs privés et liées aux activités de traite des personnes, aux objets d'arts ou encore au commerce des espèces protégées. À titre d'exemple:

*One category of international criminal law has developed to address the cross-border wrongs of private actors, such as trafficking offenses (e.g., of persons, drugs, works of art, protected species). These are typically offenses that involve private actors (sometimes in conjunction with public ones), and are defined less by their shocking nature than by where and how they occur<sup>749</sup>.*

---

<sup>747</sup> Article 100 de la *Convention des Nations-Unies sur le droit, adoptée à Montego bay* le 10 décembre 1982 se lit comme suit : « Tous les États coopèrent dans toute la mesure du possible à la répression de la piraterie en haute mer ou en tout autre lieu ne relevant de la juridiction d'aucun État ». En ligne : <[http://www.un.org/depts/los/convention\\_agreements/texts/unclos/unclos\\_f.pdf](http://www.un.org/depts/los/convention_agreements/texts/unclos/unclos_f.pdf)>. Consulté à Montréal, le 08 juillet 2016. Lire à ce sujet Frédéric MEGRET, « Three Dangers for the International Criminal Court: A Critical Look at a Consensual Project », *Finnish Yearbook of International Law*, Vol. 12, pp. 195-247, 2002.

<sup>748</sup> Article 101 de la *Convention des Nations-Unies sur le droit de la mer* qui définit le crime de piraterie se lit comme suit : « On entend par piraterie l'un quelconque des actes suivants : a) tout acte illicite de violence ou de détention ou toute déprédation commis par l'équipage ou des passagers d'un navire ou d'un aéronef privé, agissant à des fins privées, et dirigé : i) contre un autre navire ou aéronef, ou contre des personnes ou des biens à leur bord, en haute mer; ii) contre un navire ou aéronef, des personnes ou des biens, dans un lieu ne relevant de la juridiction d'aucun Etat; b) tout acte de participation volontaire à l'utilisation d'un navire ou d'un aéronef, lorsque son auteur a connaissance de faits dont il découle que ce navire ou aéronef est un navire ou aéronef pirate; c) tout acte ayant pour but d'inciter à commettre les actes définis aux lettres a) ou b), ou commis dans l'intention de les faciliter ».

<sup>749</sup> Voir par exemple, la *Convention des Nations-Unies contre la criminalité transnationale organisée et les protocoles s'y rapportant*, tel que le *Protocole visant à prévenir, réprimer et punir la traite des personnes, en particulier des femmes et les enfants*, signé à Palerme en Italie et adoptée par la *Résolution 55/25 de l'Assemblée générale* du 15 novembre 2000. En ligne : <<https://www.unodc.org/pdf/cld/TOCebook-f.pdf>>. Consulté à Montréal, le 09 juillet 2016; *La Convention de l'UNESCO concernant les mesures à prendre pour interdire et empêcher l'illicite l'importation, l'exportation et le transfert de propriété illicites des biens culturels*, conclue à Paris le 14 novembre 1970, article 2. Document disponible en ligne : <<https://www.admin.ch/opc/fr/classified-compilation/20012311/200802060000/0.444.1.pdf>>. Consulté à Montréal, le 09 juillet 2016; *La C.I.T.E.S* article VIII(1).



386. Une deuxième catégorie de crimes internationaux traite surtout de relations et délits internationaux ou interétatiques qui entravent le bon fonctionnement du système international. Dans les premiers jours de droit pénal international contemporain, l'objectif principal semblait être la protection des intérêts des États souverains contre les agressions tels qu'il découle du Tribunal de Nuremberg<sup>750</sup>. Actuellement, dans le contexte des dommages environnementaux, l'élément interétatique pourrait être plus prononcé (par exemple, ceux qui se produisent dans le cadre d'un conflit armé international, ou dans le cadre des mouvements transfrontières des ressources génétiques).

387. Or, la plupart des dommages environnementaux à ce jour ne sont pas causés forcément par des États, ni contre les États, ou dans le cadre des rapports interétatiques<sup>751</sup>. Ce sont des acteurs privés, personnes physiques et morales, notamment des firmes multinationales, qui sont très souvent identifiées les principaux acteurs impliqués dans les crimes associés à la dégradation de l'environnement. De ce point de vue, les crimes interétatiques traditionnels ne peuvent être considérés comme pouvant servir de modèle pour les crimes internationaux contre l'environnement<sup>752</sup>.

---

<sup>750</sup> Nuremberg fait allusion à l'Accord de Londres du 08 août 1945, signé par l'URSS, les USA, la France et le Royaume-Uni après la capitulation allemande. C'est cet accord qui fixa les statuts des *Tribunaux militaires interalliés de Nuremberg et de Tokyo*. Au lendemain de la seconde guerre mondiale, ces 1<sup>ers</sup> tribunaux internationaux dits *ad hoc* (Instance transitoire internationale, très souvent à compétence restreinte et à une période de temps déterminée créée uniquement pour des crimes précis, pendant un conflit spécifique ou pour répondre à des situations d'urgence), ont été chargés de juger les grands criminels de guerre de l'Allemagne nazie et du Japon impérial militariste. C'est pour la première fois qu'une sanction judiciaire internationale des « crimes contre la paix, des crimes contre la guerre et de la nouvelle catégorie des crimes contre l'humanité » est expressément prévue et organisée par les vainqueurs. À Nuremberg, l'agression était généralement considérée comme le pire des crimes, celui à partir duquel tous les autres coulaient. Aujourd'hui, cette catégorie de crime international semble être moins pertinente: l'agression était incluse dans le *Statut de Rome de la CPI in extremis*, et il ne tombera sous la juridiction de la Cour que dans des circonstances très limitées. Lire à ce sujet Zakaria LINGANE, *Punir, amnistier ou nier : le crime international de Nuremberg à la Haye*, L'Harmattan, Paris 2014, p. 24 et s ; Mohammed SAIF-ALDEN WATTAD, « The Rome Statue and Captain Planet: What Lies Between "Crimes Against Humanity" and the "Natural Environment?" », *Fordham Environmental Law Review*, Volume 19, n°2, 2009, pp. 264-285.

<sup>751</sup> Robert McLAUGHLIN, « Improving Compliance: Making Non-State International Actors Responsible for Environmental Crimes », *Colorado Journal international Environmental Law and Policy*, Volume 11:2, 2000, pp. 377-390 ; David M. UHLMANN, « Environmental Crime Comes of Age: The Evolution of Criminal Enforcement in the Environmental Regulatory Scheme », *Utah Law Review*, n°4, 2009, pp. 1223-1253.

<sup>752</sup> F. MEGRET, préc., note 740, p. 207.

388. Une troisième catégorie de droit pénal international souligne son rôle fondamental dans le cadre de projets globaux liés à la protection des êtres humains eux-mêmes, plutôt que celle des États<sup>753</sup>. Les caractéristiques des infractions dans cette catégorie sont les crimes de génocide et les crimes contre l'humanité<sup>754</sup>. La base théorique pour cette catégorie de crimes est que, indépendamment du fait qu'il y a un élément interétatique du crime, et même si un tel crime se produit entièrement sur le territoire d'un État, l'infraction est considérée comme susceptible de choquer la conscience collective de l'humanité, et de ce fait, nécessite une réponse fondée sur le droit pénal international<sup>755</sup>. C'est pour cette raison que la dimension humaine de l'homme axée sur le droit pénal international a pris de l'ascendant, marginalisant ainsi significativement les infractions interétatiques telles que l'agression<sup>756</sup>. Mais la question de voir les infractions contre l'environnement intégrer les catégories de crimes contre l'humanité reste posée. En effet, l'idée qu'un crime international soit défini à partir du moment où l'*actus reus*<sup>757</sup> choque la conscience de l'humanité reste assez ambiguë car les attaques contre l'environnement ne choquent pas forcément la conscience de l'humanité : certains actes peuvent moralement choquer mais d'autres ne le seront pas nécessairement, tout dépend du contexte<sup>758</sup>. D'où :

---

<sup>753</sup> F. MEGRET, préc., note 740, p. 207..

<sup>754</sup> Geoffrey ROBERTSON, « Crimes against humanity: The Struggle for Global Justice », dans James SLATER (dir.), *The Denning Law Journal*, Vol. 20 pp. 151-171, 2008 (fournit une histoire de crimes contre l'humanité et décrit l'évolution du cadre international qui a émergé pour dissuader et protéger les crimes contre l'humanité).

<sup>755</sup> *Le Procureur c. Tadic*, affaire n° IT-94-1-AR72. Dans la décision relative à la requête de la défense concernant l'appel interlocutoire sur la compétence du Tribunal Pénal International pour l'ex-Yougoslavie (TPIY) 2 oct. 1995, le juge a rejeté l'appel en faisant valoir que la création du TPIY est une mesure rendue nécessaire par le caractère odieux et choquant des crimes commis dans l'ex-Yougoslavie.

<sup>756</sup> M. Cherif BASSIOUNI, « Crimes against Humanity: The Case for a Specialized Convention », *Washington University Global Studies Law Review*, Volume 9. N° 4, 2010, pp. 575-593.

<sup>757</sup> L'*actus reus* est un terme latin qui représente un élément de la responsabilité pénale ou autrement désigné par acte de culpabilité. Il se définit comme un acte matériel ou une omission mais qui comprend nécessairement les composantes physiques ou matérielles d'un crime. Les lois pénales exigent généralement la preuve des deux éléments : *actus reus* et la *mens rea* (intention criminelle) de la part d'un défendeur en vue d'établir la responsabilité pénale. Ainsi, lorsqu'aucun doute raisonnable ne subsiste par suite de la démonstration de la preuve, l'acte de culpabilité, prouvé de concert avec l'intention de l'individu de commettre une infraction criminelle (*mens rea*), crée la responsabilité criminelle de l'accusé dans les juridictions criminelles qui suivent le système de la common law (Canada, Australie, Nouvelle-Zélande, États-Unis, Royaume-Uni, Irlande). F. Lire à ce sujet Andrew ASHWORTH et Jeremy HORDER, *Principles of Criminal Law*, 6<sup>th</sup> ed., Oxford, 2009, pp. 74-83.

<sup>758</sup> Ronald INGLEHART, « Public Support for Environmental Protection: Objective Problems and Subjective Values in 43 Societies », *Political Science and Politics*, Vol. 28, n° 1, 1995, pp. 57-72.

*To some extent, certain behaviors appear shocking only after offenses have been defined and socially designated as grave. Moreover, the shocking character of certain offenses has never been conceived of as an autonomous source of international criminalization, but rather serves as a way of rhetorically reinforcing the perceived gravity of those offenses. More importantly, the current human rights-oriented bases for international criminal law are decidedly anthropocentric<sup>759</sup>.*

389. Or, la source d'inspiration pour la création de ce type de crime international serait enracinée dans l'idée des droits de l'homme. Par conséquent, cette catégorie de droit pénal international n'est pas nécessairement intéressée par l'environnement naturel<sup>760</sup>. Ceux qui soutiennent cette thèse estiment qu'il serait souhaitable que l'acte jugé moralement choquant affecte ou nuise directement les populations identifiables<sup>761</sup>. Non pas parce que les dommages environnementaux ne peuvent pas affecter les populations, mais du fait que dès le départ ce préjudice peut être éloigné, très répandue, et difficile à prouver, en particulier dans les cas où l'impact négatif n'est pas manifestement susceptible de compromettre les générations actuelles et futures<sup>762</sup>. D'où la difficulté qui subsisterait quant à l'application de cette catégorie en tant que crimes environnementaux. Dans ces circonstances:

---

<sup>759</sup> Dans le projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité de la Commission du Droit International, il a été suggéré que les méthodes ou les moyens de guerre qui causent un dommage à l'environnement doivent être considérés comme grave lorsqu'ils sont susceptibles de causer un préjudice à la santé ou à la survie de la population. Voir Document A/31/10, *Report of the International Law Commission on the work of its twenty-eighth session*, 3 May - 23 July 1976, Official Records of the General Assembly, Thirty-first session, Supplement n° 10. En ligne : <[http://legal.un.org/ilc/documentation/english/reports/a\\_31\\_10.pdf](http://legal.un.org/ilc/documentation/english/reports/a_31_10.pdf)>. Consulté à Montréal, le 09 juillet 2016.

<sup>760</sup> Lynn BERAT, « Defending the Right to a Healthy Environment: Toward a Crime of Genocide in International Law », *Boston University International Law Journal*, 1993, pp. 342-343; Mark A. DRUMBL, « International human rights, international humanitarian law, and environmental security: can the international criminal court bridge the gaps? », *ILSA Journal of International & Comparative Law*, 2000, pp. 305-341.

<sup>761</sup> Eric BIBER, « Climate Change, Causation, and Delayed Harm », *Hofstra Law Review*, pp. 975-976; Eberhard FEES and al., « Environmental Liability under Uncertain Causation », *European Journal of Law and Economics*, 2009, pp. 133-137; Susan F. MANDIBERG, *Locating the Environmental Harm in Environmental Crimes*, 4 *Utah Law Review*, 2009, pp. 1177-1197.

<sup>762</sup> E. BIBER, préc., note 761; E. FEES et al., préc., note 761; Susan F. MANDIBERG, préc., note 761.

*One pragmatic response to the fact that attacks on the environment do not seem to accord with any of the existing categories of internationally protected interests is to try and fit the environment within the definitions of existing crimes, notably those "core crimes" within the ICC's jurisdiction (i.e., "greening" the ICC<sup>763</sup>).*

**390.** Cette approche, qui met en parallèle des approches similaires prises au niveau national, tire profit du fait que ces infractions existent déjà et seraient le résultat d'un consensus de la communauté internationale<sup>764</sup>. À titre d'illustration:

*The prohibition on "deliberately inflicting on the group conditions of life calculated to bring about its physical destruction in whole or in part" in the Genocide Convention is an offense that in practice may well intersect with particular forms of attack on the environment. Certainly, one might attack a civilian population, as required by the definition of crimes against humanity, through environmental manipulations that affect it<sup>765</sup>.*

**391.** Il existe cependant un risque qu'on puisse nous opposer aussi certains obstacles liés à l'idée de considérer les préjudices environnementaux comme constitutifs de crimes internationaux. Parmi ces problèmes on avance d'abord le fait que les motifs qui justifient la criminalisation de certains préjudices environnementaux seraient étroitement associés au mouvement anthropocentrique<sup>766</sup>. Cette perception peut avoir pour effet de réduire la capacité d'apprécier la gravité des atteintes à l'environnement lorsqu'elles ne touchent pas immédiatement les êtres humains, malgré leur caractère intrinsèquement dangereux à l'environnement<sup>767</sup>.

---

<sup>763</sup> Voir M. S.-A. WATTAD, préc., note 750 ; Peter SHARP, « Prospects for Environmental Liability in the International Criminal Court », *Virginia Environmental Law Journal*, Vol. 18, pp. 217-220, 1999.

<sup>764</sup> Selon Myron NORDQUIST, « Only die-hard inherent value fans would quibble with the observation that crimes against the environment per se involve less direct and immediate suffering and loss of life than do the crimes of genocide and democide. Abstract arguments, even when true, that humanity will eventually perish if it neglects the environment fade in value intensity when compared with the evil slaughter of innocent people now ». Voir Myron H. NORDQUIST, « Next Steps: Norms and Enforcement of International Environmental Crimes », *United States Air Force Academy Journal of Legal Studies*, vol. 7, pp. 49-52 (1996-1997); Sarah D. HIMMELHOCH, « Comment: Environmental Crimes: Recent Efforts to Develop a Role for Traditional Criminal Law in the Environmental Protection Effort », *Environmental Law*, vol. 22, 1999, pp. 1469-1471.

<sup>765</sup> Voir Daniel RUIZ, *Ecocide in the Iraqi Marshes*, *Freedom from fear Magazine*; En ligne: <<http://f3magazine.unicri.it/?p=384>>. Consulté à Montréal, le 10 juillet 2016; *Statut de Rome*, article 7, définit qu'on entend par Crimes contre l'humanité et énumère les critères permettant de reconnaître certains actes ou activités comme pouvant être associés à ce crime.

<sup>766</sup> Pour approfondir la question des critiques adressées à l'anthropocentrisme du droit de l'environnement, lire Catherine REDGWELL, « Life, the Universe and Everything: A Critique of Anthropocentric Rights », dans Alan E. BOYLE & Michael R. ANDERSON (eds), *Human Rights Approaches to Environmental Protection*, Oxford University Press, 1996, pp. 71-88.

<sup>767</sup> *Id.*

**392.** Bien plus, les crimes internationaux existants n'englobent qu'une petite partie des dommages environnementaux, même parmi ceux qui ont des conséquences dramatiques sur la survie des êtres humains<sup>768</sup>. Or, les crimes internationaux «traditionnels» exigent généralement la preuve d'éléments complexes, notamment l'*actus reus* et *mens rea*. On s'interroge alors dans quelle mesure ces éléments peuvent-ils être considérés en matière de crimes environnementaux ? Lorsqu'on sait que :

*Finally, "traditional" international crimes typically require proof of complex elements (e.g., embeddedness in an attack or "special intent") that have little to do with environmental degradation, which may substantially diminish the likelihood of successful prosecutions*<sup>769</sup>.

**393.** Ainsi, attendre la dégradation environnementale approcher le niveau de génocide ou des critères de gravité associés à la définition de crime contre l'humanité avant d'engager des poursuites, pourrait avoir pour conséquence l'augmentation de la criminalité à un seuil beaucoup trop élevé, et susceptible de limiter l'efficacité du droit pénal à décourager de tels crimes<sup>770</sup>. Il faut aussi noter qu'une grande partie du droit pénal international traditionnel crée d'autres obstacles qui ne permettent pas de prendre au sérieux la criminalisation de certains comportements dommageables à l'environnement. À titre d'illustration, l'existence d'un « conflit » a longtemps été le facteur le plus important pour déterminer si le droit international devrait attribuer des conséquences pénales à certains comportements<sup>771</sup>.

---

<sup>768</sup> F. MEGRET, préc., note 740, p. 210.

<sup>769</sup> *Id.*

<sup>770</sup> *Ibid*

<sup>771</sup> On voit en effet que les progrès du droit pénal international est très souvent étroitement associé au droit international humanitaire. Voir Antonio CASSESE, « On the Current Trends towards Criminal Prosecution and Punishment of Breaches of International Humanitarian Law », *European Journal of International Law*, pp. 2-17, 1998.

394. À ce jour, l'attention accordée aux dommages environnementaux causés par les conflits armés et ses implications criminelles éclipse l'intérêt que la communauté internationale aurait dû accorder aux dommages similaires causés en dehors des situations de conflits armés<sup>772</sup>. Cela pourrait s'expliquer par le fait que le droit pénal international contemporain, a tendance à se concentrer sur les formes de violence politique et publique, que ce soit sur le plan national qu'au niveau transnational<sup>773</sup>. À ce titre, il tend à exclure le côté privé des activités causant des dommages à l'environnement effectuées par les acteurs économiques individuels<sup>774</sup>. Le *DIE* de son côté, tend à intégrer des infractions pénales existantes, les intérêts étatiques, les préjugés publics et anthropocentriques au cœur de la jurisprudence criminelle internationale<sup>775</sup>. Or, les limites de la réglementation internationale posent d'autres dilemmes spécifiques à toute tentative visant à protéger l'environnement par le droit pénal<sup>776</sup>. Dans ces circonstances, toute criminalisation prématurée de certains actes pourrait affaiblir les normes sous-jacentes plutôt que de les renforcer, alors que le droit pénal repose essentiellement sur l'idée d'une répression efficace des actes jugés comme étant criminels<sup>777</sup>.

---

<sup>772</sup> Nada AL-DUAJI, *Environmental Law of Armed conflicts*, Ed. Martinus Nijhoff, 2003, p. 3. Dissertation disponible en ligne: <<http://digitalcommons.pace.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1000&context=lawdissertations>>. Consulté à Montréal, le 10 juillet 2016; Pekka HAAVISTO and *al.*, « Symposium : The International Responses to the Environmental Impacts of War », *Georgetown International Environmental Law Review*, Volume 17, pp. 565-573 (2005); Carl E. BRUCH, « All's Not Fair in (Civil) War: Criminal Liability for Environmental Damage in Internal Armed Conflict », *Vermont Law Review*, Volume 25, 2001, pp. 695-698; Eric TALBOT JENSEN, « The International Law of Environmental Warfare: Active and Passive Damage During Armed Conflict », *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, 2005, Vol. 38, pp. 146-47; Jessica C. LAWRENCE and Kevinjon HELLER, « The First Ecocentric Environmental War Crime: The Limits of Article 8(2)(b)(iv) of the Rome Statute », *Georgetown International Environmental Law Review* (GIELR), Vol. 20, 2007, pp. 61-64; Aurélie LOPEZ, « Criminal Liability for Environmental Damage Occurring in Times of Non-International Armed Conflict: Rights and Remedies », *Fordham Environmental Law Review*, 2007, vol. 18, n° 2, pp. 231-271; Marcos A. ORELLANA, « Criminal Punishment for Environmental Damage: Individual and State Responsibility at a Crossroad », *Georgetown International Environmental Law Review*, 2005, pp. 673-674.

<sup>773</sup> F. MEGRET, préc., note 726 dans l'article « Three Dangers for the International Criminal Court. », pp. 195-247.

<sup>774</sup> Rob WHITE, « Criminality, Risk and Environmental Harm », *Griffith Law Review*, volume 8, n° 2, 1999, pp. 235-257.

<sup>775</sup> Pour approfondir au sujet du débat entourant la problématique de traitement des sociétés en tant que personnes morales pour les fins du *Statut de Rome de la Cour pénale internationale*, lire Desislava STOITCHKOVA, *Towards Corporate Liability in International Criminal Law*, Ed. Intersentia, 2010, pp. 13-22. En ligne: <<http://dspace.library.uu.nl/bitstream/handle/1874/40349/stoitchkova.pdf?sequence=2>>. Consulté à Montréal, le 11 juillet 2016; Peter W. SINGER, « War, Profits, and the Vacuum of Law: Privatized Military Firms and International Law », *Columbia Journal of Transnational Law*, Volume 42, 2004, pp. 521-534.

<sup>776</sup> Frédéric MEGRET « L'étatisme spécifique du droit international », 24.1 (2011) *Revue québécoise de droit international* 105, pp. 105-129.

<sup>777</sup> Georg SCHWARZENBERGER, « The Problem of an International Criminal Law », *Current Legal Problems*, Volume 3, Issue 1, 1 January 1950, p. 295 et s.

### **§3. Obstacles lié à la nature même de l'environnement en tant qu'intérêt à protéger<sup>778</sup>**

**395.** En plus des limitations du droit international, le *DPIE* doit également faire face à la complexité de son objet réglementaire, à savoir l'environnement. L'énormité de la littérature existante décrivant les problèmes environnementaux auxquels la planète est confrontée, dénote la complexité de la notion de l'environnement, ce qui crée des défis particuliers en matière de protection<sup>779</sup>. Dans des nombreux cas des crimes contre les droits humains, où la question de l'impunité est devenue centrale<sup>780</sup>, la réticence à criminaliser le comportement ou d'appliquer les infractions pénales existantes est attribuable à la propension des États à affirmer la souveraineté contre les prétentions de la communauté internationale<sup>781</sup>. Dans de nombreux cas, l'État qui a compétence pour engager des poursuites ou sanctionner sera dominé par les mêmes personnes, à l'image des firmes multinationales, souvent auteurs ou complices de (s) [l'] infraction (s)<sup>782</sup>.

**396.** Dans les pays en développement, les auteurs ou les complices de crimes sont très souvent sous la protection des dirigeants politiques, ce qui rend les poursuites improbables<sup>783</sup>. Des infractions tel que le crime d'agression, est pris dans le feu croisé des intérêts concurrents de l'État, de sorte que ce type d'infraction est facilement dépeint comme un besoin d'auto-défense et vice-versa<sup>784</sup>.

---

<sup>778</sup> F. MEGRET, préc., note 740, p. 212.

<sup>779</sup> *Id.*

<sup>780</sup> Mary GRIFFIN, « Ending the impunity of perpetrators of human rights atrocities: A major challenge for international law in the 21<sup>st</sup> century », *International Review of the Red Cross*, n° 838, 2000.

<sup>781</sup> Naomi ROHT-ARRIAZA, *Impunity and Human Rights in International Law and Practice*, Oxford University Press, 1995, p. 3; Gorana BANJEGLAV, HHO President: « Hadzic Should Be Tried in Croatia », *Dalje* (Zagreb), Aug. 18, 2008. En ligne : <<http://arhiva.dalje.com/en-croatia/hho-president--hadzic-should-be-tried-in-croatia/172965>>. Consulté à Montréal, le 11 juillet 2016. On note que la souveraineté nationale entre souvent en conflit avec la réglementation; les États-Unis devraient maintenir la souveraineté nationale sur les questions de politique intérieure et étrangère et résister à la pression de se conformer à un régime de droit international. Lire à ce sujet Jeremy A. RABKIN, *The Case For Sovereignty: Why the World should welcome American Independence*, The American Enterprise Institute Press, 2004.

<sup>782</sup> B. BROOMHALL, préc., note 744, p. 25; Robert CRYER, « International Criminal Law vs State Sovereignty: Another Round? », *The European Journal of International Law*, Vol. 16 n° 5, 2006, pp. 979-1000.

<sup>783</sup> B. BROOMHALL, préc., note 744.

<sup>784</sup> *Id.*

397. Ceci explique en partie le peu de succès que pourrait récolter toute démarche visant à doter la CPI des compétences sur ces infractions<sup>785</sup>. D'où, les dommages contre l'environnement ont créé une série d'impunité de ses propres problèmes. Ces problèmes ne sont pas interétatique principalement, dans le sens de l'implication des rivalités souveraines ou politique, ou dans le sens d'opposer l'État contre sa population. Ces problèmes sont dans une certaine mesure, tout à fait nouveaux. Par exemple:

*There are peculiar private and economic dimensions to environmental harms that must be analyzed in conjunction with states role in structuring international offenses. Multinational corporations may be particularly adept at hiding behind a maze of screen companies or operating with a high degree of secrecy, making responsibility hard to assign [Nos italiques]*<sup>786</sup>.

398. Même si on connaissait ce qui se passe dans les paradis fiscaux, mais le récent scandale de *Panama Papers*<sup>787</sup> montre à quel point les entreprises multinationales peuvent être particulièrement capables de se cacher derrière des sociétés écrans ou fonctionnant avec un haut degré de secret, ce qui rend leur responsabilité pénale ou civile difficile à assigner<sup>788</sup>. De plus, les multinationales contribuent largement à l'économie mondiale et, à ce titre, elles jouissent d'un pouvoir politique important sur la scène internationale. À ce propos, nous estimons que leur position économique et financière n'est pas équilibrée par rapport à celle des victimes, ce qui rend difficile toute tentative visant à les rendre responsables des dommages environnementaux<sup>789</sup>.

---

<sup>785</sup> Bukeni WARUZI, « Comment on the Review of the Rome Status », *International Law Observer*, Juillet 2010. En ligne : <<http://www.internationallawobserver.eu/2010/07/06/comment-on-the-review-conference-of-the-rome-statute/>>. Consulté à Montréal, le 11 juillet 2016.

<sup>786</sup> Michael ANDERSON, « Transnational Corporations and Environmental Damage: Is Tort Law the Answer? », *Washburn law journal*, vol. 41, 2002, pp. 309-401.

<sup>787</sup> Bastian OBERMAYER et Frederik OBERMAIER, *Le Secret le mieux gardé du monde: Le roman vrai des Panama Papers*, Seuil, 2016 ; Van HELOSTEIN, *Panama Papers: Everything You Should Know*, Lulu Press, 2016 ; Scott CASTERSON, *The Panama Papers: History's Biggest Data Leak*, Lulu Press, 2016.

<sup>788</sup> M. ANDERSON, préc., note 786; Niall WATSON, « International Environmental Tort Claims: Challenging the Future of Corporate Responsibility », *The Corporate Responsibility*, juin, 2007. En ligne : <<https://fr.scribd.com/document/189842258/International-Environmental-Tort-Claims-Seminar-2007-Niall-Watson>>. Consulté à Montréal, le 11 juillet 2016.

<sup>789</sup> Vidyaranya CHAKRAVARTHY NAMBALLA, « Global Environmental Liability: Multinational Corporations under Scrutiny », *the Warwick Research Journal*, 2014, pp. 181-182.



399. Dans ces conditions, nous avons vu que les États plus faibles peuvent se heurter à des intérêts privés qui sont trop puissants pour eux, et seront très souvent tentés d'abandonner les poursuites en échange d'une compensation ou, pire, des pots de vin<sup>790</sup>. Bien plus, certains États peuvent chercher à créer un marché susceptible d'engendrer des infractions environnementales, surtout lorsque la corruption reste la voie d'accès à ce marché<sup>791</sup>. Des États se trouvant dans cette situation, n'auront pas intérêt à intensifier la lutte contre certaines formes des dommages environnementaux<sup>792</sup>. De plus, la répartition géographique de certains dommages causés à l'environnement représente également un facteur susceptible d'encourager l'impunité du fait qu'il peut être très difficile de déterminer la compétence *ratione materiae* des juridictions pouvant engager des poursuites. Toutefois dans l'ensemble, les États peuvent quand-même être enclins à criminaliser et poursuivre certaines infractions environnementales transnationales commises par certains acteurs privés plutôt que ceux impliquant les l'États<sup>793</sup>, car des telles poursuites représentent parfois un moindre danger pour la souveraineté des États.

---

<sup>790</sup> Dans la nuit du 19 au 20 août 2006 à Abidjan (Côte d'Ivoire) des déchets toxiques transportés par le PROBO KOALA, navire affrété par la société TRAFIGURA, étaient déversés causant la mort d'au moins 17 personnes et l'intoxication de plus de 100 000 autres. Dans cette affaire, l'accord de compensation signé entre la Compagnie *Trafigura* et le gouvernement de la Côte-d'Ivoire a été critiqué comme peine au profit des victimes. Seul un quart des 152 millions \$ versés par la société a été utilisée pour la compensation. Pourtant, des indemnités compensatoires versées par *Trafigura* suite à une ordonnance de la Haute Cour de Londres étaient censées profiter directement à 30 000 victimes. Pour en savoir plus, lire « L'affaire "Probo Koala" » ou la catastrophe du déversement des déchets toxiques en Côte-d'Ivoire », La Fédération Internationale des Ligues des Droits de l'Homme (FIDH), n° 560f, 2011. En ligne : <[https://www.fidh.org/IMG/pdf/FIDH-LIDHO-MIDH\\_Rapport\\_ProboKoala\\_avril2011.pdf](https://www.fidh.org/IMG/pdf/FIDH-LIDHO-MIDH_Rapport_ProboKoala_avril2011.pdf)>. Consulté à Montréal, le 11 juillet 2016 ; Robert VERKAÏK, « Court Freezes *Trafigura* Compensation: Lawyers Concerned that African Ruling Could Deprive Toxic Waste Victims of £30m », *Independent*, Nov. 5, 2009, [http://www.independent.co.uk/news/world/africa/cotirt-freezes-trafigtiracomensation-18\\_14793.html](http://www.independent.co.uk/news/world/africa/cotirt-freezes-trafigtiracomensation-18_14793.html)>. Consulté à Montréal, le 11 juillet 2016.

<sup>791</sup> Tina SØREIDE, « Corruption in Petroleum - Within and Beyond the Sector », dans United Nations Office on Drugs and Crime Corruption (UNODC), *Corruption, environment and the united nations convention against corruption*, 2012, p. 4 et suivantes. En ligne : <[https://www.unodc.org/documents/corruption/Publications/2012/Corruption\\_Environment\\_and\\_the\\_UN\\_CAC.pdf](https://www.unodc.org/documents/corruption/Publications/2012/Corruption_Environment_and_the_UN_CAC.pdf)>. Consulté à Montréal, le 11 juillet 2016.

<sup>792</sup> Adam L. MOSKOWITZ, « Criminal Environmental Law: Stopping the Flow of Hazardous Waste to Mexico », *California Western International Law Journal*, Vol. 22, pp. 159-179, 1991.

<sup>793</sup> *Id.*

**400.** Toutefois, la multiplicité des endroits où les crimes transnationaux privés sont commis peut rendre la portée de la compétence juridictionnelle assez difficile<sup>794</sup>. C'est la raison pour laquelle certains obstacles à l'émergence du *DPIE* dans ce contexte sont analysés comme les manifestations spécifiques de l'échec de mécanismes de protection du patrimoine commun de l'humanité par le marché économique<sup>795</sup>; tandis que *Tragedy of commons*<sup>796</sup> (la tragédie de biens communs) a été identifié comme une problématique définissant mieux des efforts à conjuguer pour protéger de façon efficace l'environnement mondial.

**401.** Rappelons que l'essor de la révolution industrielle, la marchandisation de la biodiversité, l'incapacité des seules forces du marché à protéger la biodiversité, à limiter la surconsommation de ressources non renouvelables et le rôle des firmes multinationales dans la dégradation environnementale, sont tous des facteurs ayant généré des situations dramatiques. La dégradation de l'environnement devrait donc être jugée également comme un problème de fonctionnement du capitalisme et la preuve de l'incapacité de la communauté internationale à protéger les intérêts fondamentaux<sup>797</sup>.

---

<sup>794</sup> Dans le cas *Trafigura*, les Pays-Bas a manqué de mettre en œuvre une loi qui aurait permis de poursuivre les actes commis en Côte-d'Ivoire dans l'*affaire Probo-Koala* parce que ni son territoire ni ses ressortissants n'ont été impliqués. On voit que certaines infractions environnementales peuvent avoir une telle portée mondiale, mais pour les poursuivre, les États peuvent faire face à des problèmes sans précédent d'extraterritorialité. Ils peuvent en effet être soupçonnés d'ingérence dans les affaires internes des autres États.

<sup>795</sup> Voir théorie de COASE, préc., note 234, para 126 à 131.

<sup>796</sup> Quid de la « tragédie des biens communs » ? La tragédie des biens communs ou *Tragedy of Commons*, est un problème économique dans lequel chaque individu essaie de tirer le plus grand avantage d'une ressource donnée. Comme la demande pour la ressource submerge l'offre, chaque individu qui consomme une unité supplémentaire directement nuit à d'autres qui ne peuvent plus profiter des avantages. En général, la ressource d'intérêt est facilement disponible à tous les individus ; la tragédie des biens communs se produit lorsque les individus négligent le bien-être de la société dans la poursuite de gain personnel. Lire Garrett HARDIN, «The Tragedy of the Commons », *Science, New Series*, Vol. 162, n° 3859 (Dec. 13, 1968), pp. 1243-1248. En ligne : <<http://www.jstor.org/stable/1724745?origin=JSTOR-pdf>>. Consulté à Montréal, le 12 juillet 2016.

<sup>797</sup> Jan HANCOCK, *Environmental Human Rights Power, Ethics, and Law*, Ashgate, U.K, 2003, p. 19 et s.

*As a result, attempts to protect the environment through "upgraded" criminal means will almost certainly run into powerful global economic and industrial interests that often have considerable influence on both states and international organizations. In other words, the problem of an international criminal law of the environment is not only a problem among states themselves, but also of states vis-à-vis global economic actors with a stake in an unregulated global environment*<sup>798</sup>.

**402.** Pour ces motifs, l'environnement serait un domaine difficile pour le droit pénal international en raison du caractère diffus des préjudices environnementaux. Pour ce faire, développer un mécanisme juridique supranational destiné à criminaliser un préjudice environnemental grave exige des niveaux de solidarité mondiale sans précédent<sup>799</sup>. Le droit international de l'environnement a été pendant longtemps la réponse traditionnelle de la communauté internationale à ces défis, mais elle a montré de réticence quant à sa criminalisation, en partie justifiée, en privilégiant jusqu'à présent des solutions criminelles orientées.

#### **§4. Limitations associées à la nature des règles du droit international de l'environnement**<sup>800</sup>

**403.** La nature des défis environnementaux a poussé la réglementation des dommages environnementaux dans une direction qui ne contribue pas nécessairement à l'émergence du *DPIE*<sup>801</sup>. Rappelons que les efforts nationaux déployés pour faire face aux dommages environnementaux ont souvent été relégués aux sanctions administratives et au droit de la responsabilité civile<sup>802</sup> avec les limites que nous avons déjà relevées.

---

<sup>798</sup> L'affaire le déversement de plus de 40 000 tonnes de pétrole brut dans l'océan par EXXON VALDEZ en mars 1989 montre comment Exxon a échappé à la responsabilité criminelle parce que le gouvernement a choisi de ne pas engager des poursuites criminelles contre la compagnie pétrolière. Voir Robert W. ADLER et Charles LORD, « Environmental Crimes: Raising the Stakes », *The George Washington Law Review*, volume 59, 1990, pp. 781-784.

<sup>799</sup> P. BEAUVAIS, préc., note 737, F. MEGRET, préc., note 740, p. 217.

<sup>800</sup> *Id.*

<sup>801</sup> Joseph WAYNE SMITH & David J.C. SHEARMAN, *Climate change litigation: analysing the law, scientific evidence & impacts on the environment, health & property*, Praeger, London, 2006, pp. 35-103.

<sup>802</sup> Keith N. HYLTON, « When Should We Prefer Tort Law to Environmental Regulation? », *Washburn Law Journal*, Vol. 41, n° 3, pp. 515-516, 2002; Christopher H. SCHROEDER, « Lost in the Translation: What Environmental Regulation Does That Tort Cannot Duplicate », *Washburn Law Journal*, Vol. 41, pp. 583-584, 2002.

**404.** La réglementation environnementale vise généralement à sanctionner un comportement de négligence, mais on s'interroge sur la possibilité d'envisager des régimes de « stricte responsabilité » ou de responsabilité absolue comme cela existe dans certains pays<sup>803</sup>. Or, ces approches pourraient rendre inutile l'exigence de la preuve de négligence, alors que les questions environnementales ont souvent été pensées pour être mieux traitées dans un cadre réglementaire<sup>804</sup> qui privilégie essentiellement des solutions administratives. D'où,

*[...]Some environmental lawyers have been wary of intermingling criminal law with environmental matters based on the concern that criminal law fails to take into account the unique characteristics of environmental law as an aspirational, dynamic, and complex project ill-suited to harsh stigmatization and black-or-white categorization<sup>805</sup>.*

**405.** Au fil du temps, et dans le but de pallier aux insuffisances des législations nationales, cette vision pourrait influencer l'opinion publique internationale à expérimenter la mise en œuvre du droit pénal comme solution efficace contre les activités dommageables à l'environnement<sup>806</sup>. D'ailleurs, le débat entre les approches fondées sur la *Soft Law*<sup>807</sup> et la *Hard Law* pour la protection de l'environnement a déjà commencé ces dernières années aussi au niveau international<sup>808</sup> compte tenu de rareté des mécanismes susceptibles de faire face aux crimes internationaux contre l'environnement dont les acteurs privés peuvent se rendre coupables<sup>809</sup>.

---

<sup>803</sup> Sanford E. GAINES, « International Principles for Transnational Environmental Liability: Can Developments in Municipal Law Help Break the Impasse? », *Harvard International Law Journal*, volume 30, n° 2, Spring 1989, pp. 311-330.

<sup>804</sup> Certains arguments suggèrent que les coûts liés à la réparation, par exemple lorsqu'il faut nettoyer les sites endommagés, devraient être supportés par l'imposition des industries plutôt que par la voie de la responsabilité civile. Voir Peter S. MENELL, « The Limitations of Legal Institutions for Addressing Environmental Risks », *The Journal of Economic Perspectives*, Vol. 5, n° 3, été 1991, p. 93 et s.

<sup>805</sup> Richard J. LAZARUS, « Meeting the Demands of Integration in the Evolution of Environmental Law: Reforming Environmental Criminal Law », *Georgetown Law Journal*, Volume 83, 1995, pp. 2407, 2423-45.

<sup>806</sup> F. MEGRET, préc., note 740, p. 218.

<sup>807</sup> Pierre-Marie DUPUY, « Soft Law and the International Law of the Environment », *Michigan Journal of International Law*, vol. 12, 1991, pp. 420-435.

<sup>808</sup> Gregory C. SHAFFER and Mark A. POLLACK, « Hard vs. Soft Law: Alternatives, Complements, and Antagonists in International Governance », *Minnesota Law Review*, vol. 94, 2010, pp. 706-799.

<sup>809</sup> Noah SACHS, « Beyond the Liability Wall: Strengthening Tort Remedies in International Environmental Law », *UCLA Law Review*, Volume 55, 2008, pp. 837, 843-44.

406. Actuellement, l'environnement international est principalement protégé par le droit international de l'environnement (*DIE*), une branche du droit international qui a développé sa propre identité et ses propres priorités<sup>810</sup>. À ce titre, le *DIE* se concentre essentiellement sur les États, c'est ce qui pourrait expliquer pourquoi il n'est pas naturellement adapté aux formes de droit pénal<sup>811</sup>. Cela signifie que l'approche générale du *DIE* tend à éviter tout ce qui a trait à la responsabilité pénale. C'est pourquoi, les règles du *DIE* se fondent essentiellement sur les approches douces de la réglementation environnementale internationale fondée sur la *Soft Law*<sup>812</sup>. C'est pourquoi, les solutions privilégiées dans ce domaine sont généralement administratives<sup>813</sup>, préventives, volontaires et consensuelles<sup>814</sup>. Selon ce modèle, la fonction du droit international est de faciliter et d'encourager plutôt que d'exiger la coopération internationale<sup>815</sup>. Le rôle de la loi dans ce contexte consiste au renforcement de la confiance, au respect, à l'autoévaluation, à la transparence, à la négociation, à la persuasion, et à l'évaluation par les pairs<sup>816</sup>. Une action unilatérale pour protéger l'environnement est parfois présentée comme le moindre mal, sinon une solution ultime<sup>817</sup>.

---

<sup>810</sup> Yves PETIT, « Le droit international de l'environnement à la croisée des chemins : globalisation versus souveraineté nationale », *Revue juridique de l'environnement*, 2011/1 (Volume 36), p. 31-55.

<sup>811</sup> Ilias PLAKOKEFALOS, « Criminal Liability of States for Environmental Harm: The Perspective of International Law », *Revue Internationale de Droit Penal*, 2016.

<sup>812</sup> Dinah L. SHELTON, « Comments on the Normative Challenge of Environmental "Soft Law" », dans Yann KERBRAT and al., (dir.), *the transformation of international environmental law*, 2011, pp. 61-71.

<sup>813</sup> Rosmerlin ESTUPINAN-SILVA, « La lutte contre la criminalité environnementale au sein des États », dans Laurent NEYRET, *Des écocrimes à l'écocide : Le droit pénal au secours de l'environnement*, Bruylant, 2015, p. 24.

<sup>814</sup> S. MALJEAN-DUBOIS, préc., note 344, p. 42.

<sup>815</sup> George W. DOWNS, « Constructing Effective Environmental Regimes », *Annual Review of Political Science*, Volume 3, Juin 2000, pp. 28-29; George W. DOWNS, and al., « The Transformational Model of International Regime Design: Triumph of Hope or Experience? », *Columbia Journal of Transnational Law*, Volume 38, 1999, pp. 465-467; Daniel BODANSKY, « International Law and the Design of a Climate Change Regime », dans Urs LUTERBACHER and al., (eds.), *International Relations and Global Climate Change*, Massachusetts Institute of Technology Press, USA, 2001, pp. 201-203.

<sup>816</sup> Jutta BRUNNEE et Stephen J. TOOPE, « Environmental Security and Freshwater Resources: Ecosystem Regime Building », *The American Journal of International Law*, 1997, pp. 26, 32-37, 44-47.

<sup>817</sup> Daniel BODANSKY, « What's So Bad About Unilateral Action to Protect the Environment? », *European Journal of International Law*, Vol. 11, 2000, pp. 339, 339-40; Mary Ellen O'CONNELL, « Enforcement and the Success of International Environmental Law », *Indiana Journal of Global Legal Studies*, Vol. 3, n°1, 1995, pp. 47-48.

407. Ainsi, même avec les acteurs non étatiques pouvant également revendiquer le statut de sujets du droit pénal international<sup>818</sup>, et qui pourraient facilement être concernés par la criminalisation, l'approche douce est celle qui est la plus privilégiée<sup>819</sup>. C'est d'ailleurs pour cette raison que de nombreuses normes internationales relatives à la protection de l'environnement sont articulées en termes des lignes directrices et des codes de conduite, par ailleurs non contraignant<sup>820</sup>. À cet effet,

*There seems to be a fascinating schism in professional and legal cultures between "consensual," "horizontal" public international environmentalists, and top-down "urge to punish" international criminal law enthusiasts*<sup>821</sup>.

---

<sup>818</sup> Les acteurs privés personnes physiques et morales peuvent être considérées comme des sujets du droit pénal international. À ce sujet, H. Kelsen indique que « le sujet d'une obligation juridique est ainsi l'auteur possible d'un acte illicite ». Mais, « il est nécessaire que la violation de obligation soit incriminée, c'est-à-dire soit constitutive d'une infraction en vertu du principe de légalité des infractions et de peines « *Nullum crimen, nulla poena sine lege* ». Sont alors sujets du droit international pénal, ceux qui commettent une infraction, les sujets-commettants. L'infraction devient dès lors la source de la subjectivité internationale ». Voir Hans KELSEN, « Théorie du droit international public », *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de la Haye (RCADI)*, 1953-III, t. 84, pp. 1-201, p. 17. Lire aussi Anne-Laure VAURS CHAUMETTE, *Les sujets du droit international pénal : Vers une nouvelle définition de la personnalité juridique internationale ?*, Éditions A. PEDONE, Paris, 2009, p. 228.

<sup>819</sup> Telle que *Déclaration de principes tripartite sur les entreprises multinationales et la politique sociale*, adoptée par le Conseil d'administration du Bureau international du Travail (B.I.T) de 1977; *Les Principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales*, OCDE, 2008.

<sup>820</sup> Exemple de la *Déclaration de principes tripartite sur les entreprises multinationales et la politique sociale*, adoptée par le Conseil d'administration du Bureau international du Travail (B.I.T) à sa 204<sup>e</sup> session (Genève, novembre 1977), telle qu'amendée par le Conseil à sa 279<sup>e</sup> session (Genève, novembre 2000) et à sa 295<sup>e</sup> session (mars 2006). Le B.I.T prend conscience que « Les activités des entreprises multinationales ont donné lieu, au cours des années soixante et soixante-dix, à des discussions soutenues qui ont conduit à l'élaboration d'instruments internationaux visant à fixer à leur intention des règles de conduite et à définir les modalités de leurs relations avec les pays hôtes, principalement dans le monde en développement ». En ligne : [http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed\\_emp/---emp\\_ent/documents/publication/wcms\\_124923.pdf](http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_emp/---emp_ent/documents/publication/wcms_124923.pdf).

<sup>821</sup> En vertu de la *Déclaration de principes tripartite sur les entreprises multinationales et la politique sociale*, adoptée par le Conseil d'administration du Bureau international du Travail (B.I.T) à sa 204<sup>e</sup> session (Genève, novembre 1977), telle qu'amendée par le Conseil à sa 279<sup>e</sup> session (Genève, novembre 2000) et à sa 295<sup>e</sup> session (mars 2006), les principes énoncés par cet instrument de portée universelle sont destinés à guider les firmes multinationales, les gouvernements, les employeurs et les travailleurs dans des domaines tels que l'emploi, la formation, les conditions de travail et de vie et les relations professionnelles. En ligne : [http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed\\_emp/---emp\\_ent/documents/publication/wcms\\_124923.pdf](http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_emp/---emp_ent/documents/publication/wcms_124923.pdf). Consulté à Montréal, le 13 juillet 2016. On peut citer aussi *Les Principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales*, OCDE, 2008, où on peut lire ce qui suit : « Les entreprises devraient, dans le cadre des lois, règlements et pratiques administratives en vigueur dans les pays où elles opèrent, et eu égard aux accords, principes, objectifs et normes internationaux pertinents, tenir dûment compte de la nécessité de protéger l'environnement, la santé et la sécurité publiques, et d'une manière générale, de conduire leurs activités d'une manière qui contribue à l'objectif plus large de développement durable », p. 22 et s. En ligne : <https://www.oecd.org/fr/investissement/mne/1922470.pdf>. Consulté à Montréal, le 13 juillet 2016.

408. De façon générale, le droit international de l'environnement tend à être plus réglementaire et technocratique; c'est-à-dire axé par exemple sur les déterminants économiques du comportement affectant l'environnement et la grande responsabilité des États, alors que le droit pénal international a pour objectif de déterminer la culpabilité ou la responsabilité qui procède d'un acte immoral ou d'une faute grave afin d'en appliquer la sanction<sup>822</sup>. Vu sous cet angle, la nature de la réglementation environnementale pourrait rendre difficile la mise en œuvre d'une législation pénale internationale en raison des incertitudes entourant certaines données scientifiques<sup>823</sup>. Bien que les États puissent être disposés à accepter par exemple que le principe de précaution devienne une forme de directives générales de la politique environnementale, ils sont beaucoup moins enclins à accepter un tel principe comme une composante de la responsabilité criminelle<sup>824</sup>. Il y a lieu de s'interroger si le principe de légalité et les modèles administratifs rendent difficile l'évolution du droit criminel et l'introduction de la dimension pénale aux atteintes à l'environnement<sup>825</sup>.

---

<sup>822</sup> Oscar SCHACHTER, *International Law in theory and practice*, Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands, 1991, pp. 18-30; Joost PAUWELYN, « Bridging fragmentation and unity: international law as a universe of inter-connected islands », *Michigan journal of international law*, vol. 25, 2004, p. 903.

<sup>823</sup> *Id.*

<sup>824</sup> Le principe 15 de la *Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement* prévoit qu'afin de protéger l'environnement, l'approche de précaution est un principe qui veut que les États devraient appliquer les mesures de précaution selon leurs capacités, de telle sorte que lorsqu'il y a des menaces graves ou irréversibles des dommages, l'absence de certitude scientifique absolue ne devrait pas servir de prétexte pour remettre à plus tard des mesures rentables visant à prévenir la dégradation de l'environnement. Voir *Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement*, Rio de Janeiro, Brésil 3-14 juin 1992. En ligne : <<http://www.un.org/french/events/rio92/rio-fp.htm>>. Consulté à Montréal, le 14 juillet 2016. Lire à ce sujet Olivier GODARD, « Le développement durable de Rio de Janeiro (1992) à Johannesburg », *Archives ouvertes*, 2003, p. 7. En ligne : <<https://halshs.archives-ouvertes.fr/hal-00242971/document>>. Consulté à Montréal, le 14 juillet 2016. Il faut noter qu'en vertu du principe de légalité des crimes et des peines tel qu'énoncée en droit international, « Nul ne peut être tenu coupable d'une infraction criminelle pour cause de tout acte ou omission qui ne constituait pas une infraction pénale, en vertu du droit national ou international, au moment où elle a été commise ». Voir l'article 15.1 du *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, conclu à New York le 16 décembre 1966. En ligne : <[http://ec.europa.eu/justice/policies/privacy/docs/un-art17\\_fr.pdf](http://ec.europa.eu/justice/policies/privacy/docs/un-art17_fr.pdf)>. Consulté à Montréal, le 14 juillet 2016 ; Mohamed SHAHABUDEEN, « Does the Principle of Legality Stand in the Way of Progressive Development of Law? », *Journal of International Criminal Law*, Volume 2, 2004, p. 1007. Au sujet du scepticisme sur la possibilité que le principe de précaution soit à la base de la responsabilité pénale, lire Bruce PARDY, « Applying the Precautionary Principle to Private Persons: Should it Affect Civil and Criminal Liability? », *Cahiers de droit*, Volume 43, n° 1, 2002, p. 63.

<sup>825</sup> À bien des égards, le modèle administratif, même quand il adopte des caractéristiques punitives, est une minimisation implicite du caractère criminel des actes impliqués. Par exemple, les entreprises seraient sanctionnées pour défaut d'avoir un permis ou de dépassement de quota, ou encore pour défaut de consultation des communautés concernées etc. Elles ne seront pas poursuivies pour des dommages environnementaux causés par ces agissements ou omissions. Voir S. F. MANDIBERG, préc., note 761, pp. 1178-1182.

## **§5. Obstacles liés à la nature des ressources du droit criminel destinées à protéger l'environnement**

**409.** Depuis les deux dernières décennies, on constate l'émergence d'un droit pénal post-moderne<sup>826</sup>. En effet, « outre les phénomènes qui dénatureraient les principes fondamentaux du droit pénal moderne (légalité, modération et individualisation des peines, etc.), divers indices d'une possible entrée dans l'ère de la postmodernité sont abordés : l'internationalisation et l'eupéanisation du droit pénal, la construction d'une justice pénale internationale, le déplacement du centre de gravité de l'acte législatif vers le pouvoir exécutif, le glissement des prérogatives du siège vers le parquet<sup>827</sup> ».

**410.** De plus, les caractéristiques classiques du droit pénal telles que « les incriminations, précédemment abstraites, impersonnelles, stables et lisibles, cèderaient la place à des réglementations constamment réécrites pour s'adapter au réel, des réglementations qui ne poursuivraient plus une logique universaliste mais qui consacraient les droits particuliers de minorités revendiquant des droits spécifiques<sup>828</sup> ». Cette émergence est qualifiée de mouvement postmoderne de pénalisation destiné à contenter la demande sociale de sécurité, au moyen de la multiplication des régimes d'exception, notamment au sujet des délinquants sexuels, la généralisation d'incriminations floues et temporaires, l'émergence d'un droit pénal de « prédiction », d'un droit criminel d'« anticipation » et de « traçabilité » destiné à prévenir et à contrôler des comportements « à risque<sup>829</sup> ».

---

<sup>826</sup> Virginie GAUTRON, Michel MASSE, Jean-Paul JEAN et André GUIDICELLI (dir.), *Un droit pénal postmoderne ? Mise en perspective des évolutions et ruptures contemporaines.* », *Champ pénal/Penal field*, Volume VII, 2010, p. 3, février 2010. En ligne : <<http://champpenal.revues.org/7709>>. Consulté à Montréal, le 15 juillet 2016.

<sup>827</sup> *Id.*

<sup>828</sup> *Ibid.*

<sup>829</sup> *Ibid.*



**411.** Ces caractéristiques du droit pénal en tant que projet social, intellectuel et juridique pourraient également imposer des limites sur le développement d'un régime efficace de droit pénal international de l'environnement<sup>830</sup>. D'abord, si l'on considère que l'homme a notamment besoin d'exploiter la biodiversité pour assurer sa survie, cela rendrait difficile la distinction entre les activités légitimes de celles illégitimes, et la relativité qui semble inhérente à une telle évaluation<sup>831</sup>. Dans ces circonstances, le droit pénal international de l'environnement pourrait ressembler à une échelle mobile, où les coûts et les avantages de chaque activité seraient constamment réévalués<sup>832</sup>. Ce genre de calcul ou utilitariste peut être contraire aux caractéristiques et besoins du droit pénal<sup>833</sup>.

**412.** Il faut noter également le caractère diffus de la plupart des dommages infligés à l'environnement<sup>834</sup>. Cette situation risque de compliquer tout effort visant à concilier les dommages environnementaux avec les théories du préjudice actuellement au cœur du droit pénal moderne<sup>835</sup>. Les arguments développés contre l'utilisation du droit pénal comme solution aux problèmes environnementaux seraient dans ce cas semblables à ceux utilisés pour tester les limites du droit de la responsabilité délictuelle<sup>836</sup>. En d'autres termes:

---

<sup>830</sup> Michael FAURE, « Towards a New Model of Criminalization of Environmental Pollution: The Case of Indonesia », dans Michael FAURE and Nicole NIESSEN (eds), *Environmental Law in Development : Lessons from the Indonesian Experience*, Edward Elgar, Cheltenham, UK-Northampton, MA, USA, 2006, p. 188 et s.

<sup>831</sup> F. MEGRET, préc., 740, pp. 221-222.

<sup>832</sup> *Id.*

<sup>833</sup> *Ibid.*

<sup>834</sup> *Ibid.*

<sup>835</sup> « Environmental harm is typically multilayered; it exists at the local, regional, and global levels, but in ways that may not be immediately evident. Although cumulatively considerable, each incremental step toward a major environmental catastrophe may be relatively negligible. Indeed, environmental crime often lacks the single-event character typical of ordinary localized crime, and consequently may be much more about process than a one-time occurrence ». Voir Joel FEINBERG, *The moral limits of the Criminal law: harm to Others*, Oxford University Press, 1984, pp. 29-31.

<sup>836</sup> Robert L. RABIN, « Environmental Liability and the Tort System », *Houston Law Review*, Volume 24, 1987, pp. 27, 29-33.

*This may make it challenging to identify damage in a global system, thereby impeding recognition that a grave social harm is at stake. While crimes against the environment may be committed gradually, the criminal law traditionally looks to an identifiable event (an actus reus) and, more often than not, clearly and relatively immediately ascertainable damage (e.g., bodily harm, death, or damage to property). The problem that this presents for the criminalization of environmental harm is magnified when the damage is not only geographically but also temporally diffuse. In some cases, for example, the existence of harm may only be ascertainable with a substantial passage of time, and might only affect future generations<sup>837</sup>.*

413. En outre, en matière d'atteintes environnementales, plusieurs acteurs peuvent se rendre coupable des activités répréhensibles<sup>838</sup>. Cette situation peut créer des problèmes insolubles dans la chaîne de causalité et entraîner l'arbitraire du fait de la difficulté à distinguer la responsabilité criminelle de l'un ou de l'autre acteur<sup>839</sup>. De plus, une grande partie des dommages environnementaux peut résulter de la négligence plutôt que d'un acte intentionnel<sup>840</sup>. Dans ce cas, la responsabilité pénale pour négligence soulève souvent des questions d'équité pour l'accusé. À moins de prouver loin de tout doute raisonnable l'intention criminelle d'une omission en matière d'infraction contre l'environnement, un acte de bonne foi ne devrait pas subir la sanctionne criminelle<sup>841</sup>. Pourtant, le droit pénal international est plus préoccupé par des violations délibérées et beaucoup moins par celles résultant simplement d'un comportement de négligence<sup>842</sup>.

---

<sup>837</sup> F. MEGRET, préc., note 740, p. 222.

<sup>838</sup> Par exemple: « *System criminality refers to forms of crime that are committed thanks to the acts of many individuals, generally as a result of state sanction and in pursuance of a policy* ». Voir Harmen VAN DER WILT, « Joint Criminal Enterprise: Possibilities and Limitations », *Journal of International Criminal Justice*, Volume 5, 2007, p. 91 et s.

<sup>839</sup> On estime que « le droit pénal ne peut être contraint de désigner certains comportements sociaux comme illégaux, car elle ne peut rendre l'ensemble de la société coupable d'infractions importantes sans se compromettre ».

<sup>840</sup> Mélanie R. KAY, « Environmental Negligence: A Proposal for a New Cause of Action for the Forgotten Innocent Owners of Contaminated Land », *California Law Review*, vol. 94, n°1, 2006, pp. 168-170.

<sup>841</sup> Anne-Marie BOISVERT, « La négligence criminelle, la négligence pénale et l'imprudence en matière réglementaire: quelles différences? », *Canadian Criminal Law Review*, 2000, pp. 247-262. Au sujet de la controverse entourant la négligence comme motif de responsabilité pénale, lire George P. FLETCHER, « The Theory of Criminal Negligence: A Comparative Analysis », *University of Pennsylvania Law Review*, Volume 119, 1971, p. 401 et s.

<sup>842</sup> Anne-Marie BOISVERT, « La constitutionnalisation de la *mens rea* et l'émergence d'une nouvelle théorie de la responsabilité pénale », *Revue du barreau canadien*, 1998, pp. 126-151 ; Johan VAN DER VYVER, « The International Criminal Court and the Concept of *Mens Rea* in International Criminal Law », *University of Miami International & Comparative Law Review*, Vol. 12, 2004, p. 57-149.

414. Or, de nombreuses obligations environnementales actuellement en vigueur sont basées notamment sur le principe de précaution<sup>843</sup>. Ces obligations sont souvent énoncées sous forme de principes et sont conçues pour servir de guide aux législations nationales et aux relations interétatiques plutôt qu'à la justice pénale. En conséquence, elles ne visent pas des individus principalement. Ainsi, l'utilisation de tels principes dans le domaine du droit criminel peut susciter des craintes au sujet du principe de l'équité des justiciables qui fonde le droit pénal<sup>844</sup>. La dépendance du droit international de l'environnement au droit coutumier international et de la *soft law* peut soulever des préoccupations légitimes quant au respect du principe de légalité et de l'idée de *certa lex*<sup>845</sup>. À ce titre, le droit pénal pourrait ne pas représenter un outil approprié de gestion des risques environnementaux complexes, compte tenu des incertitudes qu'il implique<sup>846</sup>.

415. Enfin, la responsabilité pénale internationale en matière environnementale soulève inévitablement des questions sur les limites de la responsabilité individuelle<sup>847</sup>, pierre angulaire du régime pénal international contemporain<sup>848</sup>. Ce faisant, la question entourant les crimes contre l'environnement pourrait relancer le débat sur la responsabilité pénale des personnes morales (débat que la communauté internationale ne souhaite pas rouvrir) telles que les firmes multinationales souvent accusées de crimes contre l'environnement, en particulier en matière de biopiraterie.

---

<sup>843</sup> Hélène TRUDEAU, « Du droit international au droit interne : l'émergence du principe de précaution en droit de l'environnement », *Queen's Law Journal*, 2003, vol. 28, pp. 455-527 ; Hélène TRUDEAU, « La précaution en cas d'incertitude scientifique : Une des interprétations possibles de l'article 20 in fine de la Loi sur la qualité de l'environnement? », *Cahiers de droit*, 2002, vol. 43, pp. 103-136.

<sup>844</sup> Il est reproché aux principes qui guident souvent les règles environnementales, un manque de rigueur dans le processus d'exercice du droit.

<sup>845</sup> *Lex certa*, corollaire du principe de légalité des crimes et des peines, est un principe général du droit pénal en vertu duquel la loi pénale doit être claire et précise. La certitude et le caractère précis d'une loi pénale découle du principe *scripta lex*, qui veut que la loi devrait être écrite. Pour approfondir la question lire Erik CLAES, « La légalité criminelle au regard des droits de l'homme et du respect de la dignité humaine », dans Yves CARTUYVELS et al. (*dir.*), *Les droits de l'homme, bouclier ou épée du droit pénal ?*, Bruylant, Bruxelles, 2007, p. 211 et s.

<sup>846</sup> Alors que le droit de l'environnement, tant national qu'international, peut s'appuyer sur des organismes administratifs pour déterminer les frontières des actions permises et inadmissibles de manière à susciter des préoccupations quant à l'accessibilité et à la prévisibilité de la loi.

<sup>847</sup> Frédéric MEGRET, « Les angles morts de la responsabilité pénale individuelle en droit international », *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, volume 71, 2013, pp. 83-136.

<sup>848</sup> *Id.*

416. Ce débat reste encore fermé dans la communauté internationale, puisque lors de la Conférence de Rome à l'issue de laquelle a été adopté le *Statut de Rome créant la CPI*, il y a eu des tentatives pour inclure un régime de responsabilité pénale des personnes morales (en particulier les sociétés), mais ces propositions ont été rejetées<sup>849</sup>. Cependant, cet échec ne concernait pas principalement les crimes d'agressions ou des crimes de guerre commis à l'occasion des conflits armés internationaux qui impliquent souvent les États<sup>850</sup>. Il ne visait pas non plus des crimes contre l'humanité et génocide, lesquels sont caractéristiquement commis par des individus<sup>851</sup>. Cet échec est plutôt celui des efforts visant à lutter contre la dégradation de l'environnement mondial, dans laquelle les firmes multinationales jouent un rôle significatif<sup>852</sup>. On s'interroge alors si toute cette problématique et obstacles relevés dans les développements qui précèdent sont suffisants pour justifier l'inaction face à la criminalité environnementale résultant de biopiraterie.

417. Pour notre part, en dépit des problématiques que soulèvent à certains égards l'application du droit pénal en matière des dommages environnementaux, il serait dramatique et moralement insoutenable de laisser impuni certaines activités jugées graves en raison des menaces qu'elles représentent contre la survie des populations en situation minoritaire et vulnérable. Dans ce sens, nous estimons que les activités de biopiraterie sont moralement outrageantes et suffisamment graves pour mériter d'être associées à la criminalité environnementale transnationale.

---

<sup>849</sup> Andrew CLAPHAM, « The Complexity of International Criminal Law: Looking Beyond Individual Responsibility to the Responsibility of Organizations, Corporations and States », dans Ramesh THAKUR and Peter MALCONTENT (eds.), *From Sovereign Impunity to International Accountability : The Search for Justice In a World of States*, United Nations University Press, USA, 2004, pp. 233, 245-46.

<sup>850</sup> On parle des pouvoirs limités de la CPI quant à la répression de certains crimes. Par exemple, le pouvoir de la CPI est limité en ce qui concerne les poursuites contre les auteurs de crimes « d'agression », à cause de l'opposition, depuis sa création, des membres permanents du Conseil de sécurité des Nations-Unies, qui ne veulent pas voir leurs dirigeants traînés devant la justice internationale. Deux exemples récents illustrent le risque de telles procédures : Un général irakien avait attaqué l'ex-premier ministre Tony Blair pour « invasion illégale de l'Irak » ; fin juillet 2017, il a été débouté par la Haute Cour du Royaume-Uni. Début octobre 2017, des militants africains ont déposé une plainte devant la CPI contre Nicolas Sarkozy pour l'intervention de 2011 en Libye. Lire Pierre COCHEZ, « La Cour pénale internationale face à la notion d'agression », *LaCroix*, 04 décembre 2017.

<sup>851</sup> Gabrielle DION et al., « La double attribution de la responsabilité en matière de génocide », *Revue québécoise de droit international*, 2007, p. 177.

<sup>852</sup> *Id.*; p. 226.

418. Tout *statu quo* destiné à méconnaître le caractère criminel de certaines activités dommageables à l'environnement pourrait soulever des questions éthiques et morales. Des nombreuses raisons militent en faveur de la criminalisation de certains actes à la criminalité environnementale transnationale compte tenu des valeurs de la communauté internationale exprimées à travers des leviers juridiques actuellement en vigueur.

## Section 2

### Vers la criminalisation de la biopiraterie en *DPIE*

419. En dépit des risques associés à certaines activités et des menaces qu'elles représentent sur l'environnement et la survie de l'humanité, particulièrement celle des autochtones, la communauté internationale reste préoccupée par d'autres enjeux et certains drames environnementaux. On peut citer par exemple la pollution résultant des catastrophes écologiques provoquées par les déversements du pétrole, les accidents nucléaires, les catastrophes naturelles causées par le réchauffement climatique<sup>853</sup>. Or, si l'exploitation forestière illégale du bois en Amazonie crée l'érosion de la biodiversité au Brésil et contribue au réchauffement de la planète dont il faut s'occuper<sup>854</sup>, les actes de biopiraterie sont tout aussi dangereuses et méritent la même attention.

---

<sup>853</sup> La COP21 en est une illustration. Tenu du 30 novembre au 12 décembre 2015 au Bourget à Paris, cette conférence a permis d'aboutir à un accord historique engageant l'ensemble de ces pays à réduire leurs émissions de gaz à effet de serre. Cet accord a pour objectif de stabiliser le réchauffement climatique dû aux activités humaines à la surface de la Terre « nettement en dessous » de 2°C d'ici à 2100 par rapport à la température de l'ère préindustrielle (période de référence 1861-1880) et de poursuivre les efforts pour limiter ce réchauffement à 1,5°C. Voir Convention-cadre des Nations-Unies sur les changements climatiques, 12 décembre 2015. En ligne : document n° FCCC/CP/2015/L. <<http://unfccc.int/resource/docs/2015/cop21/fre/l09f.pdf>>. Consulté à Montréal, le 23 mai 2017.

<sup>854</sup> Il y a lieu de noter les initiatives nées des discussions dans le Cadre des Nations-Unies sur les Changements Climatiques (CCNUCC), à sa treizième réunion en 2005 (CdP-11). Les États ont convenu d'entreprendre un programme de travail pour explorer une gamme d'approches politiques et d'incitations positives pour réduire les émissions dues au déboisement et à la dégradation. Ce processus a été encouragé lors de la CdP-13 de 2007 avec l'examen explicite des activités REDD (*Reducing emissions from deforestation and forest degradation* : Réduire les émissions de gaz à effet de serre dues à la déforestation et à la dégradation des forêts) en tant que moyen de renforcer les mesures d'atténuation par les pays en développement à l'avenir. Ce document décrit le contexte de ce processus politique en cours en examinant la science indiquant que le changement d'utilisation des terres est un contributeur clé des émissions de gaz à effet de serre et les hypothèses que les activités REDD peuvent être compétitives en termes de rentabilité. Lire à ce sujet Esteve CORBERA, « Reducing greenhouse gas emissions from deforestation and forest degradation in developing countries: revisiting the assumptions », *Climatic Change*, 2010, Volume 100, n° 3-4, pp 355-388.

420. Une question reste cependant posée, celle de savoir si les considérations qui précèdent suffisent-elles à associer la biopiraterie à la criminalité environnementale internationale ? Pour notre part, compte tenu des préjudices environnementaux qu'ils entraînent et des menaces qu'ils représentent sur la survie de l'humanité, particulièrement sur celle des autochtones, la biopiraterie devrait être associée à la criminalité environnementale internationale. À ce jour, il existe des règles internationales qui établissent des critères qui qualifient certaines activités de crime international contre l'environnement. La jurisprudence pénale internationale a établi aussi des critères allant dans le même sens. D'où, le scepticisme entourant la réalité du *DPIE* (§1) ne devrait plus servir de prétexte pour exclure la biopiraterie de la liste des crimes environnementaux. Il faut cependant examiner les critères permettant d'associer un acte à un crime international (§2), et dans quelle mesure ces critères peuvent s'appliquer à la biopiraterie pour être associée à la criminalité environnementale transnationale (§3).

### *§1. La réalité et les sources du DPIE*

421. Rappelons que les années 1970 sont considérées comme le point de départ de la prise de conscience des États sur les différents dangers et risques qui guettent l'environnement mondial. Les sommets sur l'environnement qui se sont succédé depuis et les nombreuses conventions sur l'environnement qui existent à ce jour montrent qu'il existe une véritable communauté internationale capable d'élaborer des normes et d'assurer leur mise en application<sup>855</sup>. Cela traduit la preuve de l'existence de l'ordre public international et moral en matière environnementale qui se justifie également par le recours de plus en plus marqué à des mécanismes ambitieux et contraignants du droit pénal international dans le but d'assurer une meilleure protection de l'environnement<sup>856</sup>.

---

<sup>855</sup> A. M. MANIRABONA, préc. note 738.

<sup>856</sup> *Id.*

422. En effet, face aux critiques tendant à douter, voire à nier l'existence du *DPIE*, il sied de relever que les premières règles internationales destinées à criminaliser certaines activités préjudiciables à l'environnement ont vu le jour avec le *Protocole additionnel I aux conventions de Genève* de 1949 sur droit de la guerre. À ce jour, ces règles sont considérées comme constituant les sources du *DPIE*<sup>857</sup>. À ces règles, il faut ajouter d'autres textes comme la *Convention des Nations-Unies de 1976 sur l'interdiction de l'utilisation des techniques de modification de l'environnement à des fins militaires ou toutes autres fins hostiles*<sup>858</sup>. Ce texte comprend notamment une "interdiction d'utiliser des méthodes ou moyens de guerre conçus pour causer, ou dont on peut attendre qu'ils causeront des dommages étendus, durables et graves à l'environnement naturel"<sup>859</sup>.

*The provision has long been the object of discussion, and has been raised in the context of the use of Agent Orange in Vietnam and the setting ablaze of oil wells in Iraq following the first Gulf War*<sup>860</sup>.

---

<sup>857</sup> Parmi les sources du droit pénal de l'environnement, on peut citer le *Protocole additionnel I* de 1977 aux *Conventions de Genève sur le droit de la guerre* (1949). Les articles 35 et 55 de ce Protocole additionnel prohibent l'emploi des méthodes de guerre susceptibles de causer des atteintes sévères, généralisées et à long terme de l'environnement. Il y a également l'article 1 de la *Convention des Nations-Unies de 1977 sur la prohibition de l'utilisation des modifications techniques de l'environnement à des fins militaires*; le *projet d'article 19* de la *Commission de droit international sur la responsabilité des États* (1976); *Projet de code sur les crimes contre la paix et la sécurité humaine* (1991), articles 22 et 26; *Projet de code sur les crimes contre la paix et la sécurité humaine* (1996), article 29. Il y a lieu de citer aussi le Statut de Rome créant la Cour Pénal internationale (juillet 2002) compétente de poursuivre les crimes de Génocide, de guerre et autres crimes contre l'humanité. En effet, concernant **les crimes de génocide**, l'article 6 (c) 4 énumère les éléments de crimes. Il s'agit des conditions d'existence devant entraîner la destruction physique totale ou partielle du groupe. L'expression « conditions d'existence » peut recouvrir, mais sans s'y limiter nécessairement, la privation délibérée des moyens indispensables à la survie, tels nourriture ou services médicaux, ou expulsion systématique des logements. Tandis que pour **les crimes de guerre**, l'article 8(2) (a) vi prévoit que toute destruction et appropriation des biens, non justifiées par des nécessités militaires et exécutées sur une grande échelle de façon illicite et arbitraire constituent un crime de guerre. Pour sa part, l'article 8 (2) (b) vi, « le fait de lancer une attaque délibérée en sachant qu'elle causera incidemment des dommages aux biens de caractère civil ou des dommages étendus, graves et durables à l'environnement naturel qui seraient manifestement excessifs par rapport à l'ensemble de l'avantage militaire concret et direct attendu ».

<sup>858</sup> L'article 1<sup>er</sup> (1) prévoit que chaque État partie à la présente Convention s'engage à ne pas utiliser à des fins militaires ou toutes autres fins hostiles des techniques de modification de l'environnement ayant des effets étendus, durables ou graves, en tant que moyens de causer des destructions, des dommages ou des préjudices à tout autre État partie. Voir La *Convention sur l'interdiction d'utiliser des techniques de modification de l'environnement à des fins militaires ou toutes autres fins hostiles* Conclue à New York le 10 décembre 1976.

<sup>859</sup> Article 35(3) du *Protocole I du protocole additionnel aux conventions de Genève* du 12 août 1949 adoptés le 8 juin 1977 par la conférence diplomatique sur la réaffirmation et le développement du droit international humanitaire applicable dans les conflits armés (Genève 1974-1977). En ligne : <[https://www.icrc.org/fre/assets/files/other/icrc\\_001\\_0321.pdf](https://www.icrc.org/fre/assets/files/other/icrc_001_0321.pdf)>. Consulté à Montréal, le 07 juillet 2016.

<sup>860</sup> F. MEGRET, préc., note 740, p. 197.

423. La responsabilité des États à son tour a fait l'objet d'un Projet de convention en 1977<sup>861</sup>. En vertu de cet instrument, les États peuvent engager leur responsabilité pour un fait internationalement reconnu comme illicite. Tandis qu'au sujet des dommages délibérés et graves à l'environnement, la Commission du Droit International (CDI) a décidé à sa quarante-huitième session d'examiner la possibilité de traiter la question dans le cadre du *Projet de Code sur les crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité* de 1996<sup>862</sup>. C'est la première fois aussi que le droit international tentait de définir un crime international contre l'environnement.

424. Ainsi, le projet de l'article 12 du *Code de crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité* considérait toute atteinte grave à une obligation internationale d'importance essentielle pour la sauvegarde de l'environnement comme un crime international<sup>863</sup>. Mais la formulation retenue et envoyée au comité de rédaction lors de la session du CDI de 1989 fait désormais l'objet de l'article 14 du Code.

---

<sup>861</sup> Voir le projet de l'article 19 sur *La responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite de 1976*, *Annuaire de la Commission du droit international*, DOCUMENT A/CN.4/476 et Add.1. En ligne : <[http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/french/commentaries/9\\_6\\_2001.pdf](http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/french/commentaries/9_6_2001.pdf)>. Consulté à Montréal, le 23 mai 2017. Pour approfondir, lire Alain PELLET, « Les articles de la CDI sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite. Suite - et fin? » (2002), *Annuaire français de droit international*, Volume 48, n° 1, pp. 1-23.

<sup>862</sup> Voir *Projet de Code sur les crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité*, DOCUMENT ILC(XLVIII)/DC/CRD.3, *Annuaire de la Commission du droit international*, Volume II, première partie, 1996, p. 16. En ligne : <[http://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/french/ilc\\_1996\\_v2\\_p2.pdf](http://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/french/ilc_1996_v2_p2.pdf)>. pp. 15-28. Consulté à Montréal, le 23 mai 2017.

<sup>863</sup> Le projet de l'article 12 lors de la session de la Commission du Droit International de 1986 établissait que : « [...] toute atteinte grave à une obligation internationale d'importance essentielle pour la sauvegarde et la préservation de l'environnement » constituent des crimes contre l'humanité. Par la suite, la formulation de l'article 14 envoyé au comité de rédaction lors de la session de 1989, la Commission suggérait que les crimes relatifs à l'environnement soient désignés dans les termes suivants : « Constituent des crimes contre l'humanité, [...] toute atteinte grave et intentionnelle à un bien d'intérêt vital pour l'humanité, comme l'environnement humain ». Voir *Projet de Code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité*, DOCUMENT ILC(XLVIII)/DC/CRD.3, *Annuaire de la Commission du droit international* (1996). Documents de la quarante huitième session, Volume II, première partie, Nations-Unies, New York et Genève, 2007, p. 18. En ligne : <[http://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/french/ilc\\_1996\\_v2\\_p1.pdf](http://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/french/ilc_1996_v2_p1.pdf)>. Consulté à Montréal, le 23 mai 2017.



425. Ainsi, la Commission suggérait que les crimes relatifs à l'environnement soient désignés dans les termes suivants : « *Constituent des crimes contre l'humanité, [...] toute atteinte grave et intentionnelle à un bien d'intérêt vital pour l'humanité, comme l'environnement humain* »<sup>864</sup>[Nos italiques] ». Comme on le voit, un crime environnement international comporte des caractéristiques par lesquelles on peut facilement le reconnaître. C'est dans cette suite que les *Traités d'interdiction partielle et totale des essais nucléaires* ont été signés à Moscou en 1963 et en 1996 à New York<sup>865</sup>.

426. Pour mieux comprendre ce qu'on entend par crime environnemental transnational tel que défini par le droit international, il faut considérer une liste d'éléments permettent de le caractériser. Ainsi, pour qu'une activité puisse revêtir le caractère d'un crime environnemental international, elle doit causer directement un préjudice à grande échelle pouvant toucher la mer, l'atmosphère, des sites environnementaux etc.<sup>866</sup> Ensuite, il faut qu'il y ait une violation d'une obligation essentielle internationalement établie en matière de protection de l'environnement; ou qu'une aide soit apportée à la perpétration de l'un de ces actes<sup>867</sup>. Enfin, pour qu'une activité relève de la criminalité environnementale internationale, ses effets doivent dépasser un certain seuil de gravité<sup>868</sup>, avoir un caractère néfaste, nuisible et généralisé telle qu'une personne raisonnablement prudente peut les envisager<sup>869</sup>.

---

<sup>864</sup> Article 14 du *Code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité*. Voir *Annuaire de la Commission du droit international* (1996), New York et Genève, 2007, p. 18.

<sup>865</sup> L'article 1<sup>er</sup> de ces textes prévoit que « [c]haque État partie s'engage à ne pas effectuer d'explosion expérimentale d'arme nucléaire, ou d'autre explosion nucléaire, et à interdire et empêcher toute explosion de cette nature en tout lieu placé sous sa juridiction ou son contrôle » Voir *Traité interdisant les essais d'armes nucléaires dans l'atmosphère, dans l'espace cosmique et sous l'eau* <<https://www.admin.ch/opc/fr/classified-compilation/19630142/200910060000/0.515.01.pdf>>. Consulté à Montréal, le 23 mai 2017.

<sup>866</sup> R. McLAUGHLIN, préc., note 751.

<sup>867</sup> *Id.*

<sup>868</sup> Juliette TRICOT, « Écocrimmes et Écocide : Quels responsables ? », dans Laurent NEYRET, *Des écocrimmes à l'écocide : Le droit pénal au secours de l'environnement*, Bruylant, 2015, p. 41.

<sup>869</sup> R. McLAUGHLIN, préc., note 751.

427. Par ailleurs, le *Statut de Rome* créant la Cour Pénale internationale (CPI) représente le plus récent texte adopté en 2002 qui s'ajoute aux sources existantes du *DPIE* à travers les articles 6 et 8<sup>870</sup>. En effet, en vertu du *Statut de Rome*, la privation délibérée des moyens indispensables à la survie peuvent constituer désormais des crimes internationaux. Il peut s'agir de la destruction et de l'appropriation de biens, non justifiées par des nécessités militaires et exécutées sur une grande échelle de façon illicite et arbitraire<sup>871</sup>. Bien plus, peut constituer un crime international et relever de la compétence de la CPI, le fait de lancer une attaque délibérée en sachant qu'elle causera incidemment des dommages aux biens à caractère civil ou des dommages étendus, durables et graves à l'environnement naturel<sup>872</sup>.

428. Par ailleurs, dans les affaires *Procureur c. Krstic*,<sup>873</sup> et *Procureur c. Blagojevic & Jokic*<sup>874</sup> du Tribunal Pénal International pour l'ex Yougoslavie (TPIY), les juges avaient établis un certain nombre des critères permettant d'associer certaines activités à la criminalité environnementale internationale. Dans l'affaire *Procureur c. Krstic*, IT-98-33- ICTY, la cour a jugé que :

[l]a destruction physique ou biologique s'accompagne souvent d'atteintes aux biens et symboles culturels et religieux du groupe pris pour cible, atteintes dont il pourra légitimement être tenu compte pour établir l'intention de détruire le groupe physiquement. La chambre a jugé que toute destruction délibérée de mosquées et de maisons appartenant aux membres du groupe comme une preuve de l'intention de détruire ce groupe<sup>875</sup>.

---

<sup>870</sup> L'article 6 (c) 4 du *Statut de Rome* porte sur les éléments du crime de Génocide. Les conditions d'existence devant entraîner la destruction physique totale ou partielle du groupe. L'expression « conditions d'existence » peut recouvrir, mais sans s'y limiter nécessairement, la privation délibérée des moyens indispensables à la survie, tels que nourriture ou services médicaux, ou expulsion systématique des logements. L'article 8(2) (a) iv relatif crime de guerre précise que « La destruction et l'appropriation de biens, non justifiées par des nécessités militaires et exécutées sur une grande échelle de façon illicite et arbitraire ». L'article 8 (2) (b) iv parle de crimes de guerre. En effet, « Le fait de lancer une attaque délibérée en sachant qu'elle causera incidemment des dommages aux biens de caractère civil ou des dommages étendus, durables et graves à l'environnement naturel qui seraient manifestement excessifs par rapport à l'ensemble de l'avantage militaire concret et direct attendu ».

<sup>871</sup> Articles 6 et 8 du *Statut de Rome*

<sup>872</sup> Article 8 du *Statut de Rome*. Lire à ce sujet David KAMWETI et al., *Nature and extent of environmental crime in Kenya*, Institute for Security Studies, monograph 166, Kenya, November 2009; online : <<http://www.issafrica.org/uploads/M166FULL.PDF>>.

<sup>873</sup> Voir *Le Procureur c. Krstic*, IT -98 -33 -T, ICTY, (2001).

<sup>874</sup> Voir *Le Procureur c. Blagojevic & Jokic*, IT -02 -60 -T, ICTY, (2005).

<sup>875</sup> *Le Procureur c. Krstic*, IT -98 -33 -T, ICTY, (2001), paragraphe 580.

**429.** Tandis que dans l'affaire *Procureur c Blagojevic & Jokic*, IT-02-60-T-ICTY, la chambre de première instance avait déclaré que même si la destruction physique ou biologique d'un groupe n'impliquait pas nécessairement la mort de ses membres, mais si le massacre d'un nombre important de membres du groupe peut être le moyen le plus direct de détruire celui-ci, d'autres actes ou séries d'actes peuvent conduire au même résultat et constituer un crime contre l'humanité<sup>876</sup>. La Cour a ainsi défini non seulement le groupe par ses membres, mais aussi par son histoire, ses coutumes, par le lien unissant ses membres et celui qu'ils entretiennent avec leur terre et avec d'autres groupes<sup>877</sup>.

**430.** Une décision récente de la CPI a confirmé certains critères établis dans les précédentes décisions quant à la destruction des symboles religieux et culturels. En effet, lors de l'audience de confirmation des charges du 24 mars 2016 dans l'affaire *Procureur c. Ahmad Al Faqi Al Mahdi*, la Cour a insisté sur la nécessité de protéger les patrimoines culturels et religieux contre toute destruction<sup>878</sup>. La Cour a jugé que les monuments détruits à Tombouctou au Mali en juin et juillet 2012 lors d'un conflit armé, ne représentaient pas que des simples bâtiments. Le *Statut de Rome* les considère comme symbolisant l'histoire, l'identité, les traditions et le mode de vie de tout un peuple<sup>879</sup>.

---

<sup>876</sup> Le *Procureur c. Blagojevic & Jokic*, IT-02-60-T, ICTY, (2005), paragraphe 666.

<sup>877</sup> Le *Procureur c. Blagojevic & Jokic*, IT-02-60-T, ICTY, (2005), paragraphe 666.

<sup>878</sup> Concernant les charges, « la Chambre préliminaire I de la CPI a jugé que les preuves présentées par le Procureur étaient suffisantes pour donner des motifs substantiels de croire Ahmad Al Mahdi pénalement responsable, au sens de l'article 25-3-a du *Statut de Rome* de la CPI (commission et coaction), de l'article 25-3-b (solicitation, encouragement), de l'article 25-3-c (aide, concours ou toute autre forme d'assistance) ou de l'article 25-3-d (contribution de toute autre manière), de la commission du crime de guerre que lui reproche le Procureur concernant le fait d'avoir dirigé intentionnellement des attaques contre les bâtiments ». Voir l'affaire *Le Procureur c. Ahmad Al Faqi Al Mahdi*. Document numéro ICC-PIDS-CIS-MAL-01-03/16\_Fra, La Haye, mars 2016. En ligne : <<https://www.icc-cpi.int/iccdocs/PIDS/publications/AlMahdiFra.pdf>>. Consulté le 28 mars 2016.

<sup>879</sup> La Chambre préliminaire I de la CPI a indiqué que « les bâtiments visés étaient considérés comme formant une part importante du patrimoine culturel de Tombouctou et du Mali et protégés en tant que tels, et qu'ils ne constituaient pas des objectifs militaires. Ils ont été spécifiquement identifiés, choisis et visés à la lumière même de leur caractère religieux et historique et en raison de celui-ci. Du fait des attaques, ils ont été soit complètement détruits soit sévèrement endommagés. Leur destruction a gravement affecté la population locale ».

431. À ce propos, la Cour jugea que leur destruction peut gravement affecter la population locale. D'où, pour la Cour, s'attaquer à ces symboles constitue une attaque à l'intégrité, à la dignité d'un peuple et c'est peut-être une étape avant même de s'attaquer directement et physiquement à ce peuple<sup>880</sup>. Le 27 Septembre 2016, la Cour a déclaré Ahmad Al Faqi Al Mahdi coupable du crime de guerre consistant à attaquer des bâtiments à caractère religieux, culturel et historique<sup>881</sup>.

## ***§2. Les raisons qui justifient la nécessité d'associer certaines activités à la criminalité environnementale transnationale***

432. De façon générale, on sait que la criminalisation internationale se réfère très souvent à une obligation internationale des États à criminaliser certaines activités au niveau national. L'observation de cette exigence comporte quelques avantages, notamment celui d'assurer l'amélioration de la coopération des États en matière de criminalité transnationale<sup>882</sup>. Car il est admis que la disparité de contenu et de sanctions des obligations environnementales d'un État à un autre fait le lit d'un véritable *forum shopping* de la part des acteurs concernés<sup>883</sup>. Même si c'est en réponse à cette obligation que certains États ont adopté des législations destinées à criminaliser certaines activités ou omissions dommageables à l'environnement, à laquelle appartient la biopiraterie.

---

<sup>880</sup> Déclaration de la Procureure de la Cour pénale internationale, Mme Fatou BENSOUDA, suite à l'aveu de culpabilité de l'accusé dans le cadre de l'affaire *Le Procureur c. Ahmad Al Faqi Al Mahdi* ouverte pour crimes de guerre dans la situation au Mali. Déclaration du 24/03/2016. En ligne : <[https://www.icc-cpi.int/fr\\_menus/icc/press%20and%20media/press%20releases/Pages/160324-otp-stat-al-Mahdi.aspx](https://www.icc-cpi.int/fr_menus/icc/press%20and%20media/press%20releases/Pages/160324-otp-stat-al-Mahdi.aspx)>. Consulté à Montréal, le 28 mars 2016.

<sup>881</sup> *Le Procureur c. Ahmad Al Faqi Al Mahdi*, ICC-01/12-01/15 (2016), paragraphe 59 et s.

<sup>882</sup> C'est pour renforcer cette coopération que l'Assemblée générale des Nations-Unies a adopté le 03 février 2005 la Résolution 59/157 portant Coopération internationale en matière de lutte contre la criminalité transnationale organisée. Cette Résolution a pour objectif d'aider les États à renforcer leurs capacités en vue de faciliter l'application de la Convention des Nations-Unies contre la criminalité transnationale organisée et des Protocoles s'y rapportant. En ligne : <[https://www.iam.int/jahia/webdav/shared/shared/mainsite/policy\\_and\\_research/un/59/A\\_RES\\_59\\_157\\_fr.pdf](https://www.iam.int/jahia/webdav/shared/shared/mainsite/policy_and_research/un/59/A_RES_59_157_fr.pdf)>. Consulté à Montréal, le 13 février 2017.

<sup>883</sup> Isabelle FOUCHARD et Laurent NEYRET, « 35 propositions pour mieux sanctionner les crimes contre l'environnement : Rapport de synthèse », dans Laurent NEYRET (dir.), *Des écocrimes à l'écocide : Le droit pénal au secours de l'environnement*, Bruylant, 2015, p. 306.

**433.** Il existe aussi la possibilité que, au moins de temps en temps et sur la base de la gravité des infractions, le caractère transnational des infractions, et/ou devant le refus ou l'incapacité des États à les poursuivre, la communauté internationale fournisse l'application supranationale du droit pénal<sup>884</sup>. Mais les avenues proposées jusque-là soulèvent certaines questions :

Si le droit pénal international a vocation à s'intéresser à l'environnement, c'est a priori pour traiter des atteintes à l'écosystème les plus graves ayant une dimension transnationale, voir des effets systémiques. Par sa position subsidiaire, le droit pénal international se retrouve ainsi confronté à l'une des questions les plus difficiles de la matière environnementale : au-delà des infractions sectorielles, est-il souhaitable et possible d'ajouter dans la hiérarchie pénale un crime écologique général ? Et qui serait, en outre, conforme aux exigences fondamentales de prévisibilité, de proportionnalité et de personnalité ? Outre la question très discutée de son contenu – faut-il, par exemple, incriminer seulement les atteintes directes et graves à l'environnement (pollution) ou bien inclure aussi des atteintes indirectes et à moyen terme ? – la création d'un tel crime écologique pose la question de la valeur protégée. Car il s'agit d'introduire une nouvelle infraction parmi les grandes infractions internationales par nature, ce qui conduit à questionner son positionnement par rapport aux crimes contre l'humanité<sup>885</sup>.

**434.** Rappelons que l'adoption de la *CDB* s'inscrivait dans le cadre des nombreuses autres initiatives visant la protection de l'environnement par le biais de la *Soft Law*. Elle coïncidait aussi avec la naissance de la *criminologie verte*<sup>886</sup>, dont l'émergence a connu un essor considérable au cours des dernières décennies. D'importants travaux dans ce nouveau domaine de recherche ont jeté les bases théoriques d'une criminologie de la protection de l'environnement et de la défense des victimes des crimes environnementaux<sup>887</sup>.

---

<sup>884</sup> Deux voies permettent de juger des crimes contre l'environnement : Soit de doter certains tribunaux de la compétence matérielle universelle, soit de créer les tribunaux pénaux internationaux. Voir Frédéric MEGRET, « International Criminal Law », dans Andrew D. MITCHELL et al., (eds.), *International Law in Principles*, 2009, p. 351.

<sup>885</sup> P. BEAUVAIS, préc., note 737, p. 10.

<sup>886</sup> Appelée aussi la criminologie environnementale, les premières recherches de ce nouveau domaine de la criminologie ont été publiées dans les années 1990 par Michael J. LYNCH qui a envisagé pour la première fois la nécessité de développer la criminologie environnementale. Voir Michael J. LYNCH and Paul B. STRETESKY, préc., note 367, p. 3.

<sup>887</sup> Carole GIBBS et al., « Introducing Conservation Criminology: Towards Interdisciplinary Scholarship on Environmental Crimes and Risks », *British Journal of Criminology*, Volume 50, 2010, pp. 124, 125-27.

435. Ces travaux ont permis d'avoir une meilleure compréhension de la façon dont la dégradation de l'environnement est associée à certains types d'activités répréhensibles. Parmi celles-ci il y a aussi les effets de la réglementation écologique plus avancée et plus rigoureuse des pays riches qui produit un transfert des atteintes à l'environnement dans les pays en développement qui ont accepté malgré eux d'être des pays poubelles<sup>888</sup>. Même si la criminologie ne définit pas le crime de la même façon que le droit pénal, les critères que la criminologie établit permet cependant de définir le caractère déviant de certains actes et d'indiquer les préjudices qu'ils peuvent causer. Cette démarche constitue l'une des nombreuses étapes vers une meilleure appréciation de l'impact réel que la criminalisation pourrait avoir. Le *statu quo* reste cependant la règle pour les défenseurs de la *Soft Law* au motif que la criminalisation pourrait faire empirer les choses<sup>889</sup>. Or, nous avons vu que la *Soft Law* comporte des nombreuses limitations, faisant des règles environnementale et des sanctions administratives qui y sont prévues, un mécanisme peu fiable pour assurer une protection efficace de l'environnement<sup>890</sup>. Bien plus, la responsabilité civile délictuelle a parfois été reconnue et utilisée tant dans les législations nationales que transnationales comme valable pour assurer la protection de l'environnement<sup>891</sup>.

---

<sup>888</sup> P. BEAUVAIS, préc., note 737, p. 7.

<sup>889</sup> Les défenseurs de la *Soft Law* estiment que la criminalisation des dommages environnementaux pourrait provoquer la sur criminalisation.

<sup>890</sup> Sur le plan intérieur, il y a eu la frustration des cadres réglementaires qui fonctionnent uniquement grâce à des incitations, et la suspicion que l'état du droit administratif n'est souvent pas approprié pour assurer la protection de l'environnement. De plus, bien que le droit de la responsabilité délictuelle puisse jouer un rôle important dans le traitement de certains dommages environnementaux, y compris au niveau transnational, mais il a souvent été critiqué, comme nous l'avons indiqué en matière de biopiraterie, qu'il constitue un outil inefficace pour traiter les dommages environnementaux en raison des coûts élevés associés aux litiges en matière de responsabilité civile délictuelle et sa dépendance à l'égard des initiatives privées, ce qui en fait un mécanisme relativement peu fiable. Lire à ce sujet William P. ALFORD et Yuanyuan SHEN, « Limits of the Law in Addressing China's Environmental Dilemma », *Stanford Environmental Law Journal*, Volume 16, 1997, p. 126; David SIVE, « Some Thoughts of an Environmental Lawyer in the Wilderness of Administrative Law », *Columbia Law review*, Volume 70, 1970, p. 612.

<sup>891</sup> Frank E. MALONEY, « judicial Protection of the Environment: A New Role for Common-Law Remedies », *Vanderbilt Law Review*, volume 25, 1972, pp. 145, 152-60.

436. Cependant, ce type de recours a souvent été critiqué et jugé inefficace pour assurer une meilleure protection de l'environnement et réparer les victimes des dommages environnementaux<sup>892</sup>. La raison souvent évoquée est reliée aux coûts élevés des litiges en matière de recours en responsabilité civile délictuelle et sa dépendance à l'égard des initiatives privées, ce qui en fait un mécanisme relativement peu approprié<sup>893</sup>. De plus, en raison de la nature diffuse des atteintes à l'environnement, dans de nombreux cas, aucune personne ou groupe particulier ne peut connaître et évaluer une quantité suffisante de préjudice pour tenter une action ou un recours en responsabilité civile délictuelle<sup>894</sup>. D'où, les recours en responsabilité civile délictuelle ont parfois été décrits comme valables en grande partie en cas d'inexistence de tout autre recours<sup>895</sup>. Sur le plan international, les recours privés sont non seulement rarement disponibles, mais ils comportent des obstacles très importants<sup>896</sup>. De là résulte le recours à la responsabilité internationale de l'État. Cette hypothèse est souvent présentée comme une réponse appropriée possible aux dommages environnementaux graves<sup>897</sup>, dont la source découle du projet de l'article 19 sur la responsabilité de l'État. En vertu de cet article, le crime est un fait internationalement illicite résultant « d'une violation par un État d'une obligation si essentielle pour la sauvegarde d'intérêts fondamentaux de la communauté internationale que sa violation est reconnue comme un crime par cette communauté dans son ensemble<sup>898</sup> ».

---

<sup>892</sup> Adan NIETO MARTIN, « Justice restaurative et sanctions pour un droit pénal international de l'environnement », dans Laurent NEYRET (dir.), *Des écocrimes à l'écocide : Le droit pénal au secours de l'environnement*, Bruylant, 2015, pp. 192-193.

<sup>893</sup> Palma J. STRAND, « The Inapplicability of Traditional Tort Analysis to Environmental Risks: The Example of Toxic Waste Pollution Victim Compensation », *Stanford Law Review*, Vol. 35, 1983, pp. 575-88.

<sup>894</sup> Richard B. STEWART, « Crisis in Tort Law? The Institutional Perspective », *the University of Chicago Law Review*, Volume 54, 1987, pp. 195-196.

<sup>895</sup> Peter NEWELL, « Managing Multinationals: The Governance of investment for the Environment », *Journal of International Development*, Volume 13, 2001, pp. 907-908.

<sup>896</sup> En ce qui nous concerne, nous avons relevé notamment le coût élevé et qui doit être assumé par les justiciables (parfois très pauvres) se trouvant souvent dans des conditions de grande disparité de la richesse; M. ANDERSON, préc., note 786.

<sup>897</sup> F. MEGRET, préc., note 740, p. 228.

<sup>898</sup> A. PELLET, préc., note 861, pp. 9-11 (référence note n° 54 et 64) ; Patrick DALLIEB et al., *Droit international public*, L.G.D.J., Paris, 2002, p. 768.

437. Cependant, en dépit d'un regain d'intérêt pour la responsabilité internationale pour les dommages internationaux de l'environnement et le développement des mécanismes de règlement des différends que prévoient des nombreux instruments internationaux (la CIJ, l'arbitrage, l'ORD de l'OMC<sup>899</sup> etc.), la responsabilité de l'État pour des tels préjudices (ou certains préjudices) reste exceptionnelle en raison de la difficulté à distinguer un crime d'un délit impliquant deux ou quelques États<sup>900</sup>.

---

<sup>899</sup> Stephen C. McCAFFREY, « The Work of the International Law Commission Relating to Transfrontier Environmental Harm », *New York University Journal of International Law and Politics*, Volume 20, 1987, p. 715 et s; Ellen HEY, *Reflections on an international Environmental Court*, Kluwer Law International, USA, 2000, pp. 1-3; Cesare P.R. ROMANO, *The Peaceful Settlement of International Environmental Disputes: A Pragmatic Approach*, Kluwer Law International, USA, 2000, pp. 1-4; Alan E. BOYLE, « Saving the World? Implementation and Enforcement of International Environmental Law through International Institutions », *Journal of Environmental Law*, Volume 3, 1991, pp. 229-230; Steve CHARNOVITZ, « Environment and Health under WTO Dispute Settlement », *The International Lawyer*, Volume 32, n° 3, Symposium on the First Three Years of the WTO Dispute Settlement System, 1998, pp. 901-916; Catherine A. COOPER, « Management of International Environmental Disputes in the Context of Canada-United States Relations: A Survey and Evaluation of Techniques and Mechanisms », *Canadian Yearbook of International Law*, Volume 24, 1986, pp. 247, 256-57; Markus EHRMANN, « Procedures of Compliance Control in International Environmental Treaties », *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, Volume 13, 2002, pp. 377, 415-17; Lakshman D. GURUSWAMY, « Should UNCLOS or GATT/WTO Decide Trade and Environment Disputes? », *Minnesota Journal of Global Trade*, Volume 7, 1998, pp. 287, 290-93; John WARREN KINDT, « Dispute Settlement in International Environmental Issues: The Model Provided by the 1982 Convention on the Law of the Sea », *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, Volume 22, 1989, pp. 1097, 1101-07; Martti KOSKENNIEMI, « Peaceful Settlement of Environmental Disputes », *Nordic Journal of International Law*, Volume 60, 1991, pp. 73-74; Ernst-Ulrich PETERSMANN, « Settlement of International Environmental Disputes in GA TT and the European Community: Comparative Legal Aspects », dans Niels BLOKKER and Sam MULLER (eds.), *Towards More Effective Supervision by International Organizations: Essays in Honour of Henry G. SCHERMERS*, Martinus Nijhoff, 1994, pp. 165-172.; Philippe SANDS, « Enforcing Environmental Security: The Challenges of Compliance with International Obligations », *Journal of International Affairs*, Volume 46, 1993, pp. 367-370; Philippe SANDS, « International Environmental Litigation and Its Future », *University of Richmond Law Review*, Volume 32, 1999, pp. 1619-1625; Robert E. STEIN, « Settlement of Environmental Disputes: Towards a System of Flexible Dispute Settlement », *Syracuse Journal of International Law and Commerce*, Volume 12, 1985-1986, pp. 283-285; Jeff TRASK, « Montreal Protocol Noncompliance Procedure: The Best Approach to Resolving International Environmental Disputes? », *Georgetown Law Journal*, Volume 80, 1991-1992, p. 1973 et s.

<sup>900</sup> Les débats passionnés autour de la dichotomie entre crimes et délits devant la commission du droit international lors de l'adoption du projet de l'article 19 relatif à la responsabilité de l'État montre la difficulté de recourir à cette hypothèse. En effet, la difficile distinction entre les faits internationalement illicites qui n'intéressent que les relations entre deux ou quelques États et ceux qui font peser une menace sur la communauté internationale dans son ensemble justifie le caractère exceptionnel. Voir A. PELLET, préc., note 841, p. 11 et s.; P. DALLIEB et al., préc., note 878, p. 768 ; Sanford E. GAINES, « Taking Responsibility for Transboundary Environmental Effects », *Hastings International and Comparative Law Review*, Volume 14, 1990, p. 781.



438. Il faut noter que le règlement des différends Inter-états ne convient que pour les cas où un État a un intérêt individualisé dans la recherche d'une solution pour poursuivre un autre État, ce qui n'est pas nécessairement toujours le cas<sup>901</sup>. Alors que l'argument de base en faveur de la criminalisation est basé sur une reconnaissance de la gravité du préjudice en cause et la mesure dans laquelle ce préjudice affecte la société<sup>902</sup>. Cet argument découle du principe du préjudice voulant que les sociétés libérales doivent tout au moins criminaliser principalement un comportement qui cause du tort à autrui<sup>903</sup>.

439. Or, la gravité est une notion subjective. Le caractère criminel d'une atteinte à l'environnement résulte en général de la gravité du préjudice. En conséquence elle devrait être perçue comme telle par la communauté internationale<sup>904</sup>. De l'avis des experts, il n'y a pas de pénurie de mesures touchant l'environnement susceptibles de produire des dommages suffisants pour justifier la criminalisation<sup>905</sup>. Historiquement, les progrès enregistrés en matière d'incrimination en droit pénal international résultent particulièrement de la survenance des événements dévastateurs. On peut citer à titre d'exemple la *Convention sur le génocide* qui est une conséquence directe de l'Holocauste<sup>906</sup>.

---

<sup>901</sup> Dans l'éventualité où un litige public international concernant un dommage environnemental aurait des répercussions sur des parties autres que l'État plaignant, cela pourrait soulever inévitablement des questions complexes au sujet des intérêts juridiques de tierces parties qui pourraient potentiellement compromettre un litige. Voir Neil A. CRAIK, « Recalcitrant Reality and Chosen Ideals: The Public Function of Dispute Settlement in International Environmental Law », *Georgetown International Environmental Law Review*, Volume 10, 1997, pp. 565-567.

<sup>902</sup> Susan HEDMAN, « Expressive Functions of Criminal Sanctions in Environmental Law », *George Washington Law Review*, Volume 59, 1990, pp. 889-893.

<sup>903</sup> Nils HOLTUG, « The Harm Principle », *Ethical Theory and Moral Practice*, Volume 5, 2002, pp. 357, 357-64.

<sup>904</sup> Campbell ROBERTSON, « Oil Leaking Underwater from Well in Rig Blast », *New York Times*, Apr. 24, 2010. En ligne: <<http://www.nytimes.com/2010/04/25/us/25rig.html>>. Consulté à Montréal, le 24 mai 2017.

<sup>905</sup> Mark A. COHEN, « Environmental Crime and Punishment: Legal/Economic Theory and Empirical Evidence on Enforcement of Federal Environmental Statutes », *Journal of Criminal Law and Criminology*, Vol. 82, (1991-1992), pp. 1054-1108. En ligne : <<http://scholarlycommons.law.northwestern.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=6725&context=jclc>>. Consulté à Montréal, le 24 mai 2017.

<sup>906</sup> Raphael LEMKIN, « Genocide as a Crime under International Law », *American Journal of International Law*, Volume 41, n° 1, (1947), pp. 145-151.

**440.** En matière environnementale, sans minimiser les crimes contre la personne, dans des nombreux cas, les dommages sont beaucoup plus grands que le préjudice qui résulte de nombreux crimes contre la personne<sup>907</sup>. L'inflation des conventions et traités internationaux relatifs à la protection de l'environnement est une illustration qui montre que l'environnement a déjà connu des niveaux réels et assez grave de dégradation pour justifier une condamnation pénale, voire la mise en place d'une Cour pénale internationale de l'environnement<sup>908</sup>. Or, la vision traditionnelle du droit pénal veut que les infractions soient principalement des violations de l'ordre public de l'État, en dépit d'être dirigées vers les victimes individuelles spécifiques<sup>909</sup>. Dans le cas des victimes directes des crimes tels que le meurtre, le viol ou le vol, l'idée d'un crime contre l'État est susceptible d'apparaître comme une fiction<sup>910</sup>.

En revanche, beaucoup (mais pas tous) d'infractions environnementales peuvent être des crimes qui sont principalement commis contre la société, ou une partie de la société, sans victimes identifiables. L'absence de victimes directes des atteintes à l'environnement et le fait que quelques-uns sont susceptibles de déposer des plaintes diminue la perspective que l'auteur sera trouvé et tenu responsable. Protection de l'environnement milite donc en faveur d'une plus grande intervention des États pour protéger intérêts individuels non coordonnés et ventilés<sup>911</sup>[*Notre traduction*].

**441.** Malgré cette controverse, le droit pénal prend au sérieux la possibilité que les dommages délibérés et intentionnels causés à l'environnement doivent être sanctionnés, même si l'on estime que l'extension de la responsabilité pénale au-delà du comportement délibéré ou intentionnel serait plus complexe<sup>912</sup>.

---

<sup>907</sup> F. MEGRET, préc., note 740, p. 229.

<sup>908</sup> Ahmed ALAMI, « La création d'une Cour pénale internationale de l'environnement ». Article disponible en ligne : <[http://www.lematin.ma/express/2014/crimes-contre-l-environnement\\_-il-faut-un-juge-mondial-/195958.html](http://www.lematin.ma/express/2014/crimes-contre-l-environnement_-il-faut-un-juge-mondial-/195958.html)> ; I. FOUCHARD et L. NEYRET, préc., note 883, pp. 433-434.

<sup>909</sup> F. MEGRET, préc., note 740, p. 230.

<sup>910</sup> *Id.*

<sup>911</sup> *Ibid.*

<sup>912</sup> Carlo SOTIS, « Juger les crimes environnementaux internationaux : Approche juridictionnelle et institutionnelle », dans Laurent NEYRET (*dir.*), *Des écocrimes à l'écocide : Le droit pénal au secours de l'environnement*, Bruylant, 2015, pp. 203-221; Lois J. SCHIFFERet James F. SIMON, « The Reality of Prosecuting Environmental Criminals: A Response to Professor Lazarus », *Georgetown Law Journal*, volume 83 (1994), pp. 2531-2532.

442. En réponse à cette préoccupation, la jurisprudence de la CPI montre au contraire que la négligence à se conformer aux obligations environnementales internationales est une forme plus commune de crime environnemental perpétré intentionnellement<sup>913</sup>. De plus, les normes de négligence grave ou simple sont connues en tant que fondement de la responsabilité pour les infractions environnementales dans les législations nationales<sup>914</sup>. Actuellement, les normes relatives à la responsabilité et qui sont fondées sur l'imprudence ou la négligence criminelle, font déjà leur chemin en droit pénal international. En particulier lorsqu'une activité est intrinsèquement dangereuse et que les acteurs sont dans une position privilégiée pour éviter un dommage ou tout préjudice<sup>915</sup>.

En règle générale, l'élément "intention criminelle" requis dans le *Statut de Rome* est l'intention ou la connaissance, mais le concept de responsabilité de commandement comprend l'imprudence. Alors que les dommages environnementaux dans le contexte des conflits armés font souvent partie de l'attaque prévue, en temps de paix, le dommage n'est pas recherché en soi, mais accepté comme effet secondaire des méthodes de production rentables. Afin d'inclure les crimes les plus graves en temps de guerre et en temps de paix, il est suggéré de réduire le seuil de *mens rea* pour inclure l'imprudence objective. En empruntant au *Protocole additionnel I*, l'infraction interdit les actes qui sont censés causer des dommages répandus, à long terme et graves à l'environnement naturel ». Cela signifie que le délinquant est pénalement responsable s'il commet l'*actus reus* alors que les résultats prohibés étaient clairement prévisibles pour une personne raisonnable<sup>916</sup>. [Notre Traduction]

---

<sup>913</sup> Joe SILLS, « Environmental Crimes in Military Actions and the International Criminal Court – United Nations Perspectives », p. 25, April 2001. Document disponible en ligne : <<http://www.aepi.army.mil/publications/overseas-international/docs/env-crime-icc-printer.pdf>>. Consulté à Montréal, le 23 mai 2017.

<sup>914</sup> Les débats entourant la négligence criminelle en matière environnementale ont fait l'objet des discussions aux États-Unis et en Europe. Pour en savoir plus, voir respectivement Steven ZIPPERMAN, « The Park Doctrine-Application of Strict Criminal Liability to Corporate Individuals for Violation of Environmental Crimes », *UCLA Journal of Environmental Law and Policy*, volume 10, (1991), pp. 123-167; Antonio VERCHER, « The Use of Criminal Law for the Protection of the Environment in Europe: Council of Europe Resolution (77) 28 », *Northwestern Journal of International Law & Business*, volume 10 (1990), pp. 442-459.

<sup>915</sup> Olaoluwa OLUSANYA, *Rethinking International criminal law: The substantive part*, Europa Law Publishing, 2007, pp. 13-33 (2007); Roger S. CLARK, « The Mental Element in International Criminal Law: The Rome Statute of the International Criminal Court and the Elements of Offenses », *Criminal Law Forum*, Vol. 12, n° 3, 2001, pp. 291-301.

<sup>916</sup> Regina RAUXLOH, « The role of international criminal law in environmental protection » (2011), *Natural resource investment and Africa's development*, Researchgate, p. 449. En ligne : <[https://www.researchgate.net/publication/287564114\\_The\\_role\\_of\\_international\\_criminal\\_law\\_in\\_environmental\\_protection](https://www.researchgate.net/publication/287564114_The_role_of_international_criminal_law_in_environmental_protection)>, pp. 423-461. Consulté à Montréal, le 22 mai 2017. Voir Articles 28 (a) et 30 (1) du *Statut de Rome*; article 35(3) du *Protocole additionnel I*.

443. Compte tenu de l'importance de l'intention criminelle dans la structure d'un crime, le défi du *DPIE* devait donc tenter de concilier *mens rea* avec le stigmatisme et la sanction des infractions environnementales d'une manière qui distingue les différentes nuances de culpabilité<sup>917</sup>. En revanche, la base éthique et morale qui consiste à imposer une obligation de protection de l'environnement sur le plan international est forte actuellement. Particulièrement dans les cas où le comportement ciblé est dangereux pour les plus vulnérables<sup>918</sup>. Dans ce cas, la criminalisation semble se justifier sur la base de l'élément tout à fait évident de culpabilité morale telle qu'il ressort de plusieurs catastrophes environnementales médiatisées<sup>919</sup>.

444. Bien plus, de nombreux traités relatifs à la protection de l'environnement intègrent déjà le principe de précaution. Cela signifie sur le plan juridique, que la précaution ne devrait plus être vue comme une simple norme de bonne conduite dont la sanction est généralement d'ordre morale, mais également en tant que fondement de la responsabilité pénale<sup>920</sup>. Par ailleurs, il est généralement admis qu'à un certain niveau, les recours civils et administratifs en matière environnementale manquent souvent l'élément "dissuasion" nécessaire permettant de traiter un comportement fondamentalement transgressif<sup>921</sup>. Pour ces raisons, le droit pénal apparaît comme levier permettant de désigner des actes dommageables à l'environnement particulièrement offensant pour la communauté, qu'il s'agisse des personnes physiques ou morales.

---

<sup>917</sup> Michael WATSON, « Environmental Offences: The Reality of Environmental Crime », *Environmental Law Review*, volume 7(2005), pp. 190-200.

<sup>918</sup> Andrew LINKLATER, « The Problem of harm in World Politics: Implications for the Sociology of State-Systems », *International Affairs (Royal Institute of International Affairs 1944- )*, Volume 78, n° 2 (2002), pp. 319-331.

<sup>919</sup> Henry CLARK et al., *Oil for nothing: Multinational Corporations, Environmental destruction, Death and Impunity in the Niger Delta*, A United States Non-Governmental Delegation Trip Report, September 6-20, 1999. En ligne : <[http://www.essentialaction.org/shell/Final\\_Report.pdf](http://www.essentialaction.org/shell/Final_Report.pdf)>. Consulté à Montréal, le 11 mai 2017.

<sup>920</sup> R. MCLAUGHLIN, préc., note 751, pp. 377-390 (2000).

<sup>921</sup> *Id.* p. 378.

**445.** Les ressources du droit pénal servent à faire respecter certaines normes qui ne sauraient pas exercer autrement une pression suffisante sur les actions des acteurs concernés<sup>922</sup>. Ainsi, l'internationalisation de la criminalisation d'un comportement qui cause des dommages à l'environnement et la sanction qui pourrait éventuellement en découler, peut avoir une nécessité fonctionnelle<sup>923</sup>. En examinant les législations nationales dans certains dommages environnementaux associés à la biopiraterie, nous avons observé que leurs limites ou leurs faiblesses résultaient généralement du manque d'intérêts des États à promulguer des lois pénales pour protéger l'environnement et de leur manque de volonté (ou de leur incapacité) de les appliquer lorsqu'elles existent<sup>924</sup>. D'autres obstacles liés à l'absence de la bonne gouvernance et la corruption touchent particulièrement les pays en développement. En matière de protections des savoirs traditionnels associés aux ressources génétiques des communautés autochtones et locales, nous avons observé que quelques pays seulement considérés comme riches en biodiversité avaient adoptées des législations appropriées.

**446.** Or, il est connu que la biopiraterie est une pratique qui déborde les frontières des États. Les limites des législations nationales à lutter contre les actes de biopiraterie sont exacerbées aussi par l'absence de portée extraterritoriale de leur compétence. Devant cette réalité, l'incitation la plus importante à la mise en œuvre des régimes du *DPIE* devient réelle et devrait être fondée sur l'insuffisance des mesures d'application de la loi unilatérale et bilatérale face aux activités criminelles qui transcendent les frontières nationales<sup>925</sup>.

---

<sup>922</sup> R. McLAUGHLIN, préc., note 751, p. 378.

<sup>923</sup> *Id.*; p. 238.

<sup>924</sup> *Ibid.*

<sup>925</sup> Ethan A. NADELMANN, « Global prohibition regimes: the evolution of norms in international society », *International Organization* (1990), Volume 44, p. 481.

447. Cette base transnationale de la criminalisation des crimes environnementaux se justifie aussi par la participation des sociétés multinationales ou des réseaux criminels transnationaux organisés<sup>926</sup>. Rappelons qu'actuellement, quelques activités relèvent de la criminalité environnementale internationale. Parmi ces activités comme nous l'avons évoqué *supra*, il faut citer le commerce de certains produits exclus des transactions commerciales internationales tel que : le commerce des espèces sauvages protégées, le bois, les substances qui appauvrissent la couche d'ozone, et certains produits chimiques<sup>927</sup>.

448. D'autres activités prohibées concernent le transport transfrontalier de déchets dangereux ou de carburant de contrebande ou l'exploitation illégale des ressources et des zones internationales (par exemple, la pêche en violation de la réglementation de la pêche régionales et déversement illégal de pétrole)<sup>928</sup> etc. Pourtant, parmi ces ressources commercialisées illégalement on compte les ressources biologiques ou génétiques et leurs dérivés. Nous avons à quel point les dommages environnementaux résultant de l'utilisation commerciale et des manipulations technologiques des ressources - qualifiées dans cette étude comme des formes biopiraterie - engendrent des conséquences parfois dramatiques sur la survie des communautés autochtones et locales.

---

<sup>926</sup> L'affaire Probo Koala/Trafigura, aussi connue sous le nom de « Bhopal d'Afrique », est une catastrophe environnementale survenue en Côte d'Ivoire en septembre 2006 et ayant provoqué la mort des vies humaines selon Fédération internationale des droits de l'homme et les rapports de Greenpeace et d'Amnistie internationale. Il y aurait eu 43 492 cas d'empoisonnement confirmés et 24 825 autres cas probables. L'histoire remonte à 2005 et implique des multinationales, notamment Trafigura. Lire à ce sujet Amissi M. MANIRABONA *et al.*, « La criminalité environnementale est-elle neutralisable? Une analyse appliquée au cas Transfigura/Probo-Koala, *Criminologie*, volume 49, n° 2, Les Presses de l'Université de Montréal, Montréal, 2016, pp. 45-70.

<sup>927</sup> I. FOUCHARD et L. NEYRET, *préc.*, note 883, pp. 316-327.

<sup>928</sup> Ioannis RODOPOULOS, « Les activités criminelles organisées en matières environnementales : Quelques réflexions en vue d'une réponse pénale internationale », dans Laurent NEYRET (*dir.*), *Des écocrimes à l'écocide : Le droit pénal au secours de l'environnement*, Bruylant, 2015, p. 166-182.

449. Dans les pays en développement, on a observé que l'impact des dommages environnementaux résultant d'un certain nombre d'activités sur les droits de l'homme et son potentiel de violence politique a été reconnu<sup>929</sup>. Cette situation soulève des questions à la fois morales et éthiques susceptibles d'entraîner l'application des règles du *DPIE* et d'engager la compétence de la CPI, compte tenu de l'absence d'une compétence universelle en matière de crime international contre l'environnement actuellement.

### ***§3. La biopiraterie : un crime environnemental pouvant entraîner l'application du DPIE et engager la compétence de la CPI***

450. Les attaques criminelles en tout genre contre l'environnement poussent les organisations compétentes et la communauté scientifique à multiplier les rapports convergents dans le sens d'un appel au droit pénal pour qu'il vienne au secours de l'environnement de plus en plus menacé<sup>930</sup>. Ces attaques, comme nous l'avons vu, vont du trafic déchets et des espèces menacées à l'exploitation illicite des ressources naturelles. Une telle prise de conscience collective porte à croire que l'on se trouve à un moment décisif de la construction d'une réponse pénale adéquate propre à renforcer la protection de l'environnement et de l'homme<sup>931</sup>. Pour ce qui est des personnes considérées comme des auteurs des crimes environnementaux, il faut souligner l'implication des personnes physiques mais surtout des personnes morales en matière de biopiraterie, particulièrement des firmes multinationales dans le domaine des biotechnologies qui violent les législations environnementales<sup>932</sup>.

---

<sup>929</sup> Neil A. F. POPOVIC, « In Pursuit of Environmental Human Rights: Commentary on the Draft Declaration of Principles on Human Rights and the Environment », *Columbia Human Rights Law Review*, Volume 27, pp. 487-489.

<sup>930</sup> Par exemple un nouveau rapport d'Eurojust-UE révèle que des organisations criminelles sont derrière la criminalité environnementale ; communiqué de presse du 21 novembre 2014, disponible sur <[www.eurojust.europa.eu](http://www.eurojust.europa.eu)>. Voir à ce sujet I. FOUCHARD et L. NEYRET, préc., note 883, p. 306 et s.

<sup>931</sup> I. FOUCHARD et L. NEYRET, préc., note 883, p. 306 et s.

<sup>932</sup> *Id.*

**451.** Rappelons que les travaux de la criminologie environnementale ont révélé que les activités illégales de ces entreprises s'inscrivent le plus souvent dans les activités principalement licites (en conformité avec la *CDB* et les *ADPIC*) et, surtout que ces acteurs se bornent à agir dans les conditions les plus simples et les moins onéreuses pour eux sans avoir de volonté maligne contre l'ordre social. À ce propos, ces entreprises utilisent les disparités de législations nationales pour limiter leurs coûts afin d'augmenter leurs profits, et, le plus souvent, sans encourir de sanctions en l'absence d'une justice pénale globale de l'environnement, au détriment des populations des pays les plus pauvres et des communautés les plus vulnérables.

**452.** Il faut noter que les appels à l'intervention du droit pénal remontent à partir de la fin du 20<sup>e</sup> siècle lorsque les États ont commencé à adopter des régimes criminels destinés à la protection de la biodiversité<sup>933</sup>. Actuellement, les projets de *Convention écocrimmes* et *Convention écocide* sont la preuve juridique que la criminalité environnementale a atteint des niveaux suffisamment inquiétants pour justifier l'intervention pénale internationale<sup>934</sup>, sans compter les efforts croissants au niveau des États, tendant à compléter la liste des infractions à l'environnement et à adopter des nouvelles règles appropriées<sup>935</sup>.

---

<sup>933</sup> David John FRANK et al., «The Notion-State and the Natural Environment over the Twentieth Century» (2000), *American Sociological Review*, Volume 65, n° 1pp. 109-111, en ligne : <[https://webfiles.uci.edu/frankd/Selected%20Publications/2000\\_American\\_Sociological\\_Review\\_1.pdf](https://webfiles.uci.edu/frankd/Selected%20Publications/2000_American_Sociological_Review_1.pdf)>. Consulté à Montréal, le 12 mai 2017.

<sup>934</sup> Les projets des conventions écocrimmes et écocides sont le fruit d'un travail collectif de plus de deux ans réalisé par une équipe de 16 juristes spécialisés en droit de l'environnement, droit pénal, droit international pénal, et en droit international des droits de l'homme. Voir Laurent NEYRET, *Des écocrimmes à l'écocide : Le droit pénal au secours de l'environnement*, Bruylant, 2015, pp. 267-301

<sup>935</sup> Corine ROBACZEWSKI, « L'entraide pénale internationale en matière de criminalité environnementale », dans Laurent NEYRET (dir.), *Des écocrimmes à l'écocide : Le droit pénal au secours de l'environnement*, Bruylant, 2015, pp. 223-239.



453. C'est dans ce sens que le G8, Interpol, le PNUE, l'UE et le programme des Nations-Unies sur la criminalité interrégionale et l'Institut de recherche et de justice considèrent les actes suivants comme constituant des crimes internationaux contre l'environnement : le commerce illégal de la faune; le commerce illégal des substances appauvrissant la couche d'ozone; le dumping et le Transports illégal de divers types de déchets dangereux; la pêche illégale, non réglementée et non déclarée; l'exploitation forestière et le commerce illégal de bois<sup>936</sup>.

454. Depuis plusieurs décennies, des nombreuses tentatives ont débouché sur une reconnaissance d'autres activités susceptibles d'être qualifiés de crimes internationaux contre l'environnement<sup>937</sup>. Selon l'*Institut royal des affaires internationales*, la biopiraterie est l'une de ces activités<sup>938</sup>. Nous avons observé à titre d'exemple, que dans le domaine agroalimentaire, la biopiraterie prend une forme moderne et légale à travers les nouvelles biotechnologies qui visent essentiellement la sélection des variétés agricole à haut rendement<sup>939</sup>. Les biotechnologies ont un impact négatif sur la pérennité de certaines variétés. À titre d'exemple : Le blé est une espèce extrêmement variée avec une richesse biologique complexe, avec un rendement moins élevé, mais très nutritif dans l'alimentation des communautés autochtones et locales<sup>940</sup>. Nous avons démontré que les firmes agroalimentaires qui sélectionnent et contrôlent les semences, participent ainsi à la disparition de milliers des variétés comme le blé, et avec elles les savoirs traditionnelles qui y sont associées.

---

<sup>936</sup> J. DJEMBA KANDJO et al., préc., note 86, p. 206.

<sup>937</sup> *Id.*

<sup>938</sup> G. HAYMAN and D. BRACK, préc., note 165, p. 5.

<sup>939</sup> P. WILLIAM-JOHNSON, préc., note 71.

<sup>940</sup> *Id.*

455. Cette situation s'observe depuis le début de la révolution verte, rendant uniforme les champs et faisant en sorte que les plantes deviennent toutes identiques<sup>941</sup>. Cette monoculture a pour effet de chasser les petits producteurs comme les autochtones, qui pratiquent essentiellement une agriculture de subsistance<sup>942</sup>. Pourtant, la création de médicaments, la qualité de la nourriture et même la qualité de l'air et de l'eau sont maintenues en équilibre grâce à cette biodiversité<sup>943</sup>. Si rien n'est fait, un cinquième des espèces animales ou végétales pourrait disparaître et menacer la survie des communautés autochtones et locales d'ici les trois prochaines décennies, ce qui peut constituer ce qu'on appelle déjà un crime contre les générations futures<sup>944</sup>.

456. Or, l'environnement est de plus en plus considéré comme liée à la protection de la vie humaine et aux valeurs humaines fondamentales, en raison de la forte association avec les droits de l'homme, devenus le socle même du droit pénal international moderne<sup>945</sup> et dont les innovations récentes sur le plan international sont parmi les plus prometteuses. Cependant, le débat idéologique qui s'ensuit sur les rapports entre humanisme et environnement, entre anthropocentrisme et éconocentrisme, pourrait s'avérer une source de blocage pour le déploiement des ressources du droit pénal international dans la protection de l'environnement<sup>946</sup>. Pourtant, les ressources actuelles du droit pénal international sont adaptées à la protection de l'importance vitale de la biodiversité et pour assurer la survie des communautés autochtones ainsi que celle de l'humanité.

---

<sup>941</sup> P. WILLIAM-JOHNSON, préc., note 71; J. DJEMBA KANDJO et al., préc., note 86, p. 207.

<sup>942</sup> J. DJEMBA KANDJO et al., préc., note 86, p. 207.

<sup>943</sup> *Id.*

<sup>944</sup> P. WILLIAM-JOHNSON, préc., note 71; Émilie GAILLARD, « Des crimes contre l'humanité aux crimes contre les générations futures : Vers une transposition du concept éthique de responsabilité transgénérationnelle en droit pénal international? », 7 *McGill International Journal of Sustainable Development Law*, pp. 181-202, 2011-2012. En ligne : <[https://www.mcgill.ca/jsdlp/files/jsdlp/jsdlp\\_volume7\\_issue2\\_181\\_202.pdf](https://www.mcgill.ca/jsdlp/files/jsdlp/jsdlp_volume7_issue2_181_202.pdf)>. Consulté à Montréal, le 17 mai 2017.

<sup>945</sup> Sara C. AMINZADEH, « A Moral Imperative: The Human Rights Implications of Climate Change » (2007), *Hastings International and Comparative Law Review*, Volume 30, pp. 246-247; Mostafa MAHMUD NASER, « Climate Change, Environmental Degradation, and Migration: A Complex Nexus » (2012), *William & Mary Environmental Law and Policy Review*, Volume 36, pp. 713-768; J. HANCOCK, préc., note 777, p. 11 et s.

<sup>946</sup> P. BEAUVAIS, préc., note 737, p. 10.

457. D'où, les défenseurs de l'approche anthropocentriste estiment que l'humain n'a pas le droit moral de détruire son environnement; en conséquence il a la responsabilité de préserver la biosphère et tout son potentiel évolutif<sup>947</sup>. C'est d'ailleurs pour s'attaquer à cette problématique que plusieurs auteurs ont créé et développé le domaine relativement nouveau de la criminologie de l'environnement. Cette nouvelle branche du domaine de la criminologie reconnaît non seulement que certains dommages environnementaux peuvent être qualifiés d'écocrimes, mais a tenté de qualifier d'autres crimes et de les définir. C'est ainsi que les atteintes systématiques et généralisées à l'environnement et susceptibles de porter atteinte à la sûreté de la planète sont qualifiées de crimes d'écocide<sup>948</sup>. Pour lutter contre ces infractions, la criminologie verte préconise que les dommages à l'environnement résultant de ces facteurs devraient être reconnus comme point de référence afin de pouvoir associer à la criminalité environnementale d'autres actes ayant les mêmes effets<sup>949</sup>. Selon notre perspective, la biopiraterie répond à la définition des écocrimes et considérons qu'elle revêt particulièrement le caractère d'un écocide tel que nous l'avons défini. En effet, la biopiraterie renferme les éléments infractionnels (matériels et intentionnels) tels que décrits par la doctrine la plus récente dans ce domaine<sup>950</sup>.

---

<sup>947</sup> J. DJEMBA KANDJO et *al.*, préc., note 86, p. 207. Lire également Paule HALLEY et Julia SOTOUSEK, *L'environnement, notre patrimoine commun et son État gardien : aspects juridiques, nationaux, transnationaux et internationaux*, Éditions Yvon Blais, Cowansville, Québec, 2012.

<sup>948</sup> Constitue un crime d'écocide, tout acte intentionnel commis dans le cadre d'une action généralisée ou systématique et qui porte atteinte à la sûreté de la planète. Voir I. FOUCHARD et L. NEYRET, préc., note 883, p. 388 ; Emmanuel FRONZA, « Vers une définition du crime international d'écocide », dans Laurent NEYRET (*dir.*), *Des écocrimes à l'écocide : Le droit pénal au secours de l'environnement*, Bruylant, 2015, pp. 127-140.

<sup>949</sup> La criminalité environnementale s'entend de l'ensemble des infractions qui menacent ou portent atteinte à l'environnement, qu'elles aient ou non des répercussions sur l'homme. Voir I. FOUCHARD et L. NEYRET, préc., note 883, p. 315.

<sup>950</sup> R. ESTUPINAN-SILVA, préc., note 793, p. 38. Michael LYNCH et Paul STRETESKY, « Green Criminology » dans CULLEN Francis T., WILCOX Pamela (*dir.*) *The Oxford Handbook of Criminological Theory* Oxford University Press, Oxford, 2013.

458. En effet, l'élément matériel du crime d'écocide implique la commission d'infractions sous-jacentes<sup>951</sup> à l'origine d'un dommage environnemental exceptionnellement grave et commises dans le contexte spécifique d'une action généralisée ou systématique<sup>952</sup>. Ces infractions sous-jacentes recouvrent des comportements variés qui portent atteinte aux divers éléments de l'environnement – par exemple, la pollution massive de l'air, de l'atmosphère, des sols, des eaux ou des milieux aquatiques – à ses composantes – comme la destruction de spécimens d'espèces de la faune et de flore sauvages protégées ou non, ainsi qu'à leurs fonctions écologiques<sup>953</sup>. Il s'agit là des biens juridiques qui ont déjà fait l'objet d'une protection par le droit pénal dans le cadre de la *Convention du conseil de l'Europe sur la protection de l'environnement par le droit pénal de 1998* et de la *Directive européenne de 2008/99 relative à la protection de l'environnement par le droit pénal*<sup>954</sup>.

---

<sup>951</sup> En vertu de l'article 2 (1) du projet de *convention écocide*, on entend par écocide les actes intentionnels commis dans le cadre d'une action généralisée ou systématique portant atteinte à la sûreté de la planète, définis ci-après :

- a) Le rejet, l'émission ou l'introduction d'une quantité de substances ou de radiation ionisantes dans l'air ou l'atmosphère, les sols, les eaux ou les milieux aquatiques ;
- b) La collecte, le transport, la valorisation ou l'élimination de déchets, y compris la surveillance de ces opérations ainsi que l'entretien subséquent des sites de décharge et notamment les actions menées en tant que négociant ou courtier dans toute activité liée à la gestion des déchets ;
- c) L'exploitation d'une usine dans laquelle une activité dangereuse est exercée ou des substances ou préparations dangereuses sont stockées ou utilisées ;
- d) La production, le traitement, la manipulation, l'utilisation, la détention, le stockage, le transport, l'importation, l'exportation ou l'élimination de matières nucléaires ou d'autres substances radioactives dangereuses ;
- e) La mise à mort, la destruction, la possession ou la capture de spécimens d'espèces de faune et de flore sauvages protégées ou non ;
- f) Les autres actes de caractère analogue commis intentionnellement et qui portent atteinte à la sûreté de la planète.

(2) Les actes visés au paragraphe 1 portent atteinte à la sûreté de la planète lorsqu'ils causent

- a) Une dégradation étendue, durable et grave de l'air ou de l'atmosphère, des sols, des eaux, des milieux aquatiques, de la faune ou de la flore, ou de leurs fonctions écologiques ; ou
- b) La mort, des infirmités, permanentes ou des maladies incurables graves à une population ou lorsqu'ils dépossèdent durablement cette dernière de ces terres, territoires ou ressources.

(3) Les actes visés au paragraphe 1 doivent être commis intentionnellement et en connaissance du caractère généralisé ou systématique de l'action dans laquelle ils s'inscrivent. Ces actes sont également considérés comme intentionnels lorsque leur auteur savait ou aurait dû savoir qu'il existait une haute probabilité qu'ils portent atteinte à la sûreté de la planète. Voir I. FOUCHARD et L. NEYRET, préc., note 883, p. 389 et s.

<sup>952</sup> I. FOUCHARD et L. NEYRET, préc., note 883, p. 389 et s.

<sup>953</sup> *Id.*

<sup>954</sup> *Ibid.*

459. Il faut noter que « la liste des infractions sous-jacentes se clôt par un article dit « **balai** » destiné à couvrir les infractions similaires non expressément prévues par les alinéas précédents<sup>955</sup> ». Cette technique bien connue du droit international pénal, permet d’anticiper les évolutions technologiques et les nouvelles modalités de commission d’un écocide, tel qu’en témoigne l’article 7, § 1<sup>er</sup>, k du *Statut de Rome* qui définit comme crime contre l’humanité les autres actes inhumains de caractère analogue causant intentionnellement de grandes souffrances ou des atteintes graves à l’intégrité physique ou à la santé physique ou mentale<sup>956</sup>.

460. La notion du dommage est très importante dans la qualification du crime d’écocide dans la mesure où ce type de crime exige non seulement un dommage – ce qui exclut la notion d’infraction « obstacle » ou de mise en danger, réservées aux écocrimés -, mais plus précisément un dommage grave et caractérisé<sup>957</sup>. Ainsi, l’exigence d’un dommage exceptionnel et grave circonscrit la qualification du crime d’écocide aux crimes environnementaux les plus graves tels que définis en droit pénal international<sup>958</sup>. Pour servir de guide, les critères cumulatifs « étendus, durables et graves » inspirés du *Protocole additionnel I aux Conventions de Genève de 1949* pourraient être repris dans la qualification de crime d’écocide<sup>959</sup>. À titre d’exemple :

---

<sup>955</sup> I. FOUCHARD et L. NEYRET, préc., note 883, p. 389 et s.

<sup>956</sup> *Id.*

<sup>957</sup> Les infractions sous-jacentes ont en partage, d’une part, le fait d’affecter directement ou indirectement l’environnement et, d’autre part, leur extrême gravité, en ce qu’au-delà de l’environnement, elles portent atteinte à la sûreté de la planète. Voir l’article 2 du projet de *Convention Écocide*,

<sup>958</sup> I. FOUCHARD et L. NEYRET, préc., note 883, p. 390 et s.

<sup>959</sup> Selon le Comité International de la Croix-Rouge (CICR), un dommage **étendu** s’entend d’une superficie de plusieurs centaines de kilomètres carrés ; **durable** s’entend d’une à plusieurs décennies ; et grave s’entend d’un dommage de nature à mettre en danger à long terme la survie de la population civile ou risquerait de lui poser des graves problèmes de santé. Voir Marko DIVAC ÖBERG, « The absorption of grave breaches into war crimes law », *International Review of Red Cross*, Volume 91, n° 873, Mars 2009, pp. 163-183. En ligne : <<https://www.icrc.org/eng/assets/files/other/irrc-873-divac-oberg.pdf>>. Consulté à Montréal, le 17 mai 2017.

Pourraient constituer des dommages étendus, durables et graves, la destruction massive de la forêt primaire ou pollution irréversible des sols et de l'eau par des déchets hautement toxiques comme dans l'affaire Chevron<sup>960</sup>, ou l'incendie volontaire de vastes espaces à haute valeur écologique dans un pur souci économique. De même, la qualification d'écocide exigerait pour les atteintes aux personnes, la mort, des infirmités permanentes ou des maladies incurables graves ou la dépossession durable d'une population de ses terres, territoires ou ressources<sup>961</sup>.

**461.** En d'autres termes, le premier élément du crime d'écocide vise à couvrir les actes qui pourraient compromettre la survie de la population, mais aussi ceux qui entraîneraient des atteintes graves à la santé, telles que des tares congénitales, des dégénérescences ou des malformations. Quant au second élément du crime d'écocide par atteintes aux personnes, il vise les actes contre l'environnement qui ont pour conséquence de priver durablement ou définitivement une population de ses terres ou de ses ressources<sup>962</sup>.

---

<sup>960</sup> Texaco, racheté depuis les faits par Chevron, a contaminé l'Amazonie équatorienne pendant 26 ans d'exploitation pétrolière. Pour cette raison, les victimes des provinces d'Orellana et Sucumbíos ont mis en place une action en justice donnant lieu à une affaire qui a duré plus de deux décennies. Les victimes ont dû attendre 20 ans pour que la justice équatorienne, à travers toutes ses instances, ratifie la sentence contre le crime environnemental commis par la compagnie pétrolière. Le dernier jugement a été prononcé le 12 novembre 2013 par la Cour Nationale de Justice qui a revu l'affaire en cassation. Cependant, cette victoire des victimes ne marque pas la fin de cette lutte, au contraire ce n'est que le début car il permet les actions de remboursement dans d'autres pays étant donné que la pétrolière a refusé le paiement de ses obligations. Les avocats des victimes ont commencé des actions légales afin d'obtenir le paiement de l'amende dans les pays où Chevron possède des actifs. Dans cette affaire, la compagnie Chevron-Texaco, pendant les opérations d'exploration et exploitation pétrolière dans les provinces de Sucumbíos et Orellana (au nord de l'Amazonie équatorienne), a produit la catastrophe environnementale la plus importante de l'histoire du monde. Les opérations à la technicité défailante mises en place par la pétrolière, entre 1964 et 1990, pour l'extraction de pétrole brut et de gaz, dans une des zones la plus diverses de la planète, ont provoqué des dégâts dans 450 mil hectares. La pétrolière a construit 880 fosses, sans aucun matériel isolant, ce qui lui a permis de faire d'importantes économies. Dans ces fosses, Texaco a versé le pétrole brut et ses déchets. En raison des pressions de la part de l'État équatorien, la compagnie a effectué le "nettoyage" d'un tiers de piscines ouvertes. Ce "nettoyage" a consisté essentiellement à couvrir les piscines avec de la terre, des déchets pétroliers, des pneus, du ciment recouverts parfois d'une couverture végétale. Le principal effet de ce type d'action de recouvrement est que le pétrole continue à émerger et contaminer le sol tout en affectant les plantes, animaux et personnes. ***Un des effets les plus tragiques de l'intervention de la compagnie pétrolière est l'extinction de peuples autochtones et des savoirs ancestraux tandis que les nationalités Cofanes, Siona et Siékopai ont dû migrer vers d'autres zones, fuyant les territoires contaminés et courant le risque de disparaître.*** Par ailleurs, il faut tenir compte de l'impact économique qu'ont dû supporter les paysans qui sont restés avec de terres infertiles et ont perdu leurs animaux de basse-cour: volaille, vaches, chevaux, cochons, entre autres, qui mouraient et continuent à mourir à cause de la contamination. Voir Kathia MARTIN-CHENUT, « L'affaire Chevron-Texaco et l'apport des projets de conventions Écocrimmes et Écocides à la responsabilisation pénale des entreprises transnationales », dans Laurent NEYRET (dir.), *Des écocrimmes à l'écocide : Le droit pénal au secours de l'environnement*, Bruylant, 2015, pp. 67-86.

<sup>961</sup> I. FOUCHARD et L. NEYRET, préc., note 883, p. 391 et s.

<sup>962</sup> *Id.*

462. À titre d'exemple, la pratique de *Land Grabbing*<sup>963</sup> qui est une autre forme de biopiraterie, consiste en l'accaparement de terres agricoles par des entreprises transnationales dans les pays en développement, dans le but de leur substituer des monocultures à large échelle orientées vers la production de biocarburants ou d'huile de palme<sup>964</sup>. Ces activités qui s'accompagnent généralement d'une large déforestation conduisent à une réduction majeure de la biodiversité<sup>965</sup>. Pour évaluer si le seuil de gravité requis a été atteint et peut entraîner le crime d'écocide, le juge pourrait en la matière s'appuyer sur des expertises telles que celle du *Groupe de Recherche et d'Enquête sur l'Environnement* (GREEN)<sup>966</sup>.

463. En outre, il faut aussi tenir compte du contexte dans lequel le crime d'écocide peut se commettre. Ainsi, le crime d'écocide devrait s'inscrire dans le cadre d'une action généralisée ou systématique. Ce critère trouve son origine dans la définition du crime contre l'humanité dont on s'est inspiré et permet de circonscrire la qualification d'écocide aux crimes les plus graves et de traduire la dimension collective nécessaire à la production d'un dommage qui porte atteinte à la sûreté de la planète. Dans ce cas,

L'écocide se présenterait [...] comme un crime autonome du crime contre l'humanité, et l'interprétation du contexte exigé pour l'écocide devrait être dynamique et adaptée aux spécificités de ce crime. Ainsi, le terme d'action répond plus adéquatement à ses caractéristiques que le terme attaque, hérité du contexte de conflit armé initialement exigé pour qualifier le crime contre l'humanité. Ceci d'autant plus que, comme le crime contre l'humanité et le génocide, l'écocide devrait pouvoir être commis en temps de paix comme en temps de conflit armé, sans préjudice des dispositions du droit international humanitaire<sup>967</sup>.

<sup>963</sup> Pour en savoir plus au sujet de la pratique de *Land Grabbing*, lire Michel GRIFFON, « Les phénomènes de Land Grabbing : Un rendez-vous historique pour les agricultures africaines ? », *Afrique contemporaine*, Volume 2, n° 238, 2011, pp. 29-41.

<sup>964</sup> I. FOUCHARD et L. NEYRET, préc., note 883, p. 390 et s.

<sup>965</sup> *Id.*

<sup>966</sup> Le GREEN est une modalité institutionnelle de lutte contre la criminalité environnementale proposée à l'article 20 du projet de *Convention Écocide*. C'est un organe de vingt membres indépendants, bénéficiant d'une expertise reconnue et élus par les États parties à la *Convention Écocide*. Le GREEN est compétent pour faire des constatations de faits matériels susceptibles d'être des écocides et pour formuler des avis sur la criminalité environnementale internationale rejoignant ainsi le champ d'application du projet de lutte contre celle-ci. Lire H. HELLIO, préc., note 699, pp. 177-194.

<sup>967</sup> Article 6, b), de la *Charte du Tribunal de Nuremberg* et 5 du *Statut du TPIY*. Lire à ce sujet Mireille DELMAS-MARTY, Isabelle FOUCHARD et Laurent NEYRET, *Le crime contre l'humanité*, Collection Que sais-je ?, Paris, PUF, 2009, p. 7 ; I. FOUCHARD et L. NEYRET, préc., note 883, p. 392 et s.

**464.** Quant à l'élément psychologique ou moral du crime d'écocide, il faut considérer l'attitude psychologique ou intellectuelle du délinquant lorsqu'il réalise le comportement matériellement prohibé<sup>968</sup>. Dans ce sens, « l'élément moral permet de distinguer la faute intentionnelle – qui suppose la connaissance de l'interdit et la volonté de vouloir le braver – de la faute non intentionnelle – qui peut aller de la simple maladresse (faute ordinaire appréciée au regard des diligences normales) à la négligence caractérisée (fait d'exposer autrui à un risque d'une particulière gravité qu'on ne peut ignorer<sup>969</sup> ».

Ainsi par exemple :

La pollution marine, bien que dramatique, causée par la négligence grave d'une entreprise de forage pétrolier à la lumière du catastrophe de BP dans le golfe du Mexique, se distingue par cet élément moral, de la pollution due au déversement volontaire de déchets connus pour être hautement toxiques et qui engendrent des dommages environnementaux et sanitaires graves à l'image de l'affaire *Probo Koala* en Côte d'Ivoire<sup>970</sup>.

**465.** Le caractère intentionnel du crime d'écocide résulte à la fois de l'intention et de la connaissance. Si l'intention criminelle consiste dans la volonté d'adopter un comportement ou de causer une conséquence<sup>971</sup>, la connaissance renvoi à la conscience d'une personne qu'une circonstance existe ou qu'une conséquence adviendra dans le cours normal des événements<sup>972</sup>. Ainsi, si l'on doit se référer aux deux exemples précités dans les *affaires BP du Golfe du Mexique* et *Probo Koala*, seul le second pourrait être qualifié d'écocide.

---

<sup>968</sup> I. FOUCHARD et L. NEYRET, préc., note 883, p. 393 et s.

<sup>969</sup> *Id.*

<sup>970</sup> Voir *affaire Probo Koala/Trafigura*, préc., note 906 ; I. FOUCHARD et L. NEYRET, préc., note 863, p. 393 et s.

<sup>971</sup> Au sens de l'article 30 (2) du *Statut de Rome*, il y a intention : a) Relativement à un comportement, une personne entend adopter ce comportement ; b) Relativement à une conséquence, une personne entend causer cette conséquence ou est consciente que celle-ci adviendra dans le cours normal des événements. Lire à ce sujet Richard J. LAZARUS, « *Mens Rea* in Environmental Criminal Law: Reading Supreme Court Tea Leave », *Fordham Environmental Law Review*, Volume 7, n°3, 2011, pp. 861-880.

<sup>972</sup> Article 30 (3) du *Statut de Rome* relative à l'élément psychologique prévoit qu'il y a connaissance, lorsqu'une personne est consciente qu'une circonstance existe ou qu'une conséquence adviendra dans le cours normal des événements. « Connaître » et « en connaissance de cause » s'interprètent en conséquence. Lire aussi Jonathan WOOD, « Overcriminalization and the Endangered Species Act: *Mens Rea* and Criminal Convictions for Take », *Environmental Law Reporter*, Volume 46, 2016, pp. 10496-10515 ; I. FOUCHARD et L. NEYRET, préc., note 883, p. 393 et s.



466. Néanmoins, des nombreux cas d'atteintes graves et massives à l'environnement ne découlent pas forcément d'une volonté délibérée de l'agent de causer le dommage. C'est pour cette raison qu'on a intégré, au titre des actes intentionnels, ceux dont l'auteur savait ou aurait dû savoir qu'il existait une haute probabilité qu'ils portent atteinte à la sûreté de la planète. À ce sujet, l'article 28 du *Statut de Rome* relatif à la responsabilité des chefs militaires et autres supérieurs hiérarchiques et, avant cela, la jurisprudence pénale internationale<sup>973</sup> qui, inspirée par le droit anglo-saxon, a en effet admis une interprétation extensive de la connaissance afin, dans les hypothèses de crimes internationaux, d'assimiler les cas de négligence les plus graves à des actes intentionnels<sup>974</sup>. Ainsi, les précisions apportées dans les développements qui précèdent permettent d'adapter la définition de l'écocide à la réalité de la criminalité environnementale transnationale la plus grave et d'y inclure les infractions résultant de la prise délibérée d'un dommage portant atteinte à la sûreté de la planète.

467. Il en résulte que la biopiraterie répond aux critères d'écocide. Son caractère criminel découle du contexte dans lequel elle est pratiquée et de l'étroitesse des rapports qu'entretiennent les autochtones avec la biodiversité. Ces liens ne sont pas une question de possession ou de production, mais représentent plutôt un élément matériel et spirituel dont ils doivent pleinement jouir pour préserver leur héritage culturel et le transmettre aux générations futures<sup>975</sup>. C'est dans ce sens que l'ONU a déclaré que :

---

<sup>973</sup> Affaire *Le procureur c. Dragomir Milosevic*, TPIY, Affaire n° IT-98-29/1-I, jugement du 12 décembre 2007, §951. Dans cette affaire, l'accusation devait établir que l'accusé a soumis intentionnellement la population civile ou des personnes civiles à des actes de violence. L'article 85 du *Protocole additionnel I* précise que l'intention est requise [...]. Ainsi, est expressément considéré comme une infraction grave, lorsqu'il est commis intentionnellement, l'acte de « soumettre la population civile ou des personnes civiles à une attaque. Le commentaire de l'article 85 du *Protocole additionnel I* définit le terme « intention » comme suit: intention : l'auteur doit avoir agi avec conscience et volonté, c'est-à-dire en se représentant son acte et ses résultats et en les voulant (« intention criminelle » ou « dol pénal ») ; cela englobe la notion de « dol éventuel », soit l'attitude d'un auteur qui, sans être certain de la survenance du résultat, l'accepte au cas où il se produirait ; n'est pas couverte, en revanche, l'imprudence ou l'imprévoyance, c'est-à-dire le cas où l'auteur agit sans se rendre compte de son acte ou de ses conséquences.

<sup>974</sup> I. FOUCHARD et L. NEYRET, préc., note 883, p. 395 et s.

<sup>975</sup> K. KOUTOUKI, et al., préc., note 168.

Les peuples autochtones entretiennent une relation particulière avec leur terre ancestrale. Ils ont chacun leur propre idée du développement, qui repose sur leurs valeurs ancestrales, leur conception du monde, leurs besoins et leurs priorités. La terre ancestrale revêt une importance fondamentale pour leur survie physique et culturelle en tant que peuples<sup>976</sup>.

**468.** D'où, selon notre perspective, il est urgent de soumettre la biopiraterie à la compétence des régimes de protection pénale internationale existants pour pallier aux faiblesses des droits nationaux. Ces régimes ont pour avantage de rendre justice et de répondre aux besoins particuliers des autochtones considérées comme peuples vulnérables et principales victimes de la biopiraterie. Bien plus, ces régimes permettraient de réparer et d'indemniser les victimes des actes de biopiraterie<sup>977</sup>. D'ailleurs, les signataires de la *CDB* avaient reconnu que la protection de l'environnement est essentielle au développement. Cela signifie qu'à l'inverse, un environnement dégradé serait étroitement liée à la pauvreté de ceux qui en dépendent pour assurer leur survie. Nous pensons que c'est dans ce sens que le TPIY a jugé que la privation délibérée des biens indispensables à la survie humaine constitue un crime contre l'humanité. La Cour a considéré également que la destruction physique ou biologique s'accompagne souvent d'atteintes aux biens et symboles culturels et religieux du groupe pris pour cible, atteintes dont il pourra légitimement être tenu compte pour établir l'intention de détruire le groupe physiquement<sup>978</sup>. Dans le même ordre d'idées, la CPI a jugé récemment que toute destruction des symboles jugés comme reflétant la culture, la religion, les traditions et le mode de vie d'un peuple ou d'une communauté constitue un crime contre l'humanité.

---

<sup>976</sup> Marie G. JACOBSSON, *Rapport préliminaire sur la protection de l'environnement en rapport avec les conflits armés*, Doc.A/CN.4/674, Commission du droit international, Soixante-sixième session de l'assemblée Générale des Nations-Unies, Genève, 5 mai-6 juin et 7 juillet-8 août 2014, p. 45. En ligne : <[http://repository.un.org/bitstream/handle/11176/307126/A\\_CN.4\\_674-FR.pdf?sequence=4&isAllowed=y](http://repository.un.org/bitstream/handle/11176/307126/A_CN.4_674-FR.pdf?sequence=4&isAllowed=y)>. Consulté à Montréal, le 24 mai 2017.

<sup>977</sup> J. DJEMBA KANDJO et al., *préc.*, note 86, p. 207.

<sup>978</sup> Il s'agit du Tribunal international chargé de poursuivre les personnes présumées responsables de violations graves du droit international humanitaire commises sur dans l'ex-Yougoslavie depuis 1991. Voir *Affaire Le Procureur c. Radislav Krstic*, n° IT-98-33- ICTY, du 02 août 2001

**469.** En appliquant *mutatis mutandis* les critères établis par ces décisions, il appert que les actes de biopiraterie aboutissent aux mêmes résultats que les actes criminels décrits ci-dessus. La perte de la biodiversité que provoque la biopiraterie consiste à une destruction et donc à une privation délibérée des biens indispensables à la survie des communautés autochtones et locales. De plus, c'est connu que la diversité biologique et culturelle représente l'identité même des communautés autochtones. Or, la biopiraterie est une privatisation des biens indispensables à la survie des communautés autochtones, pratiquée délibérément, sans égard aux conséquences qui peuvent en résulter<sup>979</sup>. Comme n témoigne un rapport des Nations-Unies, que :

[...] Le lien qui existe entre les peuples autochtones et leurs terres est d'autant plus significatif que 95 % des 200 régions où la biodiversité est la plus élevée et la plus menacée sont des territoires autochtones. Les droits des peuples autochtones découlent de «la reconnaissance de leur relation particulière avec l'environnement, et de l'importance de cette relation pour leur survie en tant que peuples distincts, [qui] les distingue du reste de la population et rend nécessaire un statut juridique particulier<sup>980</sup>.

**470.** En conséquence, non seulement les caractéristiques de la biopiraterie constituent des arguments suffisants à la base de la criminalisation des dommages environnementaux, mais peuvent entraîner également l'application des règles du *DPIE*. Sous cet angle et compte tenu des caractéristiques de la biopiraterie, les considérations qui précèdent peuvent faire d'elle une pratique suffisamment grave et qui explique sa totale réprobation par la société en raison de son caractère moralement odieux par rapport à ses valeurs fondamentales<sup>981</sup>.

---

<sup>979</sup> Pour comprendre les impacts négatifs liés à la destruction de la biodiversité sur le mode de vie des communautés autochtones, lire Pascal LACOMBE, *Le breuvage sacré des chamans d'Amazonie : L'ayahuasca. Un apprentissage d'une pratique chamannique en Amazonie*, L'Harmattan, Paris, 2000.

<sup>980</sup> M. G. JACOBSSON, préc., note 976, p. 46.

<sup>981</sup> A. M. MANIRABONA, préc., note 144, p. 153-178.

471. Quant aux écueils apparaissant quant à la reconnaissance d'un acte comme relevant de la criminalité environnementale internationale, ils sont simplement liés à l'émergence *DPIE* en raison de l'existence des textes à différentes valeurs juridiques<sup>982</sup>. Cela ne devrait nullement constituer un obstacle à la criminalisation internationale de la biopiraterie dont le caractère criminel en tant qu'écocide ne fait l'ombre d'aucun doute. Rappelons que c'est notamment pour pallier à ces difficultés, que la Commission du droit international avait suggéré de compléter la liste des crimes contre l'humanité par une disposition faisant des actes dommageables à l'environnement des actes criminels<sup>983</sup>. Cela signifie qu'un certain niveau d'intégrité de l'environnement aux conditions de base de la vie humaine sur la terre semble suffisamment important pour justifier que sa préservation puisse être au cœur de l'ordre public mondial<sup>984</sup>. De ce fait, le caractère *erga omnes*<sup>985</sup> de certaines obligations environnementales peut constituer un bon indicateur pour que la criminalisation internationale de la biopiraterie devienne inéluctable. Or, nous avons vu dans quelle mesure les actes de biopiraterie constituent une menace non seulement pour les communautés autochtones et locales, mais également contre la sûreté de la planète. Cette réalité explique les raisons pour lesquelles nous considérons que la protection de la biodiversité aux actes de biopiraterie puisse à ce jour constituer une obligation internationale *erga omnes*<sup>986</sup>.

---

<sup>982</sup> J. DJEMBA KANDJO *et al.*, préc., note 86, p. 208.

<sup>983</sup> Le contenu du texte proposé dans le projet de l'article 12 de ce code prévoyait que toute atteinte grave à une obligation internationale d'importance essentielle pour la protection de l'environnement humain pouvait constituer un crime contre l'humanité.

<sup>984</sup> F. MEGRET, préc., note 740, p. 245.

<sup>985</sup> Maurizio RAGAZZI, *The Concept of International Obligations Erga Omnes*, Oxford, 2000, p. 15 et s.

<sup>986</sup> Bien que les contours de la notion du caractère *erga omnes* des obligations dues à la communauté internationale dans son ensemble soient typiquement flous, les obligations relatives à la protection continue de l'environnement se justifient précisément par le fait que l'environnement appartient à tous. La mondialisation n'a pas internationalisé que les activités économiques et financières.

472. Ainsi, en tant qu'atteinte à une obligation internationale *erga omnes* et un acte contraire aux valeurs morales fondamentales de la société internationale, la biopiraterie se qualifie pour être associée à la criminalité environnementale internationale<sup>987</sup>. Deux considérations essentielles méritent d'être relevées et permettent de juger que la biopiraterie répond aux critères de crime internationale contre l'environnement : *Primo*, étant donné que les infractions criminelles sont définies sur la base d'un préjudice grave, réel ou potentiel, un crime international contre l'environnement devrait vraisemblablement introduire un seuil pour qualifier certains préjudices comme étant de nature criminelle<sup>988</sup>. C'est ainsi que dans le projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, la Commission du droit international considère dès lors :

« Toute attaque » généralisée ou systématique (ou mal infligé si l'on veut adoucir la finalité d'une attaque) sur l'environnement (en s'inspirant de crimes contre l'humanité) destinée ou susceptible de causer des dommages étendus, à long terme, des dommages graves ou irréversibles à l'environnement, peut être qualifiée de crime « environnemental<sup>989</sup> ».

---

<sup>987</sup> Les risques et dommages environnementaux affectant les communautés autochtones des pays en développement peuvent affecter plusieurs ou même la plupart des États occidentaux. Historiquement et analytiquement, il y a certainement eu une forte association entre les débats autour de la reconnaissance du caractère *erga omnes* des normes et le phénomène de la criminalisation internationale. Bien analytiquement distincts, les deux peuvent procéder cependant de la matérialisation d'un fort intérêt commun. Compte tenu des faiblesses et /ou de l'absence des régimes de protection de la biodiversité dans des nombreux pays en développement, la violation d'une norme qui revêt un caractère *erga omnes* peut être invoquée par tout État même sans constituer nécessairement un crime distinct. Mais la plupart des crimes internationaux procèdent généralement de la violation des obligations *erga omnes*. Pour approfondir cette notion, lire à ce sujet M. RAGAZZI, préc., note 985; Alexandre DEVILLARD, « L'obligation de faire respecter le droit international humanitaire : l'article 1 commun aux conventions de Genève et à leur premier protocole additionnel, fondement d'un droit international humanitaire de coopération ? » (2007) 20.2, *Revue québécoise de droit international*, pp. 75-130.

<sup>988</sup> Anne-Marie BOISVERT, « Le droit pénal de l'environnement : contexte, paradoxes et dangers », dans Ejan MACKAAY et Hélène TRUDEAU (dir.), *L'environnement - A quel prix?*, Montréal, Éd. Thémis, 1994, pp. 226-231.

<sup>989</sup> La Commission du droit international a insisté dans le commentaire de l'article 19 de la partie I du projet d'articles, qu'il était incontestable que les obligations découlant de ces règles sont destinées à protéger les intérêts de manière vitale à la communauté internationale qu'une violation grave de ces obligations ne peut manquer d'être vu par tous les membres de la communauté comme un fait internationalement illicite d'un caractère particulièrement grave, comme « crime international ».

473. Rappelons que c'est notamment ce genre de commentaire, hormis les critères objectifs qui ont été établis, qui nous a permis d'assimiler facilement la biopiraterie aux crimes d'écocide<sup>990</sup>, de géocide ou de crimes contre les générations futures<sup>991</sup>.

474. *Secundo*, si le critère de *mens rea* ou "intention criminelle" est essentiel pour qu'un acte revête le caractère d'un crime en droit international, nous avons vu que la preuve de l'intention criminelle peut résulter simplement de l'indifférence ou de l'aveuglement volontaire de l'agent<sup>992</sup>. Or, sur le plan environnemental, l'insouciance subjective est susceptible d'être davantage présente que l'intention par rapport aux autres crimes internationaux existants<sup>993</sup>. Il en résulte que les firmes biotechnologiques accordent peu d'intérêt à la protection de l'environnement, que la biopiraterie peut être qualifiée de crime environnemental international.

475. Quant à la question de la compétence de la CPI dans la répression des crimes internationaux contre l'environnement commis par les entreprises multinationales, l'article 25 du *Statut de Rome* pourrait être étendu aux personnes morales. Bien plus, les matières qui ne relèvent pas de la compétence de la CPI sont clairement indiquées.

On peut déjà observer une prise de conscience croissante des crimes de soutien qui rendent possibles les violations des droits de l'homme. Plutôt que de regarder les combattants et les cerveaux derrière les infractions, la Cour pénale internationale commence à examiner les causes financières. Par exemple, alors qu'il était encore procureur de la CPI, Luis Moreno OCAMPO n'avait pas exclu la possibilité d'enquêter sur les crimes des acteurs impliqués dans le commerce des diamants dits de sang<sup>994</sup>. [*Notre Traduction*].

---

<sup>990</sup> Dode GRAZIELLA, « L'écocide : la difficile reconnaissance des crimes environnementaux », 02 avril 2013. Article disponible en ligne : <<http://www.actu-environnement.com/ae/news/ecocide-difficile-reconnaissance-crimes-environnementaux-18174.php4>>. Consulté à Montréal, le 24 mai 2017.

<sup>991</sup> Le *Statut de Rome* instituant la CPI prévoit que si des atteintes à l'environnement sont suffisamment répréhensibles en raison de leur gravité, elles peuvent être associées aux crimes contre l'humanité. Voir Philippe CURRAT, « L'interprétation du Statut de Rome » (2007) 20.1, *Revue québécoise de droit international*, pp. 137-164; Florent BUSSY, « Le crime contre l'humanité, une étude critique » (2013), *Revue pluridisciplinaire de la Fondation Auschwitz*, pp. 135-138; B. TOBIN, préc., note 69; Adam, D. C. CHERSON, *Geocide : Placating Humanity's Environmental Demons*, EUTOPIANO, New York, 2008.

<sup>992</sup> A. M. MANIRABONA, préc., note 144, pp. 172-173.

<sup>993</sup> *Id.*

<sup>994</sup> R. RAUXLOH, préc., note 916, p. 449.

476. Nous avons observé que les trois dernières décennies ont été marquées par des nombreuses initiatives consacrées à la protection de l'environnement. Cela montre que cette question est fortement liée à un certain nombre des valeurs fondamentales du système international au point d'impliquer des organismes politiques internationaux de haut niveau. C'est à ce titre que le Conseil de sécurité de l'ONU a déjà reconnu que les attaques sur l'environnement ont des conséquences sur la paix et la sécurité internationales<sup>995</sup>. C'est pour ces raisons que l'environnement est de plus en plus considéré comme liée à la protection de la vie humaine et des valeurs humaines fondamentales<sup>996</sup>. De ce point de vue, la biopiraterie peut être jugée non seulement comme une atteinte à une obligation internationale, mais aussi en tant qu'une pratique contraire aux valeurs fondamentales de la communauté internationale<sup>997</sup>. En conséquence, l'utilisation des mécanismes du *DPIE* tels qu'actuellement prévu notamment par le *Statut de Rome*, permettraient de pallier aux difficultés des pays en développement et auxquelles font face les communautés autochtones et locales pour la protection des liens culturels et spirituels qui les lient à la biodiversité<sup>998</sup>. C'est pourquoi l'hypothèse de la mise en place ou de l'utilisation de l'une des compétences universelles relatives à la criminalité environnementale transnationale est actuellement discutée<sup>999</sup>.

---

<sup>995</sup> Linda A. MALONE, « Green Helmets: A Conceptual Framework for Security Council Authority in Environmental Emergencies (1996), *Michigan Journal of International Law*, Volume 17, pp. 515-523 (1996); Nico SCHRIJVER, « International Organization for Environmental Security » (1989), *Bulletin of peace proposals, Security Dialogue*, Volume 20, pp.115-116.

<sup>996</sup> F. MEGRET, préc., note 740, p. 244.

<sup>997</sup> J. DJEMBA KANDJO et al., préc., note 86, p. 208.

<sup>998</sup> *Id.*, p. 209

<sup>999</sup> A. M. MANIRABONA, préc., note 144, pp. 153-178.

477. Dans une récente affaire *Le Procureur c. Ahmad Al Faqi Al Mahdi*<sup>1000</sup>, l'application de l'article 8 du *Statut de Rome*, a récemment permis la CPI de reconnaître que la destruction du patrimoine spirituel et culturel en temps de conflit armé constitue un crime de guerre<sup>1001</sup>. Pour notre part, cette décision revêt une importance non négligeable. Le fait d'associer simplement la destruction d'un patrimoine culturel et spirituel à la criminalité internationale est une avancée significative. La biopiraterie ne menace pas que la survie physique des communautés autochtones et locales. Nous avons fait remarquer que les ressources génétiques et les savoirs traditionnels des autochtones représentent également leur cosmovision. À partir de l'interprétation de la décision de la CPI, nous considérons que le fait d'arracher de façon forcée et de détruire de manière irréversible le patrimoine des communautés autochtones et locales, peut être considéré comme une destruction méchante d'un patrimoine culturel et spirituel et entraîner l'application de l'article 8 du *Statut de Rome*.

478. C'est pourquoi, les actes associés à la criminalité environnementale nécessitent la mise en œuvre des règles du droit pénal internationale. Compte tenu de la spécificité des questions environnementales, la création d'un Tribunal ou d'une cour pénale internationale de l'environnement est de plus en plus réclamée. À présent, dans la mesure où les règles du *DPIE* de l'environnement tirent leur source du droit pénal international et des décisions de la justice pénale internationale, il y a lieu d'utiliser les mécanismes existants, à l'image de celui de la CPI, pour réprimer les auteurs de crimes environnementaux associés à la biopiraterie. Ce mécanisme prévoit, outre les sanctions pénales qui est fonction principale, mais aussi la protection et l'assistance nécessaire aux victimes, surtout celles en situation de vulnérabilité.

---

<sup>1000</sup> M. Ahmad Al Faqi Al Mahdi a été reconnu coupable en tant que coauteur du crime de guerre consistant à avoir dirigé une attaque intentionnelle contre des symboles religieux, culturels et historiques des communautés de Tombouctou au Mali, entre juin et juillet 2012. Voir *Le Procureur c. Ahmad Al Faqi Al Mahdi*, ICC-01/12-01/15-171, du 27 septembre 2016.

<sup>1001</sup> *Le Procureur c. Ahmad Al Faqi Al Mahdi*, ICC-01/12-01/15-171, du 27 septembre 2016.



## CHAPITRE II

### APPLICABILITÉ DES RÈGLES DU *DPIE* FACE AUX DROITS DES VICTIMES DES CRIMES ENVIRONNEMENTAUX ASSOCIÉS À LA BIOPIRATERIE

479. Si l'importance des règles du droit pénal s'apprécie souvent de façon générale par rapport à leur caractère punitif, dissuasif et prévisible, elles brillent surtout par l'attention soutenue qu'elles accordent aux victimes des crimes<sup>1002</sup>. Actuellement, le droit pénal international accorde non seulement une attention particulière aux droits des victimes d'actes criminels, mais leur octroi également un statut<sup>1003</sup>. En conséquence, l'application du *DPIE* permettra d'accordera une attention particulière aux victimes des crimes environnementaux. Le début du 21<sup>e</sup> siècle reste en effet marqué par une évolution drastique et notable du rôle que doit désormais jouer la victime dans le déroulement du procès devant les instances judiciaires pénales internationales. Cette reconnaissance internationale du statut de la victime implique notamment le droit à la protection et à l'assistance. L'une des grandes innovations du système judiciaire pénal international réside dans l'attention particulière qu'elle accorde aux victimes dites "*vulnérables*" de la criminalité<sup>1004</sup>.

---

<sup>1002</sup> À l'issue du procès dans l'affaire *Le Procureur c. Ahmad Al Faqi Al Mahdi*, la Chambre de première instance peut ordonner à une personne condamnée d'octroyer des réparations aux victimes, pour les crimes dont elle a été reconnue coupable.

<sup>1003</sup> Les réparations peuvent prendre différentes formes, dont une compensation monétaire, une restitution des biens, des mesures de réhabilitation, ou des mesures symboliques telles que des excuses ou des commémorations. La Cour peut accorder soit une réparation individuelle, soit une réparation collective, selon ce qui, à son avis, convient le mieux aux victimes, dans l'affaire considérée. Une réparation collective présente l'avantage de fournir une assistance à une communauté entière et d'aider ses membres à reconstruire leur vie. Par exemple, on pourrait envisager la construction de centres fournissant des services aux victimes ou adopter des mesures emblématiques. De plus, les États parties au Statut de Rome ont créé un Fonds au profit des victimes de crimes relevant de la compétence de la Cour et de leurs familles, afin de réunir les fonds nécessaires pour répondre à l'ordonnance de réparation de la Cour lorsque la personne condamnée ne dispose pas de moyens suffisants pour le faire. Voir LUC WALLEYN, « La Cour pénale internationale, une juridiction pour les victimes ? », dans Jo-Anne WEMMERS (dir.), *Les droits des victimes dans un contexte international, Criminologie*, vol. 44, n° 2, 2011, pp. 43-98.

<sup>1004</sup> Aurélien-Thibault LEMASSON, *La victime devant la justice pénale internationale : pour une action civile internationale*, Pulim, France, 2012, p. 124. Lire Olivier BARBARY, « Populations indigènes et inégalités sociales : une approche plurielle à partir du recensement mexicain de 2000 », *STATECO* N°106, 2011. En ligne : <<http://www.insee.fr/fr/insee-statistique-publique/connaitre/stateco/stateco106/stec106g.pdf>>. Consulté à Montréal, le 15 mai 2017 ; Matthew HALL, « Environmental Victims: Challenges for Criminology and Victimology in the 21<sup>st</sup> century » (2011), *Journal of Criminal Justice and Security*, Vol. 21, n° 4, pp. 371-391.

480. À elle doit être particulièrement protégée, ce qui inclut au sens large sa protection physique et morale ainsi que son assistance psychologique, juridique et financière<sup>1005</sup> ». À ce propos, nous avons indiqué que les autochtones correspondaient à la définition des personnes vulnérable et mérite une meilleure protection. C'est dans ce sens que la *Déclaration des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la Criminalité et aux victimes d'Abus de pouvoir de 1985* exige que les victimes soient traitées avec compassion et dans le respect de leur dignité, et qu'elles aient accès à des compensations ainsi qu'à l'information en lien avec le procès criminel<sup>1006</sup>.

Lorsqu'on fournit des services et de l'aide aux victimes, il faut s'occuper de ceux qui ont des besoins spéciaux en raison de la nature du préjudice subi ou des facteurs tels que la race, la couleur, le sexe, l'âge, la langue la religion, la nationalité, l'opinion politique ou autre, les croyances ou pratiques culturelles, la fortune, la naissance ou la situation de famille, l'origine ethnique ou sociale ou la capacité physique<sup>1007</sup>.

481. Or, les résolutions de l'Assemblée générale de l'ONU n'ont pas un caractère contraignant. Il en résulte qu'on ne peut tirer des conséquences juridiques quant à leur violation. La création du statut de victime par cette déclaration n'avait donc qu'une portée morale mais suffisante pour susciter la réaction rapide de nombreux États qui ont mis en œuvre de telles politiques. On peut citer à titre d'exemple, la Nouvelle-Zélande par la *Loi sur les victimes crimes d'infractions criminelles de 1987*<sup>1008</sup>. Malgré les avancées théoriques significatives réalisées dans le domaine de la criminologie verte, son objet d'étude qui porte sur le crime et le criminel, a soulevé des interrogations quant à l'attention accordé aux victimes.

---

<sup>1005</sup> A. –T. LEMASSON, préc., note 1004, p. 123.

<sup>1006</sup> Matthew HALL, « Les systèmes de justice pénale face à un défi international ? (2011), *Criminologie*, Volume 44, n° 2, Les Presses de l'Université de Montréal, p. 16.

<sup>1007</sup> Voir les articles 3 et 17 de la *Déclaration des principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la Criminalité et aux victimes d'Abus de pouvoir*, adoptée par l'Assemblée générale de l'ONU Résolution 40/34 du 29/11/1985. En ligne : <<http://www.ohchr.org/FR/ProfessionalInterest/Pages/VictimsOfCrimeAndAbuseOfPower.aspx>>. Consulté à Montréal le 15 mai 2017.

<sup>1008</sup> M. HALL, préc., note 986, p. 16. Pour approfondir la question, lire Tyrone KIRCHENGAST, « Les victimes comme parties prenantes d'un procès de type accusatoire », *Criminologie*, Volume 44, n° 2, pp. 99-123.

482. En réponse à cette préoccupation, Nigel SOUTH, l'un des artisans de ce nouveau domaine de recherche sur la criminalité environnementale a répondu que cette préoccupation n'avait pas lieu d'être. Il affirme qu'au contraire, une large part des travaux dans ce domaine consacrés à la justice environnementale étudie précisément la victimisation<sup>1009</sup>.

Toutefois, si les critiques s'avèrent fondées, il devient évidemment important de développer une nouvelle perspective sur les « victimes manquantes » des crimes environnementaux, des « quasi-crimes » ou des dommages et de tenter de leur attribuer à la fois un statut légitime de victimes et le statut juridique afférent qui leur accorderait des droits en tant que telles<sup>1010</sup>.

483. Les travaux de la criminologie verte (**Section 1<sup>ère</sup>**) ont contribué à l'évolution même du droit pénal international avec l'adoption et l'entrée en vigueur du *Statut de Rome créant la CPI* en juillet 2002. L'instauration du régime juridique des victimes (**Section 2**) constitue une grande innovation, dont la matérialité se trouve dans certaines affaires devant la CPI<sup>1011</sup>.

## Section 1<sup>ère</sup>

### La reconnaissance du statut de victimes des crimes environnementaux

484. Si la *Déclaration des Nations-Unies sur les principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et d'abus de pouvoir* demeure le point de repère dans l'attribution du statut de victime, on doit sa matérialisation effective à l'entrée en vigueur du *Statut de Rome*. Toutefois, seules les victimes de la criminalité de droit commun étaient concernées par les principes établis par ce texte.

---

<sup>1009</sup> N. SOUTH, et *al.*, préc., note 79, pp. 25-26

<sup>1010</sup> *Id.*

<sup>1011</sup> On peut citer l'affaire *Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, ICC-01/04-01/06. Le 14 mars 2012, Thomas Lubanga a été déclaré coupable des crimes de guerre consistant en l'enrôlement et la conscription d'enfants de moins de 15 ans, et le fait de les faire participer activement à des hostilités (enfants soldats) en République Démocratique du Congo (RDC). Le 10 juillet 2012, il a été condamné à une peine totale de 14 ans. Dans une autre affaire concernant *Le Procureur c. Germain Katanga*, ICC-01/04-01/07. , le 7 mars 2014, Germain Katanga a été déclaré coupable, en tant que complice, d'un chef de crime contre l'humanité (meurtre) et de quatre chefs de crimes de guerre (meurtre, attaque contre une population civile, destruction de biens et pillage) commis le 24 février 2003, lors de l'attaque lancée contre le village de Bogoro, situé dans le district de l'Ituri en RDC. Lire à ce sujet L. WALLEYN, préc., note 983, pp. 43-98.

485. L'émergence de la criminologie verte a apporté une contribution significative (§1) à celle du *DPIE* en reconnaissant l'existence des victimes des crimes contre l'environnement et la nécessité d'instaurer une justice environnementale. Les victimes des actes de biopiraterie peuvent ainsi bénéficier de l'application des règles spécialement conçues (§2) à la répression de crimes transnationaux, et qui sont adaptées aux caractéristiques des actes de biopiraterie.

***§1. Apport de la criminologie environnementale : Les victimes et l'instauration d'une justice environnementale***

486. Depuis le début des années 1990, lors de la première proposition de Michael J. LYNCH (1990), la « criminologie verte » a été préoccupée par les crimes et les nuisances environnementales affectant la vie humaine et non humaine. Ces crimes affectent particulièrement les écosystèmes et la planète dans son ensemble<sup>1012</sup>. C'est pourquoi depuis trois décennies, les criminologues verts ont consacré la plupart de leur attention à éclairer et à décrire différents types de dommages environnementaux. Dans un chapitre consacré aux contours conceptuels de la criminologie verte, R. WHITE écrit que :

*Most writers within the green criminology perspective concentrate on exposing specific types of criminal or harmful environmental actions or omissions. In doing so they provide detailed descriptions and analyses of phenomena such as the illegal trade of animals, illegal logging, dumping of toxic waste, air pollution, and threats to biodiversity<sup>1013</sup>.*

487. Cependant, dans le but de faire avancer les questions liées aux préoccupations et aux crimes environnementaux, en tenant compte du fait que le degré d'importance de l'environnement varie selon les contextes, BRISMAN et SOUTH ont suggéré une « criminologie culturelle verte ».

---

<sup>1012</sup> Avi BRISMAN, « Of Theory and Meaning in Green Criminology », (2014), *International journal for crime, justice and social democracy*, Volume 3, n° 2, pp. 21-34; Nigel SOUTH, *Routledge International Handbook of Green Criminology* Routledge, London, 2014; Nigel SOUTH, et al., « L'émergence de la criminologie environnementale », *Criminologie*, volume 49, n° 2, Les Presses de l'Université de Montréal, Montréal, 2016, pp. 15-44.

<sup>1013</sup> R. WHITE, préc., note 429, pp. 17-31.

**488.** Cette perspective s'appuie sur la préoccupation de la criminologie environnementale aux rapports entre la culture et la criminologie dans un monde où la modernité prône la séparation de l'être humain de la nature<sup>1014</sup>. En explorant les questions relatives à la criminalité et à la justice, KOHM et GREENHILL se sont intéressés pour leur part aux impacts des dommages environnementaux occasionnés par des puissants intérêts corporatifs individuels sur les humains et les non humains<sup>1015</sup>. Malheureusement, les victimes de ces crimes ont longtemps été ignorées par les sciences criminelles. À ce sujet, un récent examen sur l'état des lieux des victimes de la criminalité environnementale dans le système de justice pénale au Canada, souligne le fait que:

Les victimologues n'ont généralement pas inclus les victimes de la criminalité environnementale dans leurs recherches. Une étude plus approfondie est nécessaire pour mieux comprendre ce type de victimisation et la façon dont cela diffère des autres types de victimisation<sup>1016</sup>[Notre traduction].

**489.** C'est pour pallier à cet état des choses que les criminologues verts ont effectué des travaux ayant permis de classer les victimes de crimes contre l'environnement selon l'impact des dommages. Selon M. HALL, cet impact est de cinq ordres : sanitaires, économiques, socio-culturels, sécuritaires et les inégalités sociales<sup>1017</sup>.

---

<sup>1014</sup> Doris FARGET, « Colonialisme et pollution environnementale: Prolongement et effets sur les droits des peuples autochtones » (2016), *Criminologie*, Les Presses de l'Université de Montréal, Vol. 49, n° 2, p. 95. C'est dans le cadre de ces rapports que M. HALL plaide pour la réparation de tout dommage environnemental. Voir Matthew HALL, « Plaidoyer pour des mesures de réparation pour les victimes de crime contre l'environnement », *Criminologie*, volume 49, n° 2, Les Presses de l'Université de Montréal, 2016, pp. 141-176.

<sup>1015</sup> Steven KOHM and Pauline GREENHILL « This is the north, where we do what we want: Popular green criminology and Little Red Riding Hood films » (2013), dans Nigel South et al., (dir.), *Routledge International Handbook of Green Criminology*: pp. 365-378, London and New York: Routledge.

<sup>1016</sup> Eillen SKINNIDER, *Victims of environmental crime: Mapping the issues*, The International Centre for Criminal Law Reform and Criminal Justice Policy, Vancouver, 2011, p. 25; Matthew HALL, « Environmental Victims: Challenges for Criminology and Victimology in the 21<sup>st</sup> century » (2011), *Journal of Criminal Justice and Security*, Volume 21, n° 4, pp. 371-391.

<sup>1017</sup> M. HALL, préc., note 986, pp. 371-391. Pour connaître les avantages économiques du droit criminel, lire Guillaume ROYER, *L'analyse économique et le droit criminel*, Le Manuscrit, Paris, 2005, p. 141 et s.

**490.** Ces travaux ont apporté une contribution significative à l'émergence de la justice environnementale qui place les victimes humaines des crimes environnementaux au centre des préoccupations environnementales. Bien plus, les études consacrées à la victimisation montrent que la criminologie verte a également contribué depuis le début du 21<sup>e</sup> siècle, à l'évolution de la "*victimologie*"<sup>1018</sup>. Cette science relativement nouvelle rend actuellement possible la reconnaissance d'autres groupes de victimes de crimes contre l'environnement<sup>1019</sup>. La victimologie offre ainsi un ensemble de théories explicatives pertinentes sur l'émergence, les processus, les conséquences et les répercussions des victimisations d'origine pénale<sup>1020</sup>.

**491.** Des travaux des précurseurs aux expérimentations les plus récentes, le même souci de reconnaissance, de réparation et de restauration sociale guide les recherches effectuées<sup>1021</sup> ». Nous pensons que les travaux sur la criminologie verte, en tant que science criminelle, permettent aujourd'hui de considérer les communautés autochtones et locales comme faisant partie des groupes des victimes des crimes environnementaux devant la justice pénale internationale.

---

<sup>1018</sup> E. A. FATAH estime que la victimologie comme une branche de la criminologie qui s'occupe « de la victime directe du crime et qui désigne l'ensemble des connaissances biologiques, psychologiques, sociologiques et criminologiques concernant cette victime. La victimologie s'intéresse donc à tout ce qui se rattache à la victime : sa personnalité, ses traits biologiques, psychologiques et moraux, ses caractéristiques socioculturelles, ses relations avec le criminel et enfin son rôle et sa contribution à la genèse du crime. Pour approfondir la notion, lire Ezzat Abdel FATAH, *La victime est-elle coupable? Le rôle de la victime dans le meurtre en vue de vol*, Les Presses Universitaires Montréal, Montréal, 1971.

<sup>1019</sup> M. HALL, préc., note 1006, pp. 371-391.

<sup>1020</sup> E. A. FATAH, préc., note 1018. Jodie-Anne BRZOZOWSKI et al., « La victimisation et la criminalité chez les peuples autochtones du Canada », Publications de Statistique Canada – n° 85-002-XIF au catalogue, vol. 26, n° 3, 2006. En ligne : <<http://publications.gc.ca/Collection-R/Statcan/85-002-XIF/85-002-XIF2006003.pdf>>. Consulté à Montréal, le 16 mai 2016.

<sup>1021</sup> Les traumatismes provoqués par l'infraction commandent en effet une réparation globale des intéressés : matérielle, psychologique et sociale. Lire à ce sujet Robert CARIO, « Introduction générale à la victimologie et à la réparation des victimes », EMC (Elsevier Masson SAS, Paris), Psychiatrie, 37-510-A-55, 2011, p. 7. En ligne : <[www.justiceres restaurative.org/fr/file/349/download?token=ceraa1x7](http://www.justiceres restaurative.org/fr/file/349/download?token=ceraa1x7)>. Consulté à Montréal, le 16 mai 2017.

## **§2. Contribution du droit pénal international à la mise en œuvre du statut de victimes des crimes contre l'environnement**

492. Les règles du droit pénal international qui organisent l'administration de la justice pénale internationale étaient jadis essentiellement axées sur les crimes et les criminels. C'est pour cette raison que les tribunaux pénaux internationaux n'ont accordé que peu d'attention aux victimes<sup>1022</sup>. Lors du déroulement du célèbre *procès de Nuremberg*, après la fin de la Seconde Guerre mondiale, une bonne partie de la procédure reposait sur des sources écrites et les victimes n'ont été appelées à titre de témoins qu'occasionnellement<sup>1023</sup>. Plus tard, dans les années 1990, les tribunaux pénaux internationaux spécialement créés pour juger les crimes de guerre, crimes génocide et crimes contre l'humanité commis dans l'ex- Yougoslavie et au Rwanda, ont fait davantage appel aux témoignages des victimes et, en conséquence, se sont montrés plus ouverts à l'idée que les victimes ne devaient pas davantage être mises en marge du système de justice pénale internationale<sup>1024</sup>.

493. Des efforts importants ont alors été conjugués pour mieux protéger au moins les victimes qui témoignent, mais elles n'étaient d'aucune façon parties à la procédure pénale; et très peu de dispositions légales étaient consacrées aux réparations ou à l'indemnisation<sup>1025</sup>. Pour réclamer des droits à la réparation, les victimes devaient s'adresser aux juridictions nationales en se fondant sur un jugement international faisant jurisprudence contre leur agresseur. En pratique, pareille réclamation ne s'est presque jamais faite<sup>1026</sup>.

---

<sup>1022</sup> Frédéric MEGRET, « Les victimes devant la Cour pénale internationale : Un nouveau modèle de justice pénale? » (2017). En ligne : <<http://www.justice.gc.ca/fra/pr-rp/jp-cj/victim/rr5-rd5/p6.html>>. Consulté à Montréal, le 16 mai 2017.

<sup>1023</sup> *Id.*

<sup>1024</sup> *Ibid.*

<sup>1025</sup> *Ibid.*

<sup>1026</sup> *Ibid.*

494. D'où, « le mouvement visant la création de la CPI [...] était plus porté à considérer la justice pénale internationale comme étant fondamentalement une forme de justice pour les victimes plutôt que simplement, par exemple, un moyen d'assurer la paix et la sécurité à l'échelle internationale<sup>1027</sup> ». C'est pour cette raison que le *Statut de Rome* créant la CPI consacre un statut aux victimes et leurs reconnaît des droits à la réparation en droit pénal international<sup>1028</sup>.

495. Cependant, les articles 68 et 75 du *Statut de Rome* ne définissent pas ce qu'il faut entendre par « victime ». Compte tenu des liens de la CPI avec l'ONU<sup>1029</sup>, il n'est pas étonnant que la CPI ait adopté la définition de la victime prévue dans la *Déclaration des Nations-Unies sur les principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité*. Les victimes y sont définies comme étant des personnes qui, individuellement ou collectivement, ont subi un préjudice<sup>1030</sup>. Ce terme est entendu comme une atteinte à l'intégrité physique ou mentale, une souffrance morale, une perte matérielle, ou une atteinte grave aux droits fondamentaux des victimes, en raison d'actes ou d'omissions qui enfreignent les lois pénales en vigueur dans un État membre des Nations-Unies, y compris celles qui proscrivent les abus criminels de pouvoir<sup>1031</sup>.

---

<sup>1027</sup> F. MEGRET, préc., note 1022.

<sup>1028</sup> L'article 68 du *Statut de Rome* prévoit la protection et la participation au procès des victimes et des témoins, tandis que l'article 75 prévoit le principe de réparation en faveur des victimes. La Cour établit à cet effet des *principes applicables aux formes de réparation, telles que la restitution, l'indemnisation ou la réhabilitation, à accorder aux victimes ou à leurs ayants droit*. Sur cette base, la Cour peut, sur demande, ou de son propre chef dans des circonstances exceptionnelles, déterminer dans sa décision l'ampleur du dommage, de la perte ou du préjudice causé aux victimes ou à leurs ayants droit, en indiquant les principes sur lesquels elle fonde sa décision. La Cour peut rendre contre une personne condamnée une ordonnance indiquant la réparation qu'il convient d'accorder aux victimes ou à leurs ayants droit. Cette réparation peut prendre notamment la forme de la restitution, de l'indemnisation ou de la réhabilitation.

<sup>1029</sup> Article 2 du Statut de Rome prévoit que la CPI est liée aux Nations Unies par un accord approuvé par l'Assemblée des États parties au *Statut de Rome*.

États Parties au présent Statut, puis conclu par le Président de la Cour au nom de celle-ci.

<sup>1030</sup> Article 1 de la *Déclaration des Nations-Unies sur les principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir*, 1985.

<sup>1031</sup> Article 1 de la *Déclaration des Nations-Unies sur les principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir*, 1985.



496. D'où, selon notre perspective, qu'ils soient le produit d'actes délibérés ou le résultat d'actes de négligence, les dommages associés aux actes des biopiraterie comportent des conséquences comparables, voire parfois davantage dramatiques, durables et traumatisantes pour les victimes, que celles attribuées aux traditionnels crimes contre la personne<sup>1032</sup>. Bien plus, si les critères de reconnaissance des victimes d'actes criminels reconnus par le *Statut de Rome* doivent être applicables *mutatis mutandis* aux victimes de la biopiraterie, l'assistance juridictionnelle doit leur être fournie. En ce qui concerne la réparation des dommages causés par la biopiraterie, le caractère vulnérable des communautés autochtones et locales ainsi que les liens étroits et complexes qu'elles entretiennent avec la biodiversité doit constituer un facteur important quant à l'appréciation du degré de gravité de l'acte et de l'évaluation du préjudice.

## **Section 2**

### **Réparation et indemnisation des victimes des crimes environnementaux**

497. La réparation et/ou l'indemnisation de la victime d'un acte criminel a longtemps bénéficié de peu d'attention en droit pénal international. Pourtant, le dernier besoin dont la justice pénale peut assurer la satisfaction est la réparation du préjudice subi par les personnes que le crime a judiciairement reconnu lésées<sup>1033</sup>. À ce sujet, la doctrine considère que la protection des victimes, à l'ouverture du procès pénal international, et leur participation pendant son déroulement, devrait nécessairement déboucher sur leurs droits d'obtenir réparations à l'issue de la procédure<sup>1034</sup>.

---

<sup>1032</sup> Amissi MANIRABONA et *al.*, « La criminalité environnementale » (2016), *Criminologie*, Les Presses de l'Université de Montréal, Volume 49, n° 2, pp. 4-14.

<sup>1033</sup> A.-T. LEMASSON, préc., note 1004, p. 321.

<sup>1034</sup> *Id.*

498. La réparation apparaît alors comme étant l'une des manifestations du « droit à la justice » dont les victimes de la criminalité internationale par nature doivent pouvoir bénéficier<sup>1035</sup>. Cette position a été exprimée par les groupes et mouvements qui ont milité en faveur de la création de la CPI. Ces derniers ont voulu que cette cour représente une justice en faveur des victimes et dont elles devraient prendre part activement<sup>1036</sup>. L'attention que la CPI accorde aux victimes ne devrait pas être interprétée comme susceptible de réduire l'efficacité de sa mission principale, qui est celle de rétablir la manifestation de la vérité judiciaire par les juges. C'est ce souhait qui s'est traduit et concrétisé lors de l'adoption du *Statut de Rome créant* en juillet 2002.

499. C'est grâce à la jurisprudence de la CPI que nous pensons aujourd'hui que la compétence de la CPI sur la criminalité transnationale a démontré qu'elle peut s'étendre aux crimes internationaux contre l'environnement associés à la biopiraterie. Ainsi, même si l'objet de cette étude n'est pas celui de discuter de la nature et de la forme des réparations des crimes environnementaux, elle discute cependant de l'examen des ressources dont dispose le droit pénal international aujourd'hui et qui peuvent être adaptées à la réparation des victimes des actes de biopiraterie (§1) ainsi que les mécanismes de réparation tels qui ont été établis (§2).

### ***§1. La réparation des victimes des actes de biopiraterie : une possibilité offerte grâce aux innovations apportées par le droit pénal international***

500. Un consensus se dégage lorsqu'il faut souligner les avancées considérables obtenues lors de la conférence de Rome ayant abouti à la création de la CPI par le *Statut de Rome* par rapport au régime de réparation des victimes des crimes contre l'humanité.

---

<sup>1035</sup> A.-T. LEMASSON, préc., note 1004, p. 321.

<sup>1036</sup> Article 68 (3) du *Statut de Rome*. Lire à ce sujet Gilbert BITTI, « Les droits procéduraux des victimes devant la Cour pénale internationale » (2011), *Criminologie*, Volume 44, n° 2, pp. 64-66.

501. Le développement actuel des droits des victimes de la criminalité internationale découle donc cet instrument<sup>1037</sup>. Or, on a vu que les actes de biopiraterie correspondent aux crimes internationaux dont les victimes peuvent bénéficier de tous les avantages des régimes instaurés par le droit pénal international par le biais du *Statut de Rome*. Ainsi, les articles 75 et 79 de ce texte établissent le régime de réparation des victimes des actes criminels graves déterminent également les mécanismes de réparation. Ce régime tient compte de la nature des crimes dont la CPI est compétente<sup>1038</sup>. Ainsi, si des interrogations subsistent quant à la forme que les réparations devraient prendre selon la nature des crimes relevant de la compétence de la CPI, leur adaptation aux préjudices environnementaux devraient logiquement constituer un défi majeur. Toutefois, loin de traiter de la problématique des formes de réparation en droit pénal international, la doctrine distingue la réparation morale ou symbolique (1) de celle matérielle sous forme de dédommagement(2) comme deux formes de réparation établies par le *Statut de Rome* de la CPI<sup>1039</sup>.

#### 4. De la réparation morale ou symbolique

502. Compte tenu des liens historiques, spirituels et culturels qu'ils ont établis avec la biodiversité depuis des millénaires, la réparation morale ou symbolique aux yeux des communautés autochtones et locales revêt une signification particulièrement importante. Non seulement parce que la biopiraterie constitue une sorte de spoliation de leur patrimoine, mais elle porte atteinte à leur culture et leur dignité en tant que peuple se trouve gravement affectée. En droit pénal, la réparation de ce préjudice revêt la forme de recouvrement de la dignité et de l'honneur perdus qu'on appelle la « *réhabilitation* ».

---

<sup>1037</sup> Jean-Baptiste JEANGENE VILMER, *Réparer l'irréparable : Les réparations aux victimes devant la Cour Pénale Internationale*, PUF, 2009, p. 21.

<sup>1038</sup> Article 5 du *Statut de Rome* précise que crimes relevant de la compétence de la CPI est limitée aux crimes les plus graves qui touchent l'ensemble de la communauté internationale. En effet, en vertu du *Statut de Rome*, la Cour a compétence à l'égard des crimes de génocide, des crimes contre l'humanité, des crimes de guerre et de crime d'agression.

<sup>1039</sup> A.-T. LEMASSON, préc., note 1004, pp. 322-348.

503. Le régime juridique de la réhabilitation est plutôt connu en droit pénal interne<sup>1040</sup>. En droit pénal international, ce régime n'est pas clairement défini. Toutefois, la doctrine définit la réhabilitation comme étant le fait de rétablir un ou plusieurs individus dans leur situation antérieure, leur faisant recouvrer l'estime de soi et éventuellement même leur considération dans l'opinion publique<sup>1041</sup>. Elle peut être individuelle<sup>1042</sup> ou collective<sup>1043</sup>. Dans ce sens, nous avons indiqué que les rapports des communautés autochtones avec la biodiversité ne sont pas seulement une question de possession et de production, mais ils représentent également un élément matériel et spirituel dont elles doivent pleinement jouir pour pouvoir préserver leur héritage culturel afin de le transmettre aux générations futures<sup>1044</sup>.

---

<sup>1040</sup> Il n'existe pas de régime juridique relatif à la réhabilitation en droit pénal international. Il faut se référer aux droits nationaux qui définissent la réhabilitation comme étant une institution pénale qui permet de relever une personne des conséquences d'une juste condamnation. À ce titre, la réhabilitation a pour effet de faire disparaître les conséquences de la condamnation en rendant à l'individu condamné tous les droits qu'il avait perdus par l'effet de la sentence qui l'avait frappé. On parle de la réhabilitation légale ou judiciaire. En France, les articles 133-12 à 17 du Code pénal entendent par **réhabilitation légale**, celle qui est acquise de plein droit après l'écoulement d'un certain délai sans subir aucune nouvelle condamnation criminelle ou correctionnelle. Tandis les articles 782 à 798-1 du Code de procédure pénale prévoient qu'on parle de la **réhabilitation judiciaire** si elle accordée par la Chambre de l'instruction lorsque la peine et la réparation ont été intégralement exécutées ou sont réputées telles. Pour approfondir cette notion, lire Bernard BOULOC et *al.*, *Procédure pénale*, 21<sup>e</sup> édition, Dalloz, Paris, pp. 663-670 ; André VITU, *Traité de droit criminel : Procédure pénale*, t. II, 5<sup>e</sup> édition, Cujas, 2001, p. 1135 et suivants.

<sup>1041</sup> A.-T. LEMASSON, préc., note 1004, p. 323.

<sup>1042</sup> La réhabilitation individuelle consiste généralement à apporter à la victime d'un acte criminel des solutions pour l'aider à réintégrer la société dans les meilleures conditions possibles. L'objectif ici est de pouvoir libérer la victime de l'impuissance dans laquelle le crime international l'a placée en lui fournissant des remèdes psychologiques, médicaux, juridiques ou sociaux. Lire A.-T. LEMASSON, préc., note 1004, p. 324 ; Marc HENZELIN et *al.*, « Reparations to victims before the International Criminal Court : Lessons from international mass claims process » (2006), *Criminal Law Forum*, p. 16. En ligne : <[http://www.lalive.ch/data/publications/mhe\\_Reparations\\_to\\_Victims\\_Before\\_the\\_ICC\\_2006.pdf](http://www.lalive.ch/data/publications/mhe_Reparations_to_Victims_Before_the_ICC_2006.pdf)>.

Consulté à Montréal, le 18 mai 2017 ; Arturo J. CARRILLO, « Transnational Mass Claim Processes (TMCPs) in International Law and Practice » (2010), *Berkeley Journal of International Law*, Vol. 28, pp. 343-430.

<sup>1043</sup> Selon la doctrine, la réhabilitation collective est soit une alternative, soit un complément de la réhabilitation individuelle. Pour LEMASSON, « la mesure communautaire de réhabilitation peut parfaitement coexister avec la mesure individuelle car elles poursuivent toutes les deux un but différent ». Cela veut dire qu'une victime peut donc, le cas échéant, être réhabilité aussi bien en tant que personne qu'en tant que membre d'une collectivité meurtrie par un crime international. Pour approfondir le débat sur cette question, lire A.-T. LEMASSON, préc., note 1004, p. 324 ; J.-B. JEANGENE VILMER, préc., note 1037, pp. 58, 87 et 172-173.

<sup>1044</sup> K. KOUTOUKiet *al.*, préc., note 168, pp. 133-158.

504. Puisque la réhabilitation n'est pas tournée vers la remise en l'état antérieur au dommage, mais plutôt vers l'avenir, elle pourrait consister à remettre les victimes en l'état de construire une vie ou une communauté nouvelle<sup>1045</sup>. La forme qu'une telle réhabilitation peut prendre a cependant été développée par le Haut-Commissariat des Nations-Unies aux Réfugiés (HCR) depuis 2004 sous formes de principes. Parmi ces principes on peut citer les principes relatifs à la garantie de non-répétition et de prévention qui sont inclus dans les systèmes des droits nationaux; la satisfaction des victimes qui implique la vérification des faits et divulgation complète et publique de la vérité; des excuses publiques, signe de reconnaissance des faits et d'acceptation de la responsabilité; les commémorations et hommages aux victimes; l'inclusion d'informations précises sur les violations qui se sont produites, à tous les niveaux de l'enseignement y compris supérieur.

505. La personne condamnée peut ainsi participer à la reconstruction des infrastructures communes, verser une somme à des associations caritatives au bénéfice d'une communauté entière<sup>1046</sup>. Cette forme de réhabilitation a été expérimentée dans l'affaire *Le procureur c. Biljana Plavsic* devant le Tribunal Pénal International pour l'Ex-Yougoslavie (TPIY)<sup>1047</sup>. Dans les affaires *Le Procureur c. Germain Katanga et Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo* devant la CPI, les jugements condamnant messieurs Thomas LUBANGA et Germain KATANGA évoquent notamment l'obligation de réhabiliter les victimes de leurs crimes<sup>1048</sup>.

---

<sup>1045</sup> A.-T. LEMASSON, préc., note 1004, p. 324.

<sup>1046</sup> *Id.*, p. 327. Lire aussi Birte TIMM, « The legal Position of victims in the Rules of Procedure and Evidence », dans Horst FISCHER et al., (dir.), *International and National Prosecution of Crimes under International Law: Current Developments*, Berlin Verlag Arno Spitz GmbH, Berlin, 2001, pp. 289-308; Jo-Ann WEMMERS, *Reparation and the International Criminal Court: Meeting the needs of victims*, Montréal, International Centre of Comparative Criminology, University of Montreal, 2006, p. 31.

<sup>1047</sup> *Le procureur c. Biljana Plavsic*, IT-00-39&40/1-S du 27 février 2003. En ligne : <<http://www.icty.org/x/cases/plavsic/tjug/fr/pla-sj030227f.pdf>>. Consulté à Montréal, le 18 mai 2017.

<sup>1048</sup> Voir les affaires *Le Procureur c. Germain Katanga et Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*.

506. En matière de biopiraterie, la réhabilitation collective peut avoir un impact moral avec la garantie de droits socio-économiques qui prennent en compte les besoins spécifiques et les attentes des victimes<sup>1049</sup>. En revanche, outre des dommages moraux qu'ils peuvent causer, les actes de biopiraterie peuvent causer des préjudices matériels et financiers pouvant entraîner la réparation matérielle.

### 5. *Du régime de la réparation matérielle*

507. Le régime de réparation matérielle existe avant la création de la CPI, dans les textes créant le TPIY et le Tribunal Pénal International pour le Rwanda (TPIR). Cependant, il n'existe aucune disposition qui prévoit de compensation de quelque forme que ce soit puisque les textes régissant ces deux tribunaux renvoient cette question à la compétence des États concernés<sup>1050</sup>. Les droits des victimes n'ont pas été respectés quant à la mise en œuvre des régimes de réparation qui existaient avant la création de la CPI. Sans enlever aux États la compétence et la possibilité de réparer les victimes des crimes internationaux, le *Statut de Rome* a simplement institué le régime de réparation matérielle qui consiste à dédommager ou à indemniser les victimes efficacement.

---

<sup>1049</sup> Par exemple un fond peut être créé afin de financer la restauration et la pérennisation, dans la mesure du possible, des variétés des plantes et semences qui ont disparues par l'effet des biotechnologies agricoles.

<sup>1050</sup> L'article 24(3) du Statut constitutif du TPIY et l'article 23(3) du Statut constitutif du TPIR prononcent l'adoption de mesures de restitution envers les victimes. Ces dispositions autorisent la Chambre de première instance à ordonner, lors du prononcé de la sanction pénale, la restitution des biens obtenus par des moyens illicites à leurs propriétaires légitimes. La Cour a par conséquent juridiction pour ordonner l'application immédiate de ce mode de réparation. Les modalités de restitution sont prévues à l'article 105 du *Règlement de procédure et de preuve du TPIY*. On retrouve la même disposition au *Règlement du TPIR*. Tandis que l'article 106 (A) et (B) du *règlement du TPIY* prévoit qu'en matière de compensation, le greffier transmet aux autorités compétentes des États concernés le jugement par lequel l'accusé a été reconnu coupable d'une infraction qui a causé des dommages à une victime. Pour toute fin utile, la victime ou ses ayants droit peuvent, conformément à la législation nationale applicable, intenter une action devant une juridiction nationale ou toute autre institution compétente, pour obtenir réparation du préjudice. Voir *Statut du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie*, Doc. off. C.S. N.U., 48<sup>e</sup> année, annexe, Doc. N.U. S/25704 (1993) (ci-après « Statut du TPIY ») ; *Statut du Tribunal pénal international pour le Rwanda*, Doc. off. C.S. N.U., 49<sup>e</sup> année, annexe, Doc. N.U. S/RES/955 (1994) (ci-après « Statut du TPIR ») ; Julie VINCENT, « Le droit à la réparation des victimes en droit pénal international: utopie ou réalité ? » (2010), *Revue juridique Thémis*, Volume 44, pp. 86-92.

508. À cet effet, l'article 75 du *Statut de Rome* entend deux formes de réparation matérielle que la CPI peut ordonner, au bénéfice des victimes, contre l'individu condamné<sup>1051</sup>. Il s'agit de la réparation en nature par restitution de propriété (2.1) et la réparation par équivalent ou indemnisation (2.2)<sup>1052</sup>.

### 5.1. Du régime de la réparation matérielle par restitution

509. Le *Statut de Rome* dispose désormais que la jurisprudence de la CPI devra nécessairement établir les principes applicables aux formes de réparation<sup>1053</sup>. En effet, la réparation accordée par la Cour aux victimes ou à leurs ayant droits peut prendre la forme d'une restitution<sup>1054</sup>. Pour ce faire, la règle 218 (3) du *Règlement de procédure et de preuve de la CPI* précise simplement que :

[...] Pour « permettre aux États de lui donner suite, une ordonnance de réparation indique [...] l'ampleur et la nature des réparations ordonnées par la Cour, y compris, le cas échéant, les biens et avoirs dont la restitution a été ordonnée<sup>1055</sup>».

510. En droit pénal international, la doctrine estime que la restitution peut s'entendre, dans un sens strict conforme à la théorie générale du droit pénal, comme la remise à son légitime propriétaire de biens frauduleusement ravis<sup>1056</sup>. Loin de prendre position quant à la controverse entourant le caractère flou de la restitution, il résulte de ce flou une certaine flexibilité pouvant permettre à la Cour de fixer les principes essentiels applicables aux mesures susceptibles de limiter les effets du crime pour la victime<sup>1057</sup>.

---

<sup>1051</sup> A.-T. LEMASSON, préc., note 1004, p. 338.

<sup>1052</sup> *Id.*

<sup>1053</sup> Article 75 (1) du *Statut de Rome*. Voir A.-T. LEMASSON, préc., note 1004, p. 342.

<sup>1054</sup> Article 75 (2) du *Statut de Rome*.

<sup>1055</sup> Voir *Règlement de procédure et de preuve de la CPI*. En ligne : <<https://www.icc-cpi.int/iccdocs/PIDS/legal-texts/RulesProcedureEvidenceFra.pdf>>. Consulté à Montréal, le 18 mai 2017.

<sup>1056</sup> A.-T. LEMASSON, préc., note 1004, p. 343.

<sup>1057</sup> *Id.*

## 5.2. *Du régime de réparation par équivalence : l'indemnisation*

**511.** Lorsqu'il n'est plus possible de restituer un bien frauduleusement ravi au moment du crime, soit parce que ce bien a été détruit où se trouve dans un état où son propriétaire ne peut plus en jouir, une indemnisation peut être versée à la victime sous forme de compensation. Cette indemnisation désigne donc le versement d'une somme d'argent destinée à réparer, par équivalent, le préjudice directement subi par la victime<sup>1058</sup>. Notion empruntée du droit civil, la réparation en argent est donc faite sous la forme de dommages-intérêts que le juge accorde à la victime en une indemnité équivalant exactement le préjudice subi<sup>1059</sup>.

**512.** Il convient néanmoins de noter que la procédure pénale internationale n'envisage pas d'autre forme de réparation en nature en dehors de la restitution de propriété. Pourtant, en doctrine, elle prend des formes apparentées; soit la réhabilitation (rétablissement des droits, fourniture de services, restauration de l'environnement etc.), soit l'indemnisation (remboursement des dépenses juridiques et médicales) pouvant être adaptée aux crimes internationaux contre l'environnement<sup>1060</sup>.

**513.** Le régime de protection et d'aide aux victimes de la criminalité internationale instauré par le *Statut de Rome* montre que ces ressources peuvent aider à réprimer les actes de biopiraterie et à réparer les victimes. En vertu de la compétence subsidiaire de la CPI et du rôle que les victimes doivent y jouer, les communautés autochtones et locales peuvent de se prévaloir devant ce forum lorsqu'elles n'ont pas la possibilité d'ester devant les instances judiciaires nationales.

---

<sup>1058</sup> A.-T. LEMASSON, préc., note 1004, p. 344.

<sup>1059</sup> *Id.*, Lire également Philippe MALAURIE et *al.*, *Droit civil : Les obligations*, EJA Defrénois, Collection droit civil, 3<sup>e</sup> édition, Paris, 2007, pp. 147-150.

<sup>1060</sup> A.-T. LEMASSON, préc., note 1004, p. 348.



**514.** Contrairement aux mécanismes de règlement des différends prévus par la *CDB* et jugés trop coûteux et inaccessibles aux communautés autochtones, les victimes des actes de biopiraterie peuvent facilement être prises en charge tout au long de la procédure devant la CPI. Les mesures de réparation adoptées par le *Statut de Rome* peuvent permettre aux communautés autochtones de bénéficier des revenus que génèrent les Biobrevets.

***§2. Les procédés de réparation introduits par le droit pénal international pouvant être adaptés en DPIE***

**515.** Dans le but d'assurer le bon fonctionnement du régime de réparation des victimes des actes criminels, le *Statut de Rome* prévoit que les ordonnances accordant réparation aux victimes ou à leurs ayants droit, à titre individuels ou collectifs, soient rendues directement contre la personne coupable<sup>1061</sup>. Or, il n'est pas toujours garanti que la personne reconnue coupable soit en mesure d'indemniser les victimes.

**516.** Pour répondre à cette préoccupation, le *Statut de Rome* a créé un fonds d'affectation au profit des victimes et de leurs familles pour assurer l'effectivité d'une réparation pleine et entière<sup>1062</sup>. Ce fond devrait être alimenté par les États parties au *Statut de Rome*. Lors de la présentation du rapport de travail du Conseil de direction du fonds en septembre 2004, Madame S. VEIL, première directrice du fonds, avait déclaré que les fonds au profit des victimes s'inscrivaient dans la fonction réparatrice de la Cour<sup>1063</sup>.

---

<sup>1061</sup> Cela signifie que si « la réparation est un droit, elle a des bénéficiaires et des créanciers. Devant la Cour, les bénéficiaires sont des victimes, et les créanciers sont des personnes condamnées ». Voir l'article 75 (2) du *Statut de Rome* et la règle 98 (1) du *Règlement de procédure et de preuve de la CPI*. Pour approfondir la question, lire J.-B. JEANGENE VILMER, préc., note 1037, p. 22 et s.

<sup>1062</sup> A.-T. LEMASSON, préc., note 1004, p. 349.

<sup>1063</sup> *Id.*, p. 367.

517. Pour la première fois au niveau international, on venait de créer un fonds qui permettrait aux victimes des crimes les plus odieux que connaisse l'humanité, d'obtenir réparation des préjudices qu'elles ont subis<sup>1064</sup>. D'où, Il appert, de ce qui précède, que « l'une des avancées spectaculaires effectuées avec le *Statut de Rome* consiste donc à instaurer des mécanismes innovants permettant d'ordonner une réparation en faveur des victimes directement sur le fondement du droit international pénal<sup>1065</sup>». À titre d'illustration, consécutivement à la condamnation au criminel dans l'affaire *Le Procureur c. Germain Katanga*<sup>1066</sup>, la CPI a rendu une toute première ordonnance en matière de réparation des victimes. Dans les affaires *Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, *Le Procureur c. Ahmad Al Faqi Al Mahdi*, les audiences en matière de réparation n'ont pas encore eu lieu.

518. Au regard de ce qui précède, les ressources du *DPIE* fondées les mécanismes de la CPI et à celui des Nations-Unies sur *la réparation des victimes des violations des droits humains*<sup>1067</sup>, est compatible aux caractéristiques de la biopiraterie. Leur mise en œuvre pourrait répondre aux besoins de justice environnementale des communautés autochtones.

---

<sup>1064</sup> A.-T. LEMASSON, préc., note 1004, p. 349.

<sup>1065</sup> *Id.*

<sup>1066</sup> Le 24 mars 2017, la Chambre de première instance II (« Chambre ») de la Cour pénale internationale (« Cour » ou « CPI ») a rendu son ordonnance de réparation, par laquelle elle a ordonné des réparations individuelles et collectives, en faveur des victimes des crimes commis par Germain KATANGA le 24 février 2003 lors d'une attaque lancée contre le village de Bogoro dans l'actuelle province de l'Ituri, anciennement appelé district de l'Ituri en RDC. Ainsi, la Chambre a ordonné des réparations individuelles à 297 victimes de M. KATANGA, à savoir une indemnisation symbolique de 250 \$ US pour chaque victime, ainsi que des réparations collectives ciblées, sous la forme d'une aide au logement, d'un soutien à une activité génératrice de revenus, d'une aide à l'éducation et d'un soutien psychologique. Du fait de l'indigence de M. KATANGA, le Fonds au profit des victimes a été invité à considérer d'utiliser ses ressources pour ces réparations et à présenter un plan de mise en œuvre le 27 juin 2017 au plus tard.

<sup>1067</sup> Le principe 20 stipule que lorsqu'un dommage résultant de violations flagrantes du droit international des droits humains se prête à une évaluation économique, une indemnisation devrait être accordée, selon qu'il convient et de manière proportionnée à la gravité de la violation et aux circonstances de chaque cas. Lire à ce sujet Theo VAN BOVEN « Les Principes fondamentaux et directives des Nations-Unies concernant le droit à un recours et à réparation des victimes de violations flagrantes du droit international des droits de l'homme et de violations graves du droit international humanitaire » (2010), *United Nations Audiovisual Library of International Law*, pp. 1-9 ; Edith-Farah ELASSAL, « Le régime de réparation de la Cour pénale internationale : Analyse du mécanisme en faveur des victimes » (2011), *Revue québécoise de droit international*, Volume 24.1, p. 279.

## Conclusion de la partie II

519. L'essentiel des développements de cette partie a été consacré à la démonstration du caractère criminel de la biopiraterie et des liens qui l'associent à la criminalité environnementale internationale. Ainsi, pour combler les lacunes que présentent les législations nationales, nous avons suggéré l'application du *DPIE*. Or, des doutes existent quant à la réalité du *DPIE*. Autrement dit, des gens s'interrogent sur l'existence d'une véritable communauté internationale et d'une législature internationale pour établir les normes. À cela s'ajoute des doutes quant à l'existence d'une autorité internationale de mise en œuvre des règles du *DPIE*. Toutefois, nous avons démontré dans quelle mesure il n'est pas prétentieux de considérer que les instruments juridiques internationaux relatifs à la répression des crimes contre la paix et la sécurité internationale ainsi que sur les violations graves des droits humains tels qu'interprétés par des tribunaux pénaux internationaux constituent des sources du *DPIE*<sup>1068</sup>. À ce propos, des travaux effectués par les précurseurs de la criminologie environnementale jugent que la mise en œuvre des ressources du *DPIE* peut permettre d'associer certaines activités à la criminalité environnementale et de les réprimer. La biopiraterie est considérée comme l'une de ces activités. Les innovations apportées par les règles du *DPIE* permettent également de protéger et d'assister les victimes des crimes environnementaux.

---

<sup>1068</sup> A. M. MANIRABONA, préc., note 738.

## ***CONCLUSION FINALE***

**520.** Cette étude a permis de considérer que même si la biopiraterie n'est pas le seul facteur qui contribue à la dégradation croissante de l'environnement et à la réduction de la biodiversité, elle est l'un des facteurs qui contribue largement à la perte de celle-ci. Et cette perte de la biodiversité constitue à son tour non seulement une menace permanente qui sur la survie des communautés autochtones mais aussi provoque des conséquences dramatiques sur elles. Même si les attaques sur la biodiversité ne visent pas directement les autochtones, cette recherche a montré que l'étroitesse et la complexité des rapports que les autochtones entretiennent avec la biodiversité font de la biopiraterie une attaque directe contre leur vie. C'est pourquoi, compte tenu des effets du développement économique et technologique et des menaces qui pèsent sur l'environnement et les espèces qui y vivent (incluant les humains), les États ont tenté de mettre en place des règles pouvant concilier le développement économique et le développement durable. C'est dans ce contexte de recherche de solution que la *CDB*, le *Protocole de Nagoya* et les *ADPIC* ont été adoptés. Ainsi, si les deux premiers textes visaient la conservation de la biodiversité et la protection des droits des autochtones associés à la biodiversité, le second visait la protection des investissements et de l'innovation par les droits de propriété intellectuelle.

**521.** De façon générale, il est admis que ces instruments juridiques ont engendré des opportunités sur le plan économique avec le développement des biotechnologies dans le secteur pharmaceutique et agroalimentaire. C'est pour cette raison que dans la foulée de l'adoption de ces conventions, certains auteurs et défenseurs de certaines théories économiques ont tenté de justifier l'existence des telles règles. Parmi ces théoriciens, on peut citer Ronald COASE qui a soutenu que la création d'un marché économique de la biodiversité était un meilleur moyen d'assurer la protection de celle-ci et de lutter contre la biopiraterie sans nécessiter l'intervention de l'État par des sanctions.

**522.** Cette étude a déduit que c'est l'une des raisons pour laquelle les contrats d'APA connus également sous le nom de contrats de bioprospection ont été mis en place par le *Protocole de Nagoya* et soumis au consentement préalable, libre et éclairé des autochtones pour être valides. Mais ce principe de consentement préalable et informé s'est révélé être une simple déclaration d'intention car en pratique, les rapports étaient inégaux dans la relation entre les parties impliquées dans ce genre de contrat, compte tenu de la puissance financière des acteurs de la biopiraterie. Ces rapports asymétriques étaient susceptibles de vicier le consentement des autochtones. En conséquence, les contrats signés dans ce contexte n'avaient rien de commun accord comme l'a prévu la *CDB* et ces accords pouvaient être facilement instrumentalisés et devenir des simples contrats d'adhésion dans lesquels les autochtones n'avaient rien à dire.

**523.** D'où, sous le couvert des opportunités économiques, technologiques et du développement durable qu'ils devaient entraîner, cette étude a révélé que la *CDB*, le *Protocole de Nagoya* et les *ADPIC* dont les objectifs théoriques étaient d'assurer une meilleure protection des ressources génétiques et des savoirs associés, ont au contraire servi de levier pour s'assurer que les États n'interdisent pas les firmes pharmaceutiques, agroalimentaires et les autres utilisateurs, l'accès aux ressources génétiques et aux savoirs associés. Autrement dit, ces instruments juridiques ont représenté un soutien aux actes de biopiraterie et contribué à la perte de la biodiversité plutôt qu'à les combattre. La *CDB* et les *ADPIC* ont aussi été des moyens utilisés par les biopirates pour priver les communautés autochtones et locales des ressources génétiques et des savoirs associés dont elles dépendent de ces ressources pour assurer leur survie. Cet acte de dévalorisation et de destruction du patrimoine de l'humanité que les autochtones ont réussi à conserver et à transmettre aux générations suivantes depuis des millénaires est considéré par eux-mêmes comme un crime contre leur personne en plus de choquer la conscience collective.

**524.** Mais comme le sont la plupart des conventions internationales sur l'environnement, la *CDB* et le *Protocole de Nagoya* souffraient de beaucoup de faiblesses. En effet, l'un des reproches adressé à ces textes était le fait qu'ils n'étaient pas obligatoires. C'est la raison pour laquelle, malgré le caractère outrageant et moralement injuste des actes de biopiraterie sur les autochtones, ni la *CDB*, ni le *Protocole de Nagoya*, n'ont prévu de régime des sanctions en cas de violation. C'est pourquoi, qu'ils considéraient dans leurs dispositions que la biopiraterie était une pratique à éradiquer, ils ne l'avaient pas non plus qualifié d'illégal ou encore de délit, ni de crime. Pourtant, des spécialistes du droit pénal et de la criminologie comme M. VERON, M. LYNCH, M. HALL, R. WHITE et tant d'autres, s'entendent pour dire que certaines règles servent de moyens subtils pour commettre des actes criminels. D'après les caractéristiques décrites par ces auteurs, il ne faisait aucun doute que la *CDB*, le *Protocole de Nagoya* et les *ADPIC* faisaient partie de ces règles. Ainsi, même s'il est admis que la *CDB* et le *Protocole de Nagoya* n'avaient pas qualité pour incriminer les actes de biopiraterie, une telle qualification aurait néanmoins fourni de la matière au droit pénal. Cette faiblesse qu'on reproche à la *CDB* et au *Protocole de Nagoya* est l'une des raisons qui explique pourquoi la biopiraterie continue d'échapper à l'application des règles du droit pénal

**525.** Une autre critique adressée à ces conventions portait sur les mécanismes de règlement des différends qui y étaient prévus. Ces mécanismes ont été jugés trop coûteux et par conséquent quasi inaccessibles aux autochtones par rapport à leurs capacité d'assumer les coûts financiers associés aux procédures contentieuses en cas de litige. En s'intéressant à la puissance financière de certaines firmes multinationales impliquées dans les actes de biopiraterie, il en résulte que leur chiffre d'affaires est parfois de loin supérieur au budget de certains pays en développement.

**526.** Dans ce contexte, il n'était pas surprenant tant dans le cadre des contrats d'APA qu'à l'occasion d'un règlement des litiges portant sur un brevet accordé en violation de la *CDB*, que ces entreprises puissent prendre avantage de leur puissance économique pour s'imposer. Du coup, les actes de biopiraterie s'appuyaient sur les dispositions de la *CDB* et ses mécanismes de règlement des différends constituaient pour trouver leur raison d'être.

**527.** Une autre critique était fondée sur le fait que le principe de légalité des crimes et des peines qui gouvernent le droit pénal ne permet pas d'associer un comportement à un acte criminel que si celui-ci est qualifié de crime par la loi. Devant la nécessité de protéger leurs ressources génétiques et les savoirs associés dont ils perdaient le contrôle, et par souci d'arrêter la perte de la diversité biologique et culturelle, les pays en développement riches en biodiversité et les communautés autochtones ont tenté d'envisager des solutions alternatives.

**528.** Toutefois, les articles 15 à 17 du *Protocole de Nagoya* encourageaient les États membres à adopter des mesures législatives appropriées pour assurer une meilleure protection de la biodiversité conformément à leurs politiques environnementales. De plus, deux ans avant l'adoption de la *CDB*, soit vers les années 1990, un groupe des chercheurs réalisaient les premières études sur la criminologie environnementale, un nouveau domaine de recherches qui s'intéressait désormais aux dommages et aux crimes contre l'environnement. Les résultats de ces études ont montré qu'au-delà des activités qui causaient des préjudices à l'environnement et menaçaient la vie des personnes qui en dépendaient pour vivre, un certain type de règles fournissaient des moyens d'actions pour causer des tels dommages.

**529.** En applications des critères établis par les études de la criminologie environnementale, les actes de biopiraterie renfermaient les caractéristiques des crimes contre l'environnement et les règles de la *CDB* et des *ADPIC* représentaient des facteurs criminogènes. Notons que la qualification d'un acte ou d'une omission comme étant un facteur criminogène est présentée par la criminologie comme étant une étape ultime et déterminante avant l'incrimination d'un comportement. Bien plus, en se penchant sur la violation des règles environnementales, les études de la criminologie environnementale ont déduit que le fait de violer des telles règles constituait la preuve matériel qui emportait l'intention criminelle qu'un crime contre l'environnement était commis ou en train de se commettre.

**530.** En définitive, les études de la criminologie verte ont suggéré que même si un acte n'est pas défini selon les critères établis par le droit pénal, il existe la possibilité de l'associer à un acte criminel en raison de ses effets. C'est pour ces raisons que les actes de biopiraterie peuvent être associés à la criminalité environnementale. C'est d'ailleurs depuis ces travaux qu'il a été admis dans les théories de la criminologie verte que les ressources du droit pénal avaient le potentiel d'assurer une meilleure protection de l'environnement<sup>1069</sup>. Cette vision de la criminalité sous l'angle de la criminologie verte a été partagée par des nombreuses législations nationales et a contribué à l'adoption des réglementations environnementales plus contraignantes avec des régimes des sanctions plus sévères. Il en découle que les dispositions du *Protocole de Nagoya* et les études de la criminologie verte ont largement contribué à l'adoption des mesures de protection pénale des ressources génétiques et des savoirs associés dans les législations des pays mégadivers.

---

<sup>1069</sup> Byung-Sun CHO, « Emergence of an International Environmental Criminal Law », 19 *UCLA Journal of Environmental Law and Policy*, 2000, pp. 11-47; Stephen McCAFFREY, « Crimes against the Environment », *International Criminal Law Journal*, 1986; René PROVOST, « International Criminal Environmental Law », dans Guy GOOD-GILL & Stefan TALMON (eds.), *The reality of International Law: Essays in Honour of Ian BROMNLIE*, Oxford, 1999; Hamdan QUDAH, *Towards International Criminalization of Transboundary Environmental Crimes*, (May 2014), SJD dissertation, Pace University School of Law. En ligne: <<http://digitalcommons.pace.edu/lawdissertations/16/>>. Consulté à Montréal, le 08 juillet 2016.



**531.** Dans cette perspective, la *Directive 2008/9/CE sur la protection de l'environnement par le droit pénal de la Commission Européenne* (C.E) a d'ailleurs soutenu des telles initiatives en préconisant que les sanctions pénales constituaient l'Unique type de mesures appropriées et suffisamment dissuasives pour parvenir à la bonne application de la législation environnementales. C'est grâce à ces législations que les actes de biopiraterie ont été inscrits dans le domaine d'infractions du droit pénal de l'environnement dans certains pays. Ces réglementations ont connu beaucoup de succès dans la valorisation des ressources génétiques et des savoirs associés et à cause de l'existence d'un régime des sanctions pénales en cas de violation de la loi. Les règles adoptées dans les législations nationales ont en outre reconnu l'importance de la participation des communautés autochtones dans le processus de prise de décision relativement à l'accès à leurs ressources génétiques et à leurs savoirs associés.

**532.** Des pays comme l'Inde, l'Afrique du Sud, le Mexique, le Brésil et la Colombie, ont adopté des mesures de protection *sui generis* préconisées par l'OMPI pour assurer une meilleure protection de la diversité biologique et culturelle. Parmi ces mesures il y a la création des bases des données numériques des savoirs des autochtones associés aux ressources génétiques. Ces bases des données ont par exemple, dans le cas de l'Inde et de l'Afrique du Sud, été à l'origine de l'annulation des nombreux brevets octroyés en violation de la *CDB* et des législations nationales. Certaines annulations des biobrevets ont entraîné des sanctions pénales dans certains cas. De plus, des entreprises comme MONSANTO ont été poursuivies et sanctionnées pour biopiraterie en Inde. Tandis que qu'en Afrique du Sud, le *peuple San* a été rétabli dans leurs droits dans l'*affaire Hoodia*. Cependant, les innovations apportées par les législations environnementales des pays en développement et riches en biodiversité dans leurs efforts de combattre la biopiraterie et de lutter contre la perte de la biodiversité n'étaient pas l'exclusivité de ces derniers.

**533.** Le *Code criminel canadien* par exemple prévoit des sanctions en cas de dommage à l'environnement. Il offre aussi la possibilité d'engager des poursuites criminelles contre des personnes domiciliées au Canada pour des crimes commis à l'étranger. Toutefois, sans minimiser les effets positifs que les innovations des législations nationales ont produits tant dans la valorisation des ressources génétiques et des savoirs associés que dans la répression des actes de biopiraterie, cette recherche a démontré que ces réglementations avaient elles aussi des faiblesses et des limites préjudiciables à l'environnement et aux droits des communautés autochtones. Bref, malgré le succès qu'on leur reconnaît, ces réglementations n'étaient pas suffisamment outillées pour lutter contre la biopiraterie. Quelques raisons ont été présentées pour expliquer ces insuffisances. Elles portent notamment sur l'étendue de la compétence territoriale des législations nationales et sur la capacité des États à appliquer les règles qu'ils se sont eux-mêmes dotées.

**534.** D'abord, les législations nationales étaient dépourvues de portée extraterritoriale, ce qui constituait un obstacle pour contrôler et poursuivre les firmes multinationales impliquées dans les actes de biopiraterie et dans les mouvements transfrontières des matériels génétiques. Ensuite, il faut noter les difficultés structurelles auxquelles font face les pays en développement, riches en biodiversité et fournisseurs des ressources génétiques. Ces difficultés structurelles sont essentiellement liées à l'absence de bonne gouvernance et se traduisent par le haut niveau de corruption. Les effets de la corruption ont eu un impact direct sur le bon fonctionnement du système judiciaire des pays étudiés. Ce dysfonctionnement du système judiciaire a eu pour effet de priver les autochtones de toute possibilité de revendiquer et d'exercer leurs droits devant les tribunaux.

**535.** Sur le plan économique et financier, l'absence de bonne gouvernance et le haut niveau de corruption constituaient des obstacles susceptibles de priver les États mégadivers des moyens financiers nécessaires pour financer les mesures de protection de la biodiversité. De plus, ces obstacles ne permettaient pas une meilleure redistribution des avantages résultant de l'exploitation de la biodiversité. Dans ce contexte, en dépit de leur pertinence, il est difficile de mettre en œuvre la *CDB* et le *Protocole de Nagoya* dans les pays mégadivers. Du coup, le discours des autorités politiques et administratives sur la lutte contre la biopiraterie s'est transformé en un outil d'intimidation à l'encontre des firmes impliquées dans les activités de bioprospection. Ce discours est davantage devenu un instrument de chantage de la part des pays mégadivers dans les relations commerciales Nord-Sud, plutôt qu'une vraie recherche du bien-être des autochtones.

**536.** Quant au sort de ces communautés, dans cette situation, cette recherche a démontré que chaque fois qu'elles tentaient de s'appuyer sur les leviers fournis par les lois de leurs pays pour revendiquer leurs droits, elles étaient considérées comme des activistes ou des adversaires politiques dont les actions pourraient menacer les institutions politiques en place. Les actions des autochtones dans ce contexte entraînaient des arrestations, la dépossession de leurs biens, parfois les déportations loin de leurs territoires ancestraux. Dans certains cas extrêmes, des assassinats et des disparitions étaient signalés, mais sans qu'une véritable enquête crédible ne soit diligentée par les autorités publiques pour élucider ce type de forfaiture. Pour trouver une explication à cette situation, les recherches menées dans le cadre de cette étude ont révélé que les économies des pays en développement dépendent très souvent des aides étrangères en provenance des pays riches. Ces apports économiques et financiers sont souvent conditionnés par le respect des droits de l'homme.

537. Ainsi, de peur que les revendications des communautés autochtones ne soient interprétées comme des violations des droits humains par les institutions financières internationales et les bailleurs des fonds, les autorités des pays étudiés accusent les autochtones de toute sorte de crimes ou infractions et recourent à toute sorte de méthode dans le but de les faire taire. Ces méthodes prennent essentiellement la forme des intimidations, mais peuvent évoluer jusqu'à la dépossession de leurs terres et à la déportation. D'où, à la suite d'un constat fait par les Nations-Unies sur l'échec des mécanismes de la *CDB*, cette recherche a conclu qu'en plus d'être des victimes des actes de biopiraterie, les autochtones étaient les premières victimes de l'intolérance des autorités nationales supposées les protéger et leur apporter toute l'assistance nécessaire. Cette étude a aussi montré que les autochtones ne pourraient même pas s'appuyer sur les dispositions du *Code criminel canadien*. Un cas d'espèce présenté dans cette recherche a illustré que les tribunaux canadiens peuvent écarter la possibilité d'entendre une cause malgré les munitions qu'offrent le *Code criminel canadien* pour obtenir justice lorsqu'ils sont touchés par des actes de biopiraterie commis par les firmes biopirates domiciliées au Canada.

538. En effet, dans l'affaire *Anvil Mining Ltd*, la Cour supérieure s'était déclarée compétente pour entendre la requête des victimes qui accusaient cette compagnie de s'être rendue complice de crimes de guerre et crimes contre l'humanité commis à Kilwa en République Démocratique du Congo (RDC) en 2004. Dans sa défense, *Anvil Mining Ltd* avait soulevé la théorie du *Forum non conveniens*, une théorie qui représente très souvent un obstacle à l'accès aux cours canadiennes pour les victimes d'origine étrangère d'abus commis par des entreprises domiciliées au Canada. Cette exception, lorsqu'elle soulevée, peut offrir aux cours canadiennes la possibilité d'écarter, en faveur d'une juridiction étrangère, un procès qui aurait pu avoir lieu au Canada.

**539.** Bien que la Cour supérieure ait rejeté cet argument, considérant l'impossibilité pour les parties d'être entendues ailleurs qu'au Québec. Mécontente de la décision de la Cour supérieure du Québec, *Anvil Mining Ltd* a saisi la Cour d'appel. Malgré que cette cour ait écarté la théorie du *forum non conveniens*, la décision de première instance a été cassée au motif qu'il n'était pas établi que les victimes des actes criminels avaient épuisé tous leurs recours en RDC, en dépit des preuves indiquant l'absence quasi-totale de la justice en faveur des victimes dans ce pays. Une requête en autorisation de pourvoi déposée devant la Cour suprême du Canada a quant à elle été également rejetée en novembre 2012. D'où, malgré le succès et les résultats satisfaisants que la lutte contre la biopiraterie a obtenu dans certains pays, les limites des législations nationales qui ont été relevées et leurs conséquences sur les autochtones nécessitent la recherche d'une réponse juridique globale et efficace sur le plan internationale.

**540.** Or, on a vu que dans certains cas, les actes de biopiraterie peuvent avoir des conséquences dramatiques semblables à celles de certains crimes contre l'humanité et peuvent entraîner l'application des règles du droit international pénal. Lors de l'examen des critères établis par les règles du droit international et à la lumière de l'interprétation qu'en a fait la jurisprudence pénale internationale, il a été relevé que la destruction physique ou biologique s'accompagne souvent d'atteintes aux biens et aux symboles culturels et religieux du groupe pris pour cible et dont on peut légitimement tenir compte pour établir l'intention de détruire le groupe physiquement. La jurisprudence récente de la cour pénale internationale a confirmé cette interprétation.

**541.** Malheureusement, en dépit de l'existence d'un droit pénal international de l'environnement, il est curieux de constater que sur le plan international, aucun de ces textes n'incriminait la biopiraterie. C'est ce qui explique pourquoi cette pratique continue d'échapper au régime de sanctions prévu par le *DPIE*. En conséquence, les acteurs de la biopiraterie restent impunis et continuent eux aussi d'échapper aux poursuites criminelles pour les actes de biopiraterie dont ils peuvent se rendre coupables. Cela signifie aussi que les préjudices que les autochtones peuvent subir dans ces circonstances ne peuvent faire l'objet d'aucune forme de réparation.

**542.** S'il est admis que les ressources du *DPIE* actuellement en vigueur peuvent apporter des réponses satisfaisantes parmi les autres actions à prendre pour lutter contre la biopiraterie, la recherche de solution dans ce cadre s'est cependant confrontée à quelques difficultés. D'une part, certains observateurs soutiennent que les actes de biopiraterie ne sont pas qualifiés pour être soumis aux règles du droit pénal classique, bien que les critères établis par les règles du *DPIE* et les différentes interprétations de la jurisprudence pénale internationale prouvent le contraire. D'autre part, l'existence d'une controverse entourant la criminalisation du droit international de l'environnement et la réalité même du *DPIE* pourrait rendre difficile la possibilité d'associer la biopiraterie à la criminalité environnementale internationale. Les recherches menées à travers les règles du droit international et la jurisprudence pénale internationale ont révélé que toute atteinte aux valeurs fondamentales internationales relève de la criminalité internationale. Cette étude a démontré non seulement la façon dont certains actes de biopiraterie constituaient des atteintes à la vie des autochtones, mais également établi le lien entre ces atteintes et ce qui peut être considéré comme une menace à la paix et à la sécurité internationale. Ce genre d'atteinte est qualifié de crime contre l'humanité en droit international.

**543.** Or, en vertu du principe de légalité des crimes et des peines qui gouverne le droit pénal, la biopiraterie ne peut être considérée comme un crime que si cet acte est qualifié de crime par la loi. Si ce principe a longtemps évité l'arbitraire, il faut aussi admettre que son observation a largement contribué à bien des égards à l'impunité des actes de biopiraterie. Pourtant, en examinant l'élément matériel et moral de certains actes de biopiraterie et en application des critères établis par le droit international et la jurisprudence internationale pour définir ce qu'on entend par crime international, cette étude a conclu qu'au regard de ses caractéristiques, la biopiraterie fait partie de ces crimes.

**544.** Dans un monde idéal, il aurait été souhaitable d'incriminer les actes de biopiraterie avant même de les qualifier de crime. Mais selon la *Commission de réforme du droit du Canada*, le caractère sacré de la vie, l'inviolabilité et l'intégrité de la personne et la protection de la vie et de la santé humaine font partie des valeurs fondamentales qui sous-tendent les objets et les mécanismes de protection du droit pénal. D'où, certains dommages causés à l'environnement ne devraient plus rester impunis au motif qu'ils ne sont pas incriminés. Pour ce faire, la commission a suggéré d'étendre à certaines infractions contre l'environnement, l'application de certaines dispositions du *Code criminel* en cas de violation de l'une de ces valeurs fondamentales ou de certaines d'entre elles, sans qu'il ne soit nécessaire de les modifier. Sur le plan international, cette étude a montré que les actes de biopiraterie étaient également susceptibles de porter atteinte aux valeurs fondamentales de la société et dans certains cas, ils renfermaient les éléments infractionnels des actes pouvant être qualifiés de crimes internationaux contre la paix et la sécurité de l'humanité. À ce titre, il n'était plus nécessaire de créer une nouvelle infraction ; il suffisait simplement d'étendre l'application des règles internationales actuellement en vigueur aux actes de biopiraterie en faisant appel aux techniques d'interprétation juridiques.

**545.** Rappelons que c'est à travers les techniques d'interprétation, que la règle de droit, formulée en des termes abstraits, se concrétise en une norme permettant de résoudre un cas particulier<sup>1070</sup>. Les juges appelés à assumer cette fonction, ne s'en tiennent pas simplement au droit écrit mais substituent, quand ils le jugent nécessaire, une norme générale de justice à des règles écrites ou du moins adaptent celles-ci aux circonstances<sup>1071</sup>. Au regard de ce qui précède, il n'est point besoin de créer une nouvelle infraction ou un nouveau crime de biopiraterie. Il suffit simplement d'étendre l'application des règles internationales actuellement en vigueur et en application des critères établis par la jurisprudence internationale pour associer la biopiraterie à la criminalité internationale et sanctionner les auteurs des tels actes. Par ailleurs, quant au scepticisme entourant l'existence et la réalité du *DPIE* et l'applicabilité de ses règles aux actes de biopiraterie, cette recherche a conclu que le *DPIE* était une réalité et non un mythe. Pour le démontrer, nous avons établi non seulement une liste assez exhaustive des sources du *DPIE*, mais également la possibilité que sa mise en œuvre puisse couvrir les actes de biopiraterie.

**546.** Bien que cette étude ait constaté l'absence d'une compétence universelle en matière des crimes internationaux contre l'environnement, les conclusions à la suite de l'examen du *Statut de Rome*, cité parmi les sources du *DPIE*, ont établi que la biopiraterie dans certaines de ses formes actuelles, pouvait relever de la compétence de la CPI. Pour le démontrer, l'analyse des dispositions du *Statut de Rome* et l'examen de la jurisprudence récente de la CPI ont abouti à la même conclusion. Par contre, une certaine opinion pense qu'il est difficile de poursuivre les firmes multinationales dans l'état actuel du droit pénal international.

---

<sup>1070</sup> L.-P. PIGEON, préc., note 1965, préc., note 182, p. 5 et s.

<sup>1071</sup> P. BRUNET, préc., note 183, p. 8.



547. Cette étude s'est penchée sur cette problématique et conclu que l'article 25 du *Statut de Rome* pourrait être étendu aux firmes souvent accusées de biopiraterie. Bien plus, parmi les matières qui ne relèvent pas de la compétence de la CPI, les crimes commis par les personnes morales n'en font pas partie. Pour l'illustrer, cette étude a observé une prise de conscience croissante des crimes de soutien qui rendent possibles les violations des droits de l'homme. Pour ce faire, plutôt que de regarder les combattants et les cerveaux derrière les infractions, la Cour pénale internationale a commencé à examiner les causes financières qui sont derrière certains crimes. D'ailleurs à ce sujet, alors qu'il était encore procureur de la CPI, Luis Moreno OCAMPO n'avait pas exclu la possibilité d'enquêter sur les crimes des acteurs impliqués dans le commerce des diamants dits de sang en Sierra Leone et en RDC.

548. Toutefois, de façon générale, les sanctions criminelles ne sont pas considérées comme une fin en soi. En conséquence, elles ne peuvent pas à elles seules protéger les ressources génétiques, les savoirs associés et les communautés autochtones contre la biopiraterie. Le *DPIE* offre néanmoins fournir des ressources nécessaires pour que les crimes contre l'environnement ne restent pas impunis. Il faut également souligner que cette étude n'a pas la prétention remettre en cause les instruments juridiques internationaux adoptés dans le cadre de la *CDB* et des *ADPIC*, ni l'objectif de remettre en cause les mesures de protection de la biodiversité adoptées en vertu de la *CDB* et du *Protocole de Nagoya*. Mais compte tenu du caractère volontariste de ces dernières conventions, l'application des règles du *DPIE* peut avoir pour effet de les renforcer.

549. En fin, si la fonction première du droit pénal est l'application des sanctions à l'occasion de la survenance d'un crime, les ressources qu'il fournit peuvent néanmoins servir de levier pour la responsabilisation et l'autonomisation des communautés autochtones en tant que victimes des actes criminels. Bien plus, les ressources que fournit le *DPIE* reconnaissent le statut des victimes des actes criminels. À cet égard, elles offrent la possibilité d'indemniser les victimes des crimes de biopiraterie et de procéder à leur réparation en cas de préjudice grâce au fonds créé à cet effet en faveur des victimes. Pour l'illustrer, l'analyse et l'examen des décisions dans les affaires *Le Procureur c. Germain Katanga*, *Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, *Le Procureur c. Ahmad Al Faqi Al Mahdi* ont abouti à la conclusion que les mécanismes du *DPIE* permettraient au juge de se pencher non seulement sur le régime des sanctions contre les auteurs des actes de biopiraterie, mais aussi sur la suite à donner en cas de préjudice physique ou économique, ou à l'occasion de la survenance d'un dommage environnemental touchant aux aspects culturels et spirituels de la vie des communautés autochtones et locales.

## **TABLE BIBLIOGRAPHIQUE**

### **TABLE DE LA LEGISLATION**

#### **Textes du Gouvernement fédéral du Canada**

1. *Code criminel Canadien* L.R.C. (1985), ch. C-46.
2. *Loi sur les brevets d'invention*, L.R.C., (1985), c. P-4.
3. *Loi d'interprétation*, L.R.C. 1985, c. I-21.
4. *Loi canadienne sur la Protection de l'environnement* (1999), S.C. 1999, c. 33 L.C. 1999, ch. 33.
5. *Loi sur les Indiens* R.S.C., 1985, c. I-5 L.R.C. (1985), ch. I-5.
6. *Loi visant la prévention de la pollution et la protection de l'environnement et de la santé humaine en vue de contribuer au développement durable*, L.R.C. 1999, c. 33.

#### **Textes du Gouvernement provincial du Québec**

7. *Code Civil du Québec (C.c.Q)*

#### **Textes étrangers**

1. *The US Comprehensive Environmental Response, Compensation, and Liability Act* (CERCLA) de 1980 (USA).
2. *Indian biological diversity act, 2002* (INDE).
3. *National Environmental Management: Biodiversity Act, 2004*(SOUTH AFRICA).
4. *Decreto N° 2.519, Journal Officiel*, 17 mars 1998 [*Décret 2.519*] (Brésil).
5. *Medida provisória (Mesure Provisoire), Journal Officiel* du 24 août 2001 (Brésil).
6. *Decreto N°5.459 relatif au patrimoine génétique* (2005) [*Décret 5.459*] (Brésil).
7. *Decreto N° 730 de 1997 (14 de marzo) - Por el cual se determina la Autoridad Nacional Competente en materia de acceso a los recursos genéticos.* (COLOMBIE)
8. *Decreto número 4525(2005)* (COLOMBIE)
9. *Law No. 1032 of 2006 (June 22) - By which Articles 257, 271, 272 and 306 of the Criminal Code are amended* (COLOMBIE).
10. *Loi n° 1032 de 2006), Diario Oficial N°. 46.307, Journal Officiel n° 46.307 du 22 juin 2006* (COLOMBIE)
11. *La Loi générale de l'équilibre écologique et de la protection environnementale* (1998) (MEXIQUE).

## Traités, accords et autres textes internationaux

1. *Accord sur les Aspects des Droits de Propriété Intellectuelle qui touchent au Commerce* (1994)
2. *Convention de l'UNESCO sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles* (2005).
3. *Convention des Nations-Unies contre la criminalité transnationale organisée et les protocoles s'y rapportant* (2000).
4. *Convention des Nations Unies sur la lutte contre la désertification dans les pays gravement touchés par la sécheresse et /ou la désertification* (1994).
5. *Convention-cadre des Nations-Unies sur les changements climatiques*, (1992).
6. *Convention sur la Diversité Biologique* (1992)
7. *Convention n° 169 de l'Organisation Internationale du Travail* (1989).
8. *Convention des Nations-Unies sur le droit de la mer* (1982).
9. *Convention des Nations-Unies sur la prohibition de l'utilisation des modifications techniques de l'environnement à des fins militaires* (1977)
10. *Convention sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite de* (1976).
11. *Convention sur l'interdiction d'utiliser des techniques de modification de l'environnement à des fins militaires ou toutes autres fins hostiles* (1976).
12. *Convention sur le commerce international des espèces sauvages de faune et de flore menacées d'extinction (CITES)* (1973).
13. *Convention UNESCO concernant la protection du patrimoine mondial, culturel et naturel* (1972).
14. *Convention de l'UNESCO concernant les mesures à prendre pour interdire et empêcher l'illicite l'importation, l'exportation et le transfert de propriété illicites des biens culturels* (1970).
15. *Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones* (2007).
16. *Déclaration de principes tripartite sur les entreprises multinationales et la politique sociale* (1977-2006).
17. *Déclaration des Nations-Unies sur les principes fondamentaux de justice relatifs aux victimes de la criminalité et aux victimes d'abus de pouvoir* (1985).
18. *Déclaration du sommet des Nations-Unies du l'environnement de Stockholm* (1972).

19. *Directive 2008/99/CE relative à la protection de l'environnement par le droit pénal* (2008).
20. *Lignes directrices de Bonn sur l'accès aux ressources génétiques et le partage juste et équitable des avantages résultant de leur utilisation* (2002).
21. *Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage commercial international*(2006).
22. *Mémoire d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends* (1994).
23. *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* (1966).
24. *Principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales* (2008).
25. *Projet de code sur les crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité*(1996).
26. *Projet de code sur les crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité*(1991).
27. *Protocole de Nagoya sur l'accès aux ressources génétiques et le partage juste et équitable des avantages* (2010).
28. *Protocole de Cartagena sur la prévention des risques biotechnologiques de la Convention sur la diversité biologique*, (2000).
29. *Protocole de Kyoto à la Convention-Cadre des Nations-Unies sur les changements climatiques* (1997).
30. *Protocole additionnel I de 1977 aux Conventions de Genève sur le droit de la guerre* (1949).
31. *Statut de Rome créant la Cour Pénal internationale* (2002).
32. *Traité de coopération en matière de brevets* (1970-2001).

## **TABLE DES JUGEMENTS**

### **Décision des cours et tribunaux canadiens**

1. *Tahoe Resources Inc. c. Adolfo Agustin Garcia, et al.*, CSC, n° 37492 du 08 juin 2017;
2. *Garcia c. Tahoe Resources Inc.*, 2017 BCCA 39 du 06 janvier 2017.
3. *Nation Tsilhqot'in c. Colombie-Britannique*, 2014 CSC 44, [2014] 2 R.C.S. 256.
4. *Anvil Mining Ltd. c. Association Canadienne Contre L'impunité*, CSC, n° 34733 du 1<sup>er</sup> novembre 2012.
5. *Anvil Mining Ltd. c. Association Canadienne Contre L'impunité*, 2012 QCCA 117.
6. *Association Canadienne Contre l'Impunité (ACCI) c. Anvil Mining Ltd*, 2011 QCCS 1966.

7. *ABB Inc. c. Domtar Inc.*, [2007] 3 R.C.S. 461
8. *Nation Haida c. Colombie-Britannique (Ministre des Forêts)*, [2004] 3 R.C.S. 511.
9. *Première nation Tlingit de Taku River c. Colombie-Britannique (Directeur d'évaluation des projets)*, [2004] 3 R.C.S. 550.
10. *Desputeaux c. Éditions Chouette (1987) Inc.*, [2003] 1 R.C.S. 178, 2003 CSC 17.
11. *Harvard Collège c. Commissaire aux brevets*, [2002] 4 R.C.S. 45, 2002 CSC 76.
12. *Harvard Collège c. Commissaire aux brevets*, [2000] 4 RCF 528.
13. *Régie d'assainissement des eaux du bassin de La Prairie c. Janin Construction (1983) Itée*, [1999] R.J.Q. 929 (C.A.).
14. *R. c. Côté*, [1996] 3 R.C.S. 135.
15. *Calder c. Colombie-Britannique (Procureur général)*, [1973] R.C.S. 313.

### **Décisions des cours et tribunaux étrangers**

1. *Diamond, Commissaire des Brevets et des Marques c. Chakrabarty*, (1980), 206 U.S.P.Q. 193 (États-Unis).
2. *Sturges v. Bridgman* (CA 1879), 11 Ch.D. 852.

### **Décisions de justice pénale internationale**

1. *Procureur c. Ahmad Al Faqi Al Mahdi*, ICC-01/12-01/15, 2016
2. *Le Procureur c. Germain Katanga*, ICC-01/04-01/07, 2014
3. *Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, ICC-01/04-01/062012
4. *Le procureur c. Dragomir Milosevic*, TPIY, Affaire n° IT-98-29/1-I, du 12 déc. 2007.
5. *Le Procureur c. Blagojevic & Jokic*, IT-02-60-T, ICTY, 2005
6. *Maya Indigenous Communities (Toledo District)c. Belize* (2004),
7. *Le procureur c. Biljana Plavsic*, IT-00-39&40/1-S (2003).
8. *Le Procureur c. Krstic*, IT-98-33- ICTY, 2001.

## MONOGRAPHIES

### Ouvrages individuels et collectifs

1. **AMSELEK, Paul**, « Le droit, technique de direction publique des conduites humaines », *Droits*, n° 10, 1989.
2. **ANTONS, Christoph**, (dir.), *Traditional knowledge, traditional cultural expressions and intellectual property law in the Asia-Pacific Region*, Kluwer Law International, Netherlands, 2009.
3. **ARBOUR JEAN-MAURICE, LAVALLEE Sophie et TRUDEAU Hélène**, *Droit international de l'environnement*, Éditions Yvon Blais, Cowansville, Québec, 2012.
4. **ASHWORTH, Andrew and HORDER, Jeremy**, *Principles of Criminal Law*, 6<sup>th</sup> ed., Oxford University Press, 2009.
5. **AUBERTIN Catherine et VIVIEN Frank-Dominique**, *Les enjeux de la biodiversité*, Economica, Paris, 1998.
6. **BARTHES Angela**, *Petit manuel simplifié pour comprendre la mondialisation*, EPU, Coll. Économie et gestion, Paris, 2005, 85 pages.
7. **BAUDOUIN, Jean-Louis et DESLAURIERS, Patrice**, *La responsabilité civile*, 7<sup>e</sup> éd., vol. 1 « Principes généraux », Cowansville, Yvon Blais, 2007.
8. **BAUDOUIN, Jean-Louis et JOBIN, Pierre-Gabriel**, *Les obligations*, 5<sup>e</sup> éd., Cowansville, Yvon Blais, 1998.
9. **BAUDOUIN, Jean-Louis et JOBIN, Pierre-Gabriel**, *Les obligations*, 6<sup>e</sup> éd., Cowansville, Yvon Blais, 2005.
10. **BEAUCHESNE**, *Introduction à la criminologie et problématiques canadiennes*, Bayard Canada, 2014.
11. **BEIRNE, Piers et SOUTH, Nigel**, *Issues in Green Criminology: Contributing harms against environments, humanity and other animals*, William Publishing, UK, 2007.
12. **BELLEY, Jean-Guy**, *Le contrat entre droit, économie et société : étude sociojuridique des achats d'Alcan au Saguenay-Lac-Saint-Jean*, Cowansville, Éd. Yvon Blais, 1998.
13. **BELLIER Irène**, *Peuples autochtones dans le monde: Les enjeux de la reconnaissance*, L'Harmattan, Paris, 2013.
14. **BELLIVIER Florence et NOIVILLE Christine**, (dir.), *La bioéquité : batailles autour du partage du vivant*, Coll. Frontières, Éd. Autrement, Paris, 2009.

15. **BENYEKHFLEF, Karim**, *Une possible histoire de la norme: les normativités émergentes de la mondialisation*, Thémis, Montréal, 2008.
16. **BOULOC, Bernard et al.**, *Procédure pénale*, 21<sup>e</sup> édition, Dalloz, Paris, 2007.
17. **BRAITHWAITE John et DRAHOS, Peter**, *Global Business Regulation*, Cambridge, Cambridge University Press, 2000.
18. **BRISMAN, Avi and SOUTH, Nigel**, *green cultural criminology: constructions of environmental harm, consumerism, and resistance to ecocide. New directions in critical criminology*, Routledge, London, 2014.
19. **BROOMHALL, Bruce**, *International justice and the International Criminal Court: Between Sovereignty and the rule of Law*, Oxford, 2003.
20. **BUBELA, Tania and GOLD E., Richard**, *Genetic resources and traditional knowledge: Case studies and conflicting interests*, published by Edward Elgar Publishing Limited, UK, 2012.
21. **BÜRGENMEIER, Beat et al.**, *Théories et pratiques des taxes environnementales*, Economica, Paris, 1995.
22. **CANTUÁRIA, Marin, Lucia Patricia**, *Providing Protection for Plant Genetic Resources: Patents, Sui Generis Systems, and Biopartnerships*, Kluwer Law International, USA, 2002.
23. **CARLOS OCHOA, Juan**, *The Rights of Victims in Criminal Justice Proceedings for Serious Human rights violations*, Leiden, Boston, 2013.
24. **CASTEL Odile**, *Le Sud dans la mondialisation : Quelles alternatives?* La Découverte, Paris, 2002.
25. **CASTERSON, Scott**, *The Panama Papers: History's Biggest Data Leak*, Lulu Press, 2016.
26. **CHIAROLLA Claudio**, *Intellectual Property, Agricultural and Global Food Security: The privatization of Crop Diversity*, Edward Elgar, USA, 2011.
27. **CRYER, Robert**, « International Criminal Law vs State Sovereignty: Another Round? », *The European Journal of International Law*, Vol. 16 n° 5, 2006, pp. 979-1000.
28. **CUSSON Maurice**, *La criminologie*, 6<sup>e</sup> édition, Hachette supérieur, Montréal, 2014.
29. **DE KLEMM Cyrille**, *Biological Diversity Conservation and Law: Legal Mechanisms for onserving Species and Ecosystems*, Gland and Cambridge, The World Conservation Union, 1993.
30. **DELMAS-MARTY, Mireille, FOUCHARD, Isabelle et NEYRET, Laurent**, *Le crime contre l'humanité*, collection Que sais-je ?, Paris, PUF, 2009.



- 31. DEROUCHE Frédéric**, *Les peuples autochtones et leur relation originale à la terre : un questionnement pour l'ordre mondial*, Paris, L'Harmattan, 2008.
- 32. DOSSO-YOVO Bonaventure**, *L'accès aux ressources biologiques dans les rapports Nord-Sud : Jeux, enjeux et perspectives de la protection internationale des savoirs*, L'Harmattan, Paris, 2008, 436 pages.
- 33. DUCHATEL Julie et GABERELL Laurent**, *La propriété intellectuelle contre la biodiversité? Géopolitique de la diversité biologique*, Centre Europe Tiers-Monde (CETIM), Genève, 2011.
- 34. DUMONT, Hélène et BOISVERT, Anne-Marie**, *La voie vers la Cour pénale internationale : Tous les chemins mènent à Rome*, Les journées Maximilien-Caron 2003, Les Éditions Thémis, Montréal, 2003.
- 35. DUTFIELD, Graham**, *Protecting Traditional Knowledge and Folklore: A review of progress in diplomacy and policy formulation*, International Centre for Trade and Sustainable Development (ICTSD), Genève, 2003.
- 36. DUTFIELD, Graham** *Intellectual Property Rights, Trade and Biodiversity, Seeds and plant varieties*, London, IUCN, Earthscan, 2000, pp. 132-134.
- 37. EBERMANN Petra**, *Patents as Protection of Traditional Medical Knowledge? : A law and economics Analysis*, Intersentia, Cambridge, 2012.
- 38. FALQUE Max et LAMOTTE Henri**, *Biodiversité : droits de propriété, économie et environnement (Biodiversity : property rights, economics and environment)*, VIII<sup>e</sup> Conférence internationale, Université Aix-Marseille -17, 18 et 19 juin 2010, Bruylant, 2012.
- 39. Michael FAURE and Günter HEINE**, *Criminal Enforcement of Environmental law in the European Union*, Kluwer Law International, 2005.
- 40. FEINBERG, Joel**, *The moral limits of the Criminal law: harm to Others*, Oxford University Press, 1984.
- 41. FONTAINE, Marcel et Phillip De LY**, *Droit des contrats internationaux, analyse et rédaction des clauses*, 2<sup>e</sup> éd., Bruylant, 2003.
- 42. FRIEDERIKE BUSCH, Anna**, *Protection of Traditional Cultural Expressions in Latin America: A Legal and anthropological study*, Springer, Berlin, 2015.
- 43. GAGNON-ROCQUE Ariane**, *La peine en droit de l'environnement canadien*, Yvon Blais, Cowansville, 2012.

44. **GARFORTH, Kathryn and al.**, *Overview of the National and Regional Implementation of Access to Genetic Resources and Benefit Sharing Measures*, Third Edition, *Centre for International Sustainable Development Law*, McGill University, Montréal, 2005. En ligne : <[https://www.mrif.gouv.qc.ca/content/documents/en/APA\\_apercu.pdf](https://www.mrif.gouv.qc.ca/content/documents/en/APA_apercu.pdf)>.
45. **GERVAIS, Daniel**, *L'accord sur les ADPIC*, Larcier, Bruxelles, 2010.
46. **GHESTIN, Jacques**, *Traité de droit civil : Le contrat : formation*, 2e éd., Vol. 2, Paris, L.G.D.J., 1988.
47. **GOLD E. Richard and KNOPPERS Bartha Maria**, *Biotechnology IP & Ethics*, LexisNexis, Canada, 2009.
48. **GREIBER, Thomas et al.**, *Guide explicatif du Protocole de Nagoya sur l'accès et le partage des avantages*, UICN, Gland, Suisse. xviii + 406 pp. En ligne : <<https://portals.iucn.org/library/efiles/documents/EPLP-083-Fr.pdf>>.
49. **GUIHAL, Dominique**, *Droit répressif de l'environnement*, 3<sup>e</sup> édition, Economica, Paris, 2008.
50. **HALL, Matthew**, *Victims of environmental harm: rights, recognition and redress under national and international law*, Abingdon, Oxon: Routledge, 2013.
51. **HALL, Matthew**, *Exploring Green Crime: Introducing the Legal, Social and Criminological Contexts of Environmental Harm*, Palgrave Macmillan, London, 2015.
52. **HALLEY, Paule et SOTOUSEK, Julia**, *L'environnement, notre patrimoine commun et son État gardien : aspects juridiques, nationaux, transnationaux et internationaux*, Éditions Yvon Blais, Cowansville, Québec, 2012.
53. **HANCOCK, Jan**, *Environmental Human Rights Power, Ethics, and Law*, Ashgate, U.K, 2003.
54. **HARRISON Andrew, et al.**, *Business internationale et mondialisation: vers une nouvelle Europe*, De Boeck & Larcier s.a., Bruxelles, 2004.
55. **HELOSTEIN, Van**, *Panama Papers: Everything You Should Know*, Lulu Press, 2016.
56. **HEY, Ellen**, *Reflections on an international Environmental Court*, Kluwer Law International, USA, 2000.
57. **JEANGENE VILMER, Jean-Baptiste**, *Réparer l'irréparable : Les réparations aux victimes devant la Cour Pénale Internationale*, Paris, PUF, 2009.
58. **JOBIN, Pierre-Gabriel et VEZINA, Nathalie**, *Les obligations*, 6<sup>e</sup> éd., Cowansville, Éd. Yvon Blais, 2005.

59. **KAMWETI David, et al.**, *Nature and extent of environmental crime in Kenya*, Institute for Security Studies, monograph 166, Kenya, November 2009; online : <<http://www.issafrika.org/uploads/M166FULL.PDF>>.
60. **KELSEN, Hans**, *Théorie pure du droit*, Dalloz, Paris, 1962.
61. **KHOR, Martin**, *Intellectual Property, Biodiversity and Sustainable Development: Resolving the Difficult Issues*, London, Zed Book, Penang, Third World Network, 2002.
62. **KIENE, Tobias**, *The Legal Protection of Traditional Knowledge in the Pharmaceutical Field: An Intercultural Problem on the International Agenda*, Waxmann Verlag, Germany 2009.
63. **KILLIAS Martin, F. AEBI Marcelo et KUHN André**, *Précis de criminologie*, 3<sup>e</sup> édition, Stämpfli Éditions SA, Berne, 2012.
64. **KIRBY, David**, *The Animal Factory: The Looming Threat of Industrial Pig, Dairy, and Poultry Farms to Humans and the Environment*; St. Martin's Press, USA, 2010. En ligne: <<http://us.macmillan.com/animalfactory/davidkirby>>.
65. **KRIEGER-KRYNICKI, Annie**, *L'Organisation Mondiale du Commerce : Structure juridiques et politiques de négociation*, 2<sup>e</sup> éd., Vuibert, 2005.
66. **LACOMBE Pascal**, *Le breuvage sacré des chamans d'Amazonie : L'ayahuasca. Un apprentissage d'une pratique chamannique en Amazonie*, L'Harmattan, Paris, 2000.
67. **LEMASSON, Aurélien-Thibault**, *La victime devant la justice pénale internationale : pour une action civile internationale*, Pulim, France, 2012.
68. **LINGANE, Zakaria**, *Punir, amnistier ou nier : le crime international de Nuremberg à la Haye*, L'Harmattan, Paris 2014.
69. **LLUELLES, Didier et MOORE, Benoît**, *Droit des obligations*, Thémis, Montréal, 2006.
70. **LOKIEC, Pascal**, *Contrat et pouvoir : essai sur les transformations du droit privé des rapports contractuels*, Paris, L.G.D.J., 2004.
71. **LOQUIN, Éric**, *Les règles matérielles internationales*, tome 322, RCADI, 2007.
72. **LYNCH J., Michael and STRETESKY, B. Paul**, *Exploring Green Criminology toward a Green Criminology Revolution*, ASHGATE, 2014.
73. **LYNCH J., Michael et al.**, *Environmental law, crime, and justice*, LFB Scholarly Publishing LLC, USA, 2014.
74. **MACKAAY Ejan et ROUSSEAU Stéphane**, *Analyse économique du droit*, Dalloz, Paris, 2008.
75. **MALAURIE, Philippe et al.**, *Droit civil : Les obligations*, EJA Defrénois, Collection droit civil, 3<sup>e</sup> édition, Paris, 2007.

76. **MANIRABONA M. Amissi**, *Entreprises multinationales et criminalité environnementale transfrontalière : application du droit pénal canadien*, Éditions Yvon Blais, 2011.
77. **Matthew HALL**, *Exploring Green Crime: Introducing the Legal, Social and Criminological contexts of environmental harm*, Palgrave, UK, 2015.
78. **MEDAGLIA Jorge Cabrera et al.**, *L'interaction entre le Protocole de Nagoya sur l'APA et le TIRPGAA au niveau international : Les difficultés pouvant survenir de la complémentarité réciproque dans l'application de ces instruments au niveau national*, Norvège, 2013.
79. **MGBEOJI, Ikechi**, *Global Biopiracy: Patents, Plants, and Indigenous Knowledge*, Vancouver, University of British Columbia Press, 2006.
80. **MILLS Olivier**, *Biotechnological Inventions: Moral Restraints and Patent Law* Revised Edition, Ashgate, USA, 2010.
81. **MOORE Gerald et TYMOWSKI Witold**, *Guide explicatif du Traité international sur les ressources phylogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture*, UICN, Suisse, 2008.
82. **MORIN Jean-Frédéric**, *La Convention sur la Diversité Biologique et l'Accords sur les ADPIC : Un débat Nord/Sud sur la propriété des ressources phylogénétiques*, Institut Québécois de Hautes Études Internationales, Essai RLI-65145, 2002.
83. **OBERMAYER, Bastian et OBERMAIER, Frederick**, *Le Secret le mieux gardé du monde: Le roman vrai des Panama Papers*, Seuil, 2016.
84. **OBERTAN Paméla**, *Le brevet sur le vivant : une menace pour les peuples autochtones?* Sarrebruck, Éditions Universitaires Européennes, 2010.
85. **PIERRE-CAPS, Stéphane et al.**, *Droit des minorités et des peuples autochtones*, PUF, Paris, 1996.
86. **PIGEON, Louis-Philippe**, *Rédaction et interprétation des lois*, Québec, 1965.
87. **PRIEUR, Michel**, *Droit de l'environnement, droit durable*, Bruylant, Bruxelles, 2014.
88. **RABKIN A., Jeremy**, *The Case for Sovereignty: Why the World should welcome American Independence*, The American Enterprise Institute Press, 2004.
89. **RAGAZZI, Maurizio**, *The Concept of International Obligations Erga Omnes*, Oxford University Press, London, 2000.
90. **RAI K. Arti**, *Intellectual property and biotechnology*, Edward Elgar, USA, 2011.
91. **RAVEN, Peter et Al.**, *Biologie*, De Boeck, Bruxelles, 2011.
92. **REBEYROL, Vincent**, *L'affirmation d'un « droit à l'environnement » et la réparation des dommages environnementaux*, Tome 42, Lextenso, 2010.

93. **ROBINSON F. Daniel**, *Confronting Biopiracy: Challenges, Cases and International Debates*, Earthscan, London, 2010.
94. **ROHT-ARRIAZA, Naomi**, *Impunity and Human Rights in International Law and Practice*, Oxford University Press, 1995.
95. **ROMANO, P.R. Cesare**, *the Peaceful Settlement of International Environmental Disputes: A Pragmatic Approach*, Kluwer Law International, USA, 2000.
96. **ROYER Guillaume**, *L'analyse économique et le droit criminel*, Le Manuscrit, Paris, 2005, 322 pages.
97. **SCHACHTER, Oscar**, *International Law in theory and practice*, Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands, 1991.
98. **SCHRIJVER, Nico**, *The evolution of sustainable development in international law: inception, meaning and status*, Boston: Martinus Nijhoff, 2008.
99. **SCHWEIZER, Marc**, *Hoodia gordonii : Destination minceur*, APB, Paris, 2006, p. 9. En ligne : <<http://www.science-et-magie.com/archives02num/sm58/5802hoodia.pdf>>.
100. **SHARON Douglas**, *Le cactus San Pedro dans la médecine populaire péruvienne*, Esprit frappeur, Paris, 2000, pages 55. En ligne : <<http://www.histoireebook.com/index.php?post/Sharon-Doula-Le-cactus-San-Pedro-dans-la-medecine-populaire-peruvienne>>.
101. **SHIVA, Vandana**, *biopiracy: The plunder of Nature and Knowledge*, Cambridge, MA: South End Press, 1997.
102. **SHIVA, Vandana**, *La vie n'est pas une marchandise*, Éditions Écosociété, Montréal, 2004, 159 pages.
103. **SHU, Zhang**, *De l'OMPI au GATT : La protection internationale des droits de la propriété intellectuelle*, Paris, Litec, 1994.
104. **SKINNIDER, Eillen**, *Victims of environmental crime: Mapping the issues*, The International Centre for Criminal Law Reform and Criminal Justice Policy, Vancouver, 2011.
105. **STAZI, Andrea**, *Biotechnological Inventions and Patentability of Life: The US and European experience*, Edward Elgar, UK, 2015.
106. **STOITCHKOVA, Desislava**, *Towards Corporate Liability in International Criminal Law*, Ed. Intersentia, 2010, pp. 13-22. En ligne : <<http://dspace.library.uu.nl/bitstream/handle/1874/40349/stoitchkova.pdf?sequence=2>>.
107. **TEN KATE Kerry et LAIRD A. Sarah**, *The commercial use of biodiversity: Access to genetic resources and benefit-sharing*, Londres, Earthscan, 1999.

- 108. TEN KATE Kerry**, *Biopiracy or Green Petroleum? Expectations and best practice in bioprospecting*, Overseas Development Administration, London, 1995.
- 109. TERRY L. Anderson and LIBECAP D. Gary**, *Environmental markets: a property rights approach*, Cambridge University Press, 2014.
- 110. VAURS CHAUMETTE, Anne-Laure**, *Les sujets du droit international pénal : Vers une nouvelle définition de la personnalité juridique internationale ?*, Éditions A. PEDONE, Paris, 2009.
- 111. VERON, Michel**, *Droit penal special*, Dalloz, Paris, 2004, 409 pages.
- 112. VIRALLY, Michel**, *La pensée juridique*, 1960, Ed. Panthéon Assas, LGDJ, 1998.
- 113. VITU, André**, *Traité de droit criminel : Procédure pénale*, t. II, 5<sup>e</sup> édition, Cujas, 2001.
- 114. VIVIEN Frank-Dominique**, *Biodiversité et appropriation : Les droits de propriété en question*, Collection environnement, Éditions scientifiques et médicales Elsevier, Paris, 2002, 206 pages.
- 115. VON LEWINSKY Silke**, *Indigenous Heritage and Intellectual Property: Genetic Resources, Traditional Knowledge and Folklore*, 2<sup>nd</sup> Edition, Kluwer Law International, 2008.
- 116. WAYNE SMITH, Joseph and SHEARMAN, J.C. David**, *Climate change litigation: analysing the law, scientific evidence & impacts on the environment, health & property*, Praeger, London, 2006.
- 117. WEMMERS, Jo-Ann**, *Reparation and the International Criminal Court: Meeting the needs of victims*, Montréal, International Centre of Comparative Criminology, University of Montreal, 2006.
- 118. WHITE, Rob**, *Global environmental harm: Criminological perspectives*, Portland, 2010.
- 119. WHITE, Rob**, *Crimes against Nature: Environmental Criminology and Ecological justice*, William Publishing, Devon, 2008.
- 120. WHITE, Rob**, *Environmental Harm: An Eco-Justice perspective*, Policy Press, Bristol, 2013.
- 121. WHITE, Rob**, *Transnational Environmental Crime: Toward an eco-global criminology*, Routledge, UK, 2011.
- 122. WHITE, Rob and HECKENBERG, Diane**, *Green Criminology: An introduction the study of environmental harm*, Routledge, UK, 2014.

**123. YINGYI, Situ and EMMONS, David**, *Environmental Crime: The Criminal Justice System's Role in Protecting the Environment*, Ed. Sage Publications, 2000.

**124. ZIEGLER Jean**, *Les nouveaux maîtres du monde et ceux qui leur résistent*, Éditions Fayard, Paris, 2002.

### Thèses et mémoires

**1. AL-DUAIJ, Nada**, *Environmental Law of Armed conflicts*, Ed. Martinus Nijhoff, 2003.  
Dissertation disponible en ligne:

<http://digitalcommons.pace.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1000&context=lawdissertations>  
<.>.

**2. GOLOUBTCHIKOVA-ERNST, Tatiana**, *L'Arbitrabilité de la propriété intellectuelle dans l'arbitrage commercial international*, Mémoire de Maîtrise, Université Panthéon Assas, France, 2011. En ligne : <<https://docassas.u-paris2.fr/nuxeo/site/esupversions/ca3de94b-16e6-42f5-b5c9-369d88fe4a90>>.

**3. QUDAH, Hamdan**, *Towards International Criminalization of Transboundary Environmental Crimes*, (May 2014), SJD dissertation, Pace University School of Law. Disponible en ligne: <<http://digitalcommons.pace.edu/lawdissertations/16/>>.

**4. Henrique MERCER**, *L'accès et le partage des avantages des savoirs traditionnels en Amérique latine : comment les droits de propriété intellectuelle peuvent empêcher la biopiraterie*, Faculté de droit, Université de Montréal, Montréal, 2013.

### Articles de revue, études, périodiques, et autres ressources électroniques

**1. ABDELGAWAD, Walid**, « Brevetabilité du vivant, commerce de la biodiversité et protection des savoirs traditionnels : les pays africains et le réexamen de l'article 27 (3B) de l'accord sur les ADPIC de l'OMC » (2004), *African Yearbook of International Law*, 121-167.

**2. ABDELGAWAD, Walid**, « La biopiraterie et le commerce des produits pharmaceutiques face aux droits des populations locales sur leurs savoirs traditionnels » dans **MOINE-DUPUIS Isabelle**, (dir.), *Le médicament et la personne : aspects de droit international*, Paris, LexisNexis, Litec, 2007.

3. **ABDELGAWAD, Walid**, « Les contrats internationaux de bioprospection : moyen de protection de la biodiversité et des savoirs traditionnels ou instrument de la biopiraterie », *Revue Québécoise de Droit International*, 22.1 (2009). En ligne : [http://rs.sqdi.org/volumes/221\\_03\\_Abdelgawad.pdf](http://rs.sqdi.org/volumes/221_03_Abdelgawad.pdf).
4. **ABDELGAWAD, Walid**, « The *Bt* Brinjal Case: The First Legal Action Against Monsanto and Its Indian Collaborators for Biopiracy », (2015), *Biotechnology Law Report*, Mary Ann Liebert, 2012, 31 (2), pp.136-139). En ligne: <https://hal.archives-ouvertes.fr/hal-01131401/document>.
5. **ADLER W., Robert and LORD, Charles**, « Environmental Crimes: Raising the Stakes », *The George Washington Law Review*, volume 59, 1990, pp. 781-861.
6. **AGOSTINI, Frédérique et al.**, « Proposition de nomenclature des préjudices liés au dommage environnemental », dans Laurent NEYRET et Gilles J. MARTIN (*dir.*), *Nomenclature des préjudices environnementaux*, LGDJ, Paris, 2012, pp. 13-22.
7. **ALAMI, Ahmed**, « La création d'une Cour pénal internationale de l'environnement ». Article disponible en ligne : [http://www.lematin.ma/express/2014/crimes-contre-l-environnement\\_-il-faut-un-juge-mondial-/195958.html](http://www.lematin.ma/express/2014/crimes-contre-l-environnement_-il-faut-un-juge-mondial-/195958.html).
8. **ALBERS-SCHÖNBERG Georg**, « The Pharmaceutical discovery process», dans Timothy Swanson, *Intellectual property rights and biodiversity conservation: An interdisciplinary analysis of the values of medicinal plants*, Cambridge University Press, Cambridge, 1995.
9. **AMINZADEH, C. Sara**, « A Moral Imperative: The Human Rights Implications of Climate Change » (2007), *Hastings International and Comparative Law Review*, Volume 30, pp. 231-265;
10. **ANDERSON, Michael**, « Transnational Corporations and Environmental Damage: Is Tort Law the Answer? », *Washburn Law Journal*, Volume 41, 2002, pp. 399-425.
11. **ANDREU-GUZMÁN, Federico**, « Case Studies on Transitional Justice and Displacement Criminal Justice and Forced Displacement in Colombia », (July 2012), *The International Center for Transitional Justice (ICTJ) and the Brookings-LSE Project on Internal*, en ligne : <https://www.ictj.org/sites/default/files/ICTJ-Brookings-Displacement-Criminal-Justice-Colombia-CaseStudy-2012-English.pdf>.
12. **ANIL HIRWADE, Mangala**, « Protecting Traditional Knowledge Digitally: A Case Study of TKDL » (2010), pp. 1-13. En ligne : [http://eprints.rclis.org/14020/1/TKDL\\_paper.pdf](http://eprints.rclis.org/14020/1/TKDL_paper.pdf).



- 13. ANTONS, Christoph and ANTONS-SUTANO Rosy**, « Traditional medicine and intellectual property rights : A case Study of the Indonesia *jamu* Industry », dans ANTONS Christoph (dir.), *Traditional knowledge, traditional cultural expressions and intellectual property law in the Asia-Pacific Region*, Kluwer Law International, Netherlands, 2009, pp. 363-384.
- 14. ANTONS, Christoph**, « The International Debate about Traditional Knowledge and Approaches in the Asia-Pacific Region », dans ANTONS Christoph (dir.), *Traditional knowledge, traditional cultural expressions and intellectual property law in the Asia-Pacific Region*, Kluwer Law International, Netherlands, 2009, pp. 39-65.
- 15. AROUCA, BELAS, Carla et al.**, « Natura et les vendeuses d'herbes de Belém : cosmétique éthique contre savoirs traditionnels », *Autrepart* 2009/2 (n° 50), p. 33-50. En ligne : <<http://www.cairn.info/revue-autrepart-2009-2-page-33.htm>>.
- 16. ARUP Christoph**, « How are the different views of traditional knowledge linked by international Law and global governance? », dans Christoph ANTONS (dir.), *Traditional knowledge, traditional cultural expressions and intellectual property law in the Asia-Pacific Region*, Kluwer Law International, Netherlands, 2009, pp. 67-83.
- 17. AUBERTIN Catherine** « Réglementation de l'accès à la biodiversité : les enjeux de la Convention sur la diversité biologique », dans *Recherche et valorisation des produits de la forêt : quelle démarche équitable?* : (Cayenne, 2-4 décembre, 2003), séminaire organisé par FLEURY Marie et MORETTI Christian, 5 p. Cayenne (Guyane) : Institut de recherche pour le développement : Institut de recherche pour le développement. En ligne : <<http://www.mpl.irdfr/suds-en-ligne/fr/plantes/reglemen/regle12.htm#suds>>.
- 18. AUBERTIN, Catherine et FILOCHE, Gérard**, (2011), « The Nagoya Protocol on the use of genetic resources: one embodiment of an endless discussion », *Sustentabilidade em Debate*, 2 (1), pp. 51-64.
- 19. AUBERTIN, Catherine et MORETTI, Christian**, « La biopiraterie, entre illégalité et illégitimité » dans AUBERTIN Catherine, PINTON Florence et BOIVERT Valérie (dir.), *Les marchés de la biodiversité*, IRD Éditions, Paris, 2007, pp. 91-120. En ligne : <[http://herbogeminis.com/IMG/pdf/les\\_marches\\_de\\_la\\_biodiversite.pdf](http://herbogeminis.com/IMG/pdf/les_marches_de_la_biodiversite.pdf)>
- 20. AUBERTIN, Catherine, BOISVERT, Valérie et V. NUZZO** (2007), « L'accès aux ressources génétiques et le partage des avantages : une question conflictuelle. Exemples du Brésil et de la Bolivie », dans Catherine AUBERTIN, Florence PINTON et Valérie BOISVERT (dir.), *Les marchés de la biodiversité*, Paris, Éditions de l'IRD, pp. 121-147.

21. **AZAM, Geneviève**, « Les droits de propriété sur le vivant », Développement durable et territoires, 2008. En ligne : <<http://developpementdurable.revues.org/5443>>.
22. **BACHAND, Nadine**, « L'impact des OGM sur l'environnement et les relations socio-économiques dans les pays en développement », *Vertigo - la revue électronique en sciences de l'environnement*, Volume 2, Numéro 1, avril 2001. En ligne : <<http://vertigo.revues.org/4074>>.
23. **BADRO, Mounira, MARTIMORT-ASSO, Benoît et al.**, « Les enjeux des droits de propriété intellectuelle sur le vivant dans les nouveaux pays industrialisés : le cas du Mexique », *Continentalisation, Cahier de recherche* Vol. 1, n° 6, Août 2001. En ligne : <[http://www.ieim.uqam.ca/IMG/pdf/b\\_m\\_p\\_prop-intel-vivant.pdf](http://www.ieim.uqam.ca/IMG/pdf/b_m_p_prop-intel-vivant.pdf)>.
24. **BANJEGLAV, Gorana**, HHO President: « Hadzic Should Be Tried in Croatia », *Dalje*, Zagreb, Aug. 18, 2008. En ligne : <<http://arhiva.dalje.com/en-croatia/hho-president--hadzic-should-be-tried-in-croatia/172965>>.
25. **BARBARY, Olivier**, « Populations indigènes et inégalités sociales : une approche plurielle à partir du recensement mexicain de 2000 », *STATECO* N°106, 2011. En ligne : <<http://www.insee.fr/fr/insee-statistique-publique/connaitre/stateco/stateco106/stec106g.pdf>>.
26. **BARBOSA, Julien, CANOVAS, Julie et FRITZ, Jean-Claude**, « Les cosmovisions et pratiques autochtones face au régime de propriété intellectuelle : la confrontation de visions du monde différentes », *Éthique publique* [En ligne], vol. 14, n° 1, 2012. En ligne depuis le 03 février 2013. URL : <<http://ethiquepublique.revues.org/970>>.
27. **BARTENSTEIN, Kristin**, « De Stockholm à Copenhague : Genèse et évolution des responsabilités communes mais différenciées dans le droit international de l'environnement », (2010) 56:1 *McGill Law Journal* 177 : 1 RD McGill 177. En ligne : <<http://lawjournal.mcgill.ca/userfiles/other/794534-Bartenstein.pdf>>.
28. **BASSIOUNI, M. Cherif**, « Crimes against Humanity: The Case for a Specialized Convention », *Washington University Global Studies Law Review*, Volume 9, n° 4, 2010, pp. 575-593.
29. **BAVIKATTE S., Kabir and WALLØE TVEDT, Morten**, « Beyond the Thumbrule approach: Regulatory innovations for Bioprospecting in India », *11/1 Law, Environment and Development Journal*, 2015. En ligne : <<http://www.lead-journal.org/content/15001.pdf>>.

30. **BEAUVAIS, Pascal**, « Les limites de l'internationalisation du droit pénal de l'environnement », dans Laurent NEYRET, *Des écocrimes à l'écocide : Le droit pénal au secours de l'environnement*, Bruylant, 2015.
31. **BECERRA RODRÍGUEZ, Ronald**, « The protection of biodiversity and traditional knowledge: A comparative law methodology proposal », *Revista Republicana Núm. 17*, 2014.
32. **BELANGER, André et TABI TABI, Ghislain**, « Vers un repli de l'individualisme contractuel? L'exemple du cautionnement », *Les Cahiers de droit*, vol. 47, n° 3, 2006, pp. 429-474.
33. **BELIVEAU, Richard**, « Le Curcuma : une épice anticancéreuse », *Journal de Montréal*, janvier 2006. En ligne : <<https://www.richardbeliveau.org/images/chroniques/R2006-01-16-JAN-032--CompressedSecured.pdf>>.
34. **BELLIVIER, Florence et NOIVILLE, Christine**, « Les contrats d'accès aux bases de savoirs traditionnels : le brevet au secours du paysan indien » ?, Paris, Lextenso, *Revue Des Contrats* janv. 2010.
35. **BENICOURT, Emmanuel**, « La pauvreté selon le PNUD et la Banque mondiale » (2001), *Études rurales*, n° 159/160, pp. 35-53. En ligne : <<http://www.jstor.org/stable/20122880>>.
36. **BERAT, Lynn**, « Defending the Right to a Healthy Environment: Toward a Crime of Genocide in International Law », *Boston University International Law Journal*, 1993, pp. 342-343.
37. **BERLAN, Jean-Pierre**, « Les enclosures du vivant », dans VIVIEN Frank-Dominique, (dir.), *Biodiversité et appropriation : les droits de propriété en question, Collection environnement*, Éditions scientifiques et médicales Elsevier, Paris, 2002, 206 pages.
38. **BERNIER, Ivan** (2008), « La Convention sur la diversité des expressions culturelles de l'UNESCO: un instrument culturel au carrefour du droit et de la politique ». En ligne : <<http://www.diversite-culturelle.qc.ca/fileadmin/documents/pdf/carrefour-du-droit.pdf>>.
39. **BERTRAND, Élodie et DESTAIS, Christophe**, « Le « théorème de Coase », une réflexion sur les fondements microéconomiques de l'intervention publique », *Reflets et perspectives de la vie économique* 2002/2, Tome XLI, pp. 111-124.
40. **BEURIER, Jean-Pierre**, « Le droit de la biodiversité », *Revue juridique de l'environnement*, 1-2, 1996.

41. **BIBER, Eric**, « Climate Change, Causation, and Delayed Harm », *Hofstra Law Review*: Vol. 37, pp. 975-976, 2009.
42. **BITTI, Gilbert**, « Les droits procéduraux des victimes devant la Cour pénale internationale » (2011), *Criminologie*, Volume 44, n° 2, pp. 63-98.
43. **BLED, Amandine**, « Accès et partage des avantages: rétrospective et principaux enjeux d'ici 2010 », Institut du Développement Durable et des Relations Internationales (IDDRI), *Analyses* n° 02/2008, ressources naturelles. En ligne : [http://www.iddri.org/Publications/Collections/Analyses/An\\_0802\\_Bled\\_Avantages.pdf](http://www.iddri.org/Publications/Collections/Analyses/An_0802_Bled_Avantages.pdf).
44. **BODANSKY, Daniel**, «International Law and the Design of a Climate Change Regime», dans Urs LUTERBACHER and Detlef F. SPRINZ (dir.), *International Relations and Global Climate Change*, Massachusetts Institute of Technology Press, USA, 2001, pp. 201-203.
45. **BODANSKY, Daniel**, « What's So Bad About Unilateral Action to Protect the Environment? », *European Journal of International Law*, Volume 11, 2000, pp. 339-347.
46. **BOISVERT, Anne-Marie**, « La négligence criminelle, la négligence pénale et l'imprudence en matière réglementaire: quelles différences? », *Canadian Criminal Law Review*, 2000, pp. 247-262.
47. **BOISVERT, Anne-Marie**, « La constitutionnalisation de la *mens rea* et l'émergence d'une nouvelle théorie de la responsabilité pénale », *Revue du barreau canadien*, 1998, pp. 126-151.
48. **BOISVERT, Anne-Marie**, « Le droit pénal de l'environnement : contexte, paradoxes et dangers », dans **MACKAY, Ejan et TRUDEAU, Hélène**, (dir.), *L'environnement - A quel prix?*, Montréal, Les éditions Thémis, 1994.
49. **BOISVERT Valérie** (2005), « Bioprospection et biopiraterie : le visage de Janus d'une activité méconnue», *Cahiers du Gemdev*, (30), 123-136.
50. **BOISVERT, Valérie ET CARON, Armelle**, « Biodiversité et appropriation : une mise perspective du point de vue de l'économie», pp. 87-113 ; dans **VIVIEN Frank-Dominique**, *biodiversité et appropriation : les droits de propriété en question*, *Collection environnement*, Éditions scientifiques et médicales Elsevier, Paris, 2002, 206 pages.
51. **BOISVERT, Valérie et VIVIEN, Franck-Dominique**, « Tiers Monde et biodiversité : tristes tropiques ou tropiques d'abondance ? La régulation internationale des ressources génétiques mise en perspective, In *Tiers-Monde*, 2005, tome 46 n°181. En ligne : [http://www.persee.fr/web/revues/home/prescript/article/tiers\\_1293-8882\\_2005\\_num\\_46\\_181\\_5559](http://www.persee.fr/web/revues/home/prescript/article/tiers_1293-8882_2005_num_46_181_5559).

- 52. BOISVERT, Valérie**, « Les contrats de bioprospection et la question du partage des avantages », dans A. AKNIN, G. FROGER, V. GERONIMI, Ph. MERAL et P. SCHEMBRI (dir.), *Développement durable : enjeux, regards et perspectives*, Cahier du GEMDEV, n°28, 2007, pp. 82-115.
- 53. BOYLE, E. Alan**, « Saving the World? Implementation and Enforcement of International Environmental Law through International Institutions », *Journal of Environmental Law*, Vol. 3, 1991, pp. 229-245.
- 54. BRAHY, Nicolas**, « La contribution des bases de données et du droit coutumier à la protection des savoirs traditionnels », *Revue internationale des sciences sociales* 2006/2 (n° 188), pp. 273-298. En ligne : <<http://www.cairn.info/revue-internationale-des-sciences-sociales-2006-2-page-273.htm>>.
- 55. BRISMAN, Avi**, « Of Theory and Meaning in Green Criminology », (2014), *International journal for crime, justice and social democracy*, Volume 3, n° 2, pp. 21-34.
- 56. BRUCH E., Carl**, « All's Not Fair in (Civil) War: Criminal Liability for Environmental Damage in Internal Armed Conflict », *Vermont Law Review*, Volume 25, 2001, pp. 695-752.
- 57. BRUNET, Pierre**, « Perelman, le positivisme juridique et l'interprétation », dans M. MEYER et B. FRYDMAN (dir.), Perelman (1912-2012). *De la nouvelle rhétorique juridique à la logique juridique*, Paris, PUF, 2012. Article en ligne : <[https://halshs.archives-ouvertes.fr/file/index/docid/661670/filename/Brunet\\_2012\\_Perelman\\_WP.pdf](https://halshs.archives-ouvertes.fr/file/index/docid/661670/filename/Brunet_2012_Perelman_WP.pdf)>.
- 58. BRUNNEE, Jutta and Toope J., STEPHEN**, « Environmental Security and Freshwater Resources: Ecosystem Regime Building », *the American Journal of International Law*, Vol. 91, n° 1, 1997), pp. 26-59.
- 59. BRZOZOWSKI, Jodi-Anne et al.**, «La victimisation et la criminalité chez les peuples autochtones du Canada », Publications de Statistique Canada – n° 85-002-XIF au catalogue, vol. 26, n° 3. En ligne : <<http://publications.gc.ca/Collection-R/Statcan/85-002-XIF/85-002-XIF2006003.pdf>>.
- 60. BURDA, Julien**, « L'efficacité du mécanisme de règlement des différends de l'OMC : Vers une meilleure prévisibilité du système commercial multilatéral », (2005) 18.2 *Revue québécoise de droit international*, pp. 1-38. En ligne : <[http://rs.sqdi.org/volumes/18.2\\_-\\_burda.pdf](http://rs.sqdi.org/volumes/18.2_-_burda.pdf)>.
- 61. BUSSY, Florent**, « Le crime contre l'humanité, une étude critique » 2013, *Revue pluridisciplinaire de la Fondation Auschwitz*, pp. 135-138.

- 62. BUTCHART H. M., Stuart**, (2010), « Global biodiversity: indicators of recent declines », *Science* volume 328, pp. 1164–1168. En ligne : <[http://www.ebcc.info/wpimages/other/Butchart\\_Science2010.pdf](http://www.ebcc.info/wpimages/other/Butchart_Science2010.pdf)>.
- 63. BYK, Christian**, « Biotechnologie et développement durable : juge, justice et droit », *Journal International de Bioéthique*, 2006/4-Vol. 17, pp. 101-108.
- 64. Caballero, Javier**, « La dimension culturelle de la diversité végétale au Mexique », *Journal d'agriculture traditionnelle et de botanique appliquée*, 36<sup>e</sup> année, bulletin n°2, 1994. pp. 145-158. En ligne : <[http://www.persee.fr/docAsPDF/jatba\\_0183-5173\\_1994\\_num\\_36\\_2\\_3549.pdf](http://www.persee.fr/docAsPDF/jatba_0183-5173_1994_num_36_2_3549.pdf)>.
- 65. CABRERA, MEDAGLIA, Jorge and al.**, « Biodiversity legislation study a review of biodiversity legislation in 8 countries », 2014, *The Global Legislators' Organisation (GLOBE), the World Future Council and the Centre for International Sustainable Development Law*. En ligne: <<http://www.cisd.org/aichilex/files/Biodiversity%20Legislation%20Study.pdf>>.
- 66. CAILLON, Sophie et DEGEORGES, Patrick**, « Biodiversité(s), quand les frontières entre culture et nature s'effacent... », *Écologie et politique*, (2005) 1 (N°30), pp. 85-95. En ligne : <<http://www.cairn.info/revue-ecologie-et-politique1-2005-1-page-85.htm>>.
- 67. CAMPROUX-DUFFRENE, Marie-Pierre**, « Plaidoyer civiliste pour une meilleure protection de la biodiversité. La reconnaissance d'un statut juridique protecteur de l'espèce animale », *Revue interdisciplinaire d'études juridiques* 2008/1 (Vol. 60), pp. 1-27.
- 68. CARBONE, Julia**, « A capabilities-based framework », *In BUBELA Tania and GOLD E. Richard (dir.), Genetic resources and traditional knowledge: cases studies and conflicting interests*, EE, USA, 2012.
- 69. CARIO, Robert**, « Introduction générale à la victimologie et à la réparation des victimes », EMC (Elsevier Masson SAS, Paris), *Psychiatrie*, 37-510-A-55, 2011.
- 70. CARRILLO J., Arturo**, « Transnational Mass Claim Processes (TMCPs) in International Law and Practice » (2010), *Berkeley Journal of International Law*, Volume 28, pp. 343-430.
- 71. CASSESE, Antonio**, « On the Current Trends towards Criminal Prosecution and Punishment of Breaches of International Humanitarian Law », *European Journal of International Law*, pp. 2-17, 1998.

- 72. CASTETS-RENARD, Céline**, « La protection et la valorisation juridique de la biodiversité de la Caraïbe et des Guyanes : propriété intellectuelle et dispositif APA », *VertigoO - la revue électronique en sciences de l'environnement* [En ligne], Hors-série 14 | septembre 2012, mis en ligne le 15 septembre 2012. En ligne : <<http://vertigo.revues.org/12368>>.
- 73. CEVALLOS, Diego**, « Mexique : Un nouveau cas de biopiraterie. Les haricots de la discorde », février, 2001. En ligne : <[www.alterinfos.org/spip.php?page=spipdf&spipdf=spipdf](http://www.alterinfos.org/spip.php?page=spipdf&spipdf=spipdf)>.
- 74. CHAKRAVARTHY NAMBALLA, Vidyaranya**, « Global Environmental Liability: Multinational Corporations under Scrutiny », *the Warwick Research Journal*, 2014, pp. 180-204.
- 75. CHARNOVITZ, Steve**, « Environment and Health under WTO Dispute Settlement », *The International Lawyer*, Volume 32, n° 3, Symposium on the First Three Years of the WTO Dispute Settlement System, 1998, pp. 901-921.
- 76. CHARPENTIER, Élise**, « L'article 1437 du *Code civil du Québec* ou de l'art de lire un article qui surprend », dans Benoît MOORE (dir.), *Mélanges Jean Pineau*, Éd. Thémis, Montréal, 2004, pp. 233-248.
- 77. CHETAILE, Anne**, « La biosécurité dans les pays en développement : du protocole de Carthagène aux réglementations nationales », Éditions Armand Colin, *Revue Tiers Monde*, 2006/4 - n° 188, pages 843 à 862.
- 78. CHO, Byung-Sun**, « Emergence of an International Environmental Criminal Law? » (2000), *UCLA Journal of Environmental Law and Policy*, 19(1), pp. 11-47. En ligne: <<http://escholarship.org/uc/item/0ph8h7r5>>.
- 79. CLAES, Erik**, « La légalité criminelle au regard des droits de l'homme et du respect de la dignité humaine », dans Yves CARTUYVELS et al. (dir.), *Les droits de l'homme, bouclier ou épée du droit pénal ?*, Bruylant, Bruxelles, 2007.
- 80. CLAPHAM, Andrew**, « The Complexity of International Criminal Law: Looking Beyond Individual Responsibility to the Responsibility of Organizations, Corporations and States », dans Ramesh THAKUR and Peter MALCONTENT (eds.), *From Sovereign Impunity to International Accountability : The Search for Justice In a World of States*, United Nations University Press, USA, 2004, pp. 233-252.
- 81. CLARK S., Roger**, « The Mental Element in International Criminal Law: The Rome Statute of the International Criminal Court and the Elements of Offenses », *Criminal Law Forum*, Vol. 12, n° 3, 2001, pp. 291-334.

- 82. CLEVELAND, Sarah**, « Human rights and the World Trade Organization », In Francesco FRANCIONI, *Environment, Human Rights and International Trade*, Hart Publishing, 2001, pp. 199-261.
- 83. CLOETE E. Thomas, NEL H. LOUIS and THERON J.**, «Biotechnology in South Africa», *Review TRENDS in Biotechnology* Vol. 24 n°12, Pretoria, 2002.
- 84. COASE, H. Ronald** « The problem of social cost », *Journal of Law and Economics*, 1960.
- 85. COHEN A., Mark**, « Environmental Crime and Punishment: Legal/Economic Theory and Empirical Evidence on Enforcement of Federal Environmental Statutes », *Journal of Criminal Law and Criminology*, Vol. 82, (1991-1992), pp. 1054-1108. En ligne : <http://scholarlycommons.law.northwestern.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=6725&context=jclc>.
- 86. COLLOT, Pierre-Alain**, « La protection des savoirs traditionnels, du droit international de la propriété intellectuelle au système de protection *sui generis* », *Droit et cultures* [En ligne], 53 | 2007-1, mis en ligne le 31 mars 2009, consulté à Montréal, le 11 juin 2015. URL:<<http://droitcultures.revues.org/502>>.
- 87. CONSTANTIN, François**, « L'appropriation comme enjeu de pouvoir », pp.177-194 ; dans **VIVIEN, Frank-Dominique**, (dir.), *biodiversité et appropriation : les droits de propriété en question*, Collection environnement, Éditions scientifiques et médicales Elsevier, Paris, 2002, 206 pages.
- 88. COOPER, A. Catherine**, « Management of International Environmental Disputes in the Context of Canada-United States Relations: A Survey and Evaluation of Techniques and Mechanisms », *Canadian Yearbook of International Law*, Volume 24, 1986, pp. 247-313.
- 89. COSTES, Cyril**, « La biopiraterie, les savoirs traditionnels et le droit », **IKEWAN**, *bulletin de l'ICRA* n°67, janvier - février - mars 2008. En ligne : <http://www.icrainternational.org/img-mail/themabio.pdf>.
- 90. COTTIER, Thomas et PANIZZON, Marion**, « Legal perspectives on traditional knowledge: The case for intellectual property protection », *Journal of International Economic Law*, 7 (2), 2004, pp. 371-399.
- 91. CRAIK A., Neil**, « Recalcitrant Reality and Chosen Ideals: The Public Function of Dispute Settlement in International Environmental Law », *Georgetown International Environmental Law Review*, Volume 10, 1997, pp. 551-580.



92. CROOKS, Ashley et al., « Environmental Crimes », *American Criminal Law Review*, Vol. 51, n° 4, Automne, 2014.
93. CROOKSHANKS, Rebecca and PHILIPS W.B., Peter, « A comparative analysis of access and benefits-sharing systems », dans BUBELA Tania and GOLD Richard (dir.), *Genetic resources and Traditional Knowledge: Case studies and conflicting interests*, Edward Elgar, USA, 2012, pp. 63-92.
94. CROTEAU, Nathalie, « Le contrôle des clauses abusives dans le contrat d'adhésion et la notion de bonne foi », (1995-96) 26 *Revue de Droit de l'Université de Sherbrooke*, pp. 401-416
95. CURRAT, Philippe, « L'interprétation du Statut de Rome » (2007) 20.1, *Revue québécoise de droit international*, pp. 137-164.
96. DE LA CRUZ, Rodrigo, « Regional study in the Andean country: customary law in the Protection of Traditional Knowledge », In *Final report revised for WIPO*, Quito, 2006. Online: <[http://www.wipo.int/export/sites/www/tk/en/resources/pdf/study\\_cruz.pdf](http://www.wipo.int/export/sites/www/tk/en/resources/pdf/study_cruz.pdf)>.
97. DEBONS, Séverine, « La Déclaration de Doha et l'Accord sur les ADPIC : Confrontation et sens », *Services de publication de l'Institut Universitaire d'Études du Développement* (IUED), juillet 2002. En ligne : <[http://graduateinstitute.ch/files/live/sites/iheid/files/sites/developpement/shared/developpement/362/itineraires%20IUED/IUED\\_INT64\\_Debons.pdf](http://graduateinstitute.ch/files/live/sites/iheid/files/sites/developpement/shared/developpement/362/itineraires%20IUED/IUED_INT64_Debons.pdf)>.
98. DERANI, Cristiane, « ABS in Practice: Navigating Access and Benefit Sharing Procedures in Brazil », 2011. En ligne: *Union for Ethical BioTrade*, <<http://ethicalbiotrade.org/dl/benefit-sharing/ABS%20in%20practice%20in%20Brazil%20EN.pdf>>.
99. DES NEIGES, Marie, « Le pillage du Rooibos en Afrique du Sud », (2010), *Le Blog d'Aïny*, en ligne : <[http://www.ainy.fr/blog/index/billet/499\\_pillage-du-rooibos-en-afrique-du-sud](http://www.ainy.fr/blog/index/billet/499_pillage-du-rooibos-en-afrique-du-sud)>.
100. DESLAURIERS, Patrice, « Le préjudice », dans *Collection de droit 2011-2012*, École du Barreau du Québec, vol. 4, *Responsabilité*, Cowansville, Yvon Blais, 2011.
101. DESMARAIS, Frédéric « Le consentement préalable, libre et éclairé des peuples autochtones en droit international : La nécessaire redéfinition de son cadre conceptuel », (2006) 19.1 *Revue québécoise de droit international*. En ligne : <[http://www.sqdi.org/wp-content/uploads/19.1\\_desmarais.pdf](http://www.sqdi.org/wp-content/uploads/19.1_desmarais.pdf)>.

- 102. DEVILLARD, Alexandre**, « L'obligation de faire respecter le droit international humanitaire : L'article 1 commun aux conventions de Genève et déjà leur premier protocole additionnel, fondement d'un droit international humanitaire de coopération? », (2007) 20.2 *Revue québécoise de droit international*, pp. 75-130. En ligne : <[http://rs.sqdi.org/volumes/202\\_Devillard.pdf](http://rs.sqdi.org/volumes/202_Devillard.pdf)>.
- 103. DHILLION, Shivcharn et AMUNDSEN, Catherine**, « Bioprospecting and the Maintenance of Biodiversity », dans Hann SVARSTAD et Shivcharn DHILLION (dir.), *Bioprospecting: From Biodiversity in the South to Medicines in the North*, Spartacus, Forlag, Oslo, 2000.
- 104. DIAS A. et B. WEIS**, (2006), « Polêmica entre Natura e *Ver-o-peso* expõe dilemas na proteção de conhecimentos tradicionais no Brasil ». En ligne : <<http://www.socioambiental.org/nsa/detalhe?id=2261>>.
- 105. DIEU, Erwanand al.**, « Étapes du processus criminogène : de la théorie à la pratique », *Annales Médico-Psychologiques* 172 (2014) pp. 333–338.
- 106. DION, Gabrielle et al.**, « La double attribution de la responsabilité en matière de génocide », *Revue québécoise de droit international*, 2007, pp. 173-205.
- 107. DJEMBA – KANDJO, Joseph et al.**, « La nécessité d'associer la biopiraterie à la criminalité environnementale en droit international », *Criminologie*, volume 49, n° 2, Les Presses de l'Université de Montréal, automne 2016, pp. 195-214.
- 108. DODE Graziella**, « L'écocide : la difficile reconnaissance des crimes environnementaux », 02 avril 2013. Article disponible en ligne : <<http://www.actu-environnement.com/ae/news/ecocide-difficile-reconnaissance-crimes-environnementaux-18174.php4>>.
- 109. DOWNES, David**, « The Convention of Biological Diversity and the GATT », dans S. HOUSMANN (dir.) *The Use of Trade Measures in Select Multilateral Environmental Agreements*, Nairobi, United Nations Environment Program, 1995.
- 110. DOWNS W., George and al.**, « The Transformational Model of International Regime Design: Triumph of Hope or Experience? », *Columbia Journal of Transnational Law*, Volume 38, 1999, pp. 465-514.
- 111. DOWNS W., George**, « Constructing Effective Environmental Regimes », *Annual Review of Political Science*, Volume 3, Juin 2000, pp. 28-42.
- 112. DRAHOS, Peter**, « Indigenous Knowledge, Intellectual Property and Biopiracy: Is a Global Bio-collecting Society the Answer? » (2000) 6 *Eur. I. P. Rev.* 245.

- 113. DRUMBL, A. Mark**, « International human rights, international humanitarian law, and environmental security: can the international criminal court bridge the gaps? », *ILSA Journal of International & Comparative Law*, 2000, pp. 305-341.
- 114. DUFOUR, Geneviève et BREAU, Pascale**, « Organe de règlement des différends de l'Organisation mondiale du commerce (OMC) », (2007) 20.1 *Revue québécoise de droit international*, pp. 427-456.
- 115. DUMESNIL, Choralyne**, « Les savoirs traditionnels médicaux pillés par le droit des brevets ? », *Revue internationale de droit économique* 2012/3 (t. XXVI), pp. 321-343.
- 116. DUMOULIN, David et FOYER, Jean**(2005), « Bioprospection et savoirs indigènes au Mexique : la dynamique d'un conflit politico-technologique », *Cahier du GEMDEV* n°30 – Quel développement durable pour les pays en développement? En ligne : <[http://www.gemdev.org/publications/cahiers/pdf/30/Cah\\_30\\_DUMOULIN\\_FOYER.pdf](http://www.gemdev.org/publications/cahiers/pdf/30/Cah_30_DUMOULIN_FOYER.pdf)>
- 117. DUPUY, Pierre-Marie**, « Soft Law and the International Law of the Environment », *Michigan Journal of International Law*, vol. 12, 1991, pp. 420-435.
- 118. DUTFIELD, Graham**, « From traditional medicines to modern drug », in Tania BUBELA and E. Richard GOLD, (dir.), *Genetic Resources and Traditional Knowledge: Case studies and Conflicting interests*, Edward Elgar, Cheltenham, UK – Northampton, MA, USA, 2012, pp. 93-107.
- 119. DUTFIELD, Graham**, « The pharmaceutical value of traditional knowledge : Substantial or unknown?», In FALQUE MAX and LAMOTTE HENRI, (dir.), *Biodiversity : Property Rights, Economics and Environment*, 8<sup>th</sup> International Conference, Université Aix-Marseille – June, 17, 18 & 19, 2010, pp. 99-107.
- 120. DUTFIELD, Graham**, « Protecting and revitalizing traditional ecological knowledge: intellectual property rights and community knowledge databases in India », *Perspectives on Intellectual Property*, vol. 6 (1999).
- 121. EHRMANN, Markus**, « Procedures of Compliance Control in International Environmental Treaties », *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, Volume 13, 2002, pp. 377-443.
- 122. ELASSAL, Edith-Farah**, « Le régime de réparation de la Cour pénale internationale : Analyse du mécanisme en faveur des victimes » (2011), *Revue québécoise de droit international*, Volume 24.1, pp. 259-308.
- 123. EMPERAIRE, Laure et al.**, (1998), « Gestion dynamique de la diversité variétale du manioc (*Manihot esculenta*) en Amazonie du Nord-Ouest », *Natures, Sciences et Sociétés*, 6(2), pp. 27-42.

- 124. ESTUPINAN-SILVA, Rosmerlin**, « La lutte contre la criminalité environnementale au sein des États », dans Laurent NEYRET, *Des écocrimes à l'écocide : Le droit pénal au secours de l'environnement*, Bruylant, 2015.
- 125. FARGET, Doris**, « Colonialisme et pollution environnementale : Prolongement et effets sur les droits des peuples autochtones », *Criminologie*, volume 49, n° 2, Les Presses de l'Université de Montréal, automne 2016, pp. 95-114.
- 126. FATTAH, Ezzat Abdel**, *La victime est-elle coupable? Le rôle de la victime dans le meurtre en vue de vol*, Les Presses Universitaires Montréal, Montréal, 1971.
- 127. FAURE, Michael**, « Responsabilité pénale environnementale en Europe: *quo vadis ?* », (2013), *INCRIMI*. En ligne : [http://www.tradeenvironment.eu/uploads/INCRIMI\\_Faure.pdf](http://www.tradeenvironment.eu/uploads/INCRIMI_Faure.pdf).
- 128. FAURE, Michael**, « Towards a New Model of Criminalization of Environmental Pollution: The Case of Indonesia », In Michael FAURE and Nicole NIESSEN (eds), *Environmental Law in Development : Lessons from the Indonesian Experience*, Edward Elgar, Cheltenham, UK-Northampton, MA, USA, 2006.
- 129. FEES, Eberhard and al.**, « Environmental Liability under Uncertain Causation », *European Journal of Law and Economics* 28(2), 2009, pp. 133-148.
- 130. FILOCHE, Geoffroy**, « Les connaissances, innovations et pratiques traditionnelles en matière de biodiversité : un kaléidoscope juridique », *Droit et société* 2009/2 (n° 72), p. 433-456.
- 131. FILOCHE, Geoffroy et FOYER Jean**, « La bioprospection au Brésil et au Mexique, un eldorado ? Entre instabilité des pratiques et permanence des représentations », *Revue d'anthropologie des connaissances* 2011/2 (Vol. 5, n° 2), p. 234-259.
- 132. FLETCHER P., George**, « The Theory of Criminal Negligence: A Comparative Analysis », *University of Pennsylvania Law Review*, Volume 119, 1971, p. 401-438.
- 133. FOLLESDAL, Andreas**, « Sustainable Development, State Sovereignty and International Justice », dans SUSTAINABLE DEVELOPMENT: ON THE AIMS OF DEVELOPMENT AND CONDITIONS OF SUSTAINABILITY, W. Lafferty, Oluf Langhelle, eds., Houndsmills: MacMillan, 2011, pp. 70-83. Article disponible en ligne à SSRN: <https://ssrn.com/abstract=1744103> ou <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.1744103>.
- 134. FOUCHARD, Isabelle et NEYRET, Laurent**, « 35 propositions pour mieux sanctionner les crimes contre l'environnement : Rapport de synthèse », dans Laurent NEYRET (dir.), *Des écocrimes à l'écocide : Le droit pénal au secours de l'environnement*, Bruylant, 2015.

- 135. FOUCHARD, Philippe**, « Droit et morale dans les relations économiques internationales », *Revue des sciences morales et politiques*, 1997.
- 136. FRANK, David John et al.**, The Notion-State and the Natural Environment over the Twentieth Century (2000), *American Sociological Review*, Volume 65, n° 1 pp. 96-116, en ligne :  
<[https://webfiles.uci.edu/frankd/Selected%20Publications/2000\\_American\\_Sociological\\_Review\\_1.pdf](https://webfiles.uci.edu/frankd/Selected%20Publications/2000_American_Sociological_Review_1.pdf)>.
- 137. FRANKEL, Susy and RICHARDSON, Megan**, « Cultural property and 'the public domain' : Case studies from New Zealand and Australia », dans ANTONS Christoph (dir.), *Traditional knowledge, traditional cultural expressions and intellectual property law in the Asia-Pacific Region*, Kluwer Law International, Netherlands, 2009, pp. 275-292.
- 138. FREDERIC, Thomas**, « Biodiversité, biotechnologies et savoirs traditionnels. Du patrimoine commun de l'humanité aux ABS », dans, *Tiers-Monde*, tome 47, n°188, 2006, *Biotechnologies et développement agricole*. pp. 825-842. En ligne :  
<[http://www.persee.fr/docAsPDF/tiers\\_1293-8882\\_2006\\_num\\_47\\_188\\_6464.pdf](http://www.persee.fr/docAsPDF/tiers_1293-8882_2006_num_47_188_6464.pdf)>.
- 139. FRIEDBERG, Claudine**, « L'anthropologie face à la question de l'appropriation de la biodiversité : La biodiversité es-elle appropriable? », dans VIVIEN Frank-Dominique (dir.), *biodiversité et appropriation : les droits de propriété en question*, Collection environnement, Éditions scientifiques et médicales Elsevier, Paris, 2002.
- 140. FRONZA, Emmanuel**, « Vers une définition du crime international d'écocide », dans Laurent NEYRET (dir.), *Des écocrimmes à l'écocide : Le droit pénal au secours de l'environnement*, Bruylant, 2015, pp. 127-140.
- 141. GABERELL, Laurent ET GOSALVEZ, Gonzalo**, « Biodiversité et savoir des peuples indigènes : enjeux du débat », dans DUCHATEL, Julie et GABERELL, Laurent, (dir.), *La propriété intellectuelle contre la biodiversité? Géopolitique de la diversité biologique*, Centre Europe Tiers-Monde (CETIM), Genève, 2011, 131-140.
- 142. GAILLARD, Émilie**, « Des crimes contre l'humanité aux crimes contre les générations futures : Vers une transposition du concept éthique de responsabilité transgénérationnelle en droit pénal international? », *7 McGill International Journal of Sustainable Development Law*, pp. 181-202, 2011-2012. En ligne :  
<[https://www.mcgill.ca/jsdlp/files/jsdlp/jsdlp\\_volume7\\_issue2\\_181\\_202.pdf](https://www.mcgill.ca/jsdlp/files/jsdlp/jsdlp_volume7_issue2_181_202.pdf)>.
- 143. GAINES E., Sanford**, « International Principles for Transnational Environmental Liability: Can Developments in Municipal Law Help Break the Impasse? », *Harvard International Law Journal*, volume 30, n° 2, spring 1989, pp. 311-349.

144. GAINES E., Sanford, « Taking Responsibility for Transboundary Environmental Effects », *Hastings International and Comparative Law Review*, Volume 14, 1990, pp. 781-809.
145. GAUTRON, Virginie et al., (dir.), *Un droit pénal postmoderne ? Mise en perspective des évolutions et ruptures contemporaines* », *Champ pénal/Penal field*, Volume VII, 2010, p. 3, février 2010. En ligne : <<http://champpenal.revues.org/7709>>.
146. GIBBS Carole et al., « Introducing Conservation Criminology: Towards Interdisciplinary Scholarship on Environmental Crimes and Risks », *British Journal of Criminology*, Volume 50, 2010, pp. 124-144.
147. GIRAUT, Frédéric et al., « La nature, les territoires et le politique en Afrique du Sud », Éditions de l'EHESS, *Annales. Histoire, Sciences Sociales* 2005/4 (60<sup>e</sup> année), p. 695-717, p. 707 et s. En ligne : <<http://www.cairn.info/revue-Annales-2005-4-page-695>>.
148. GODARD, Olivier, « Le développement durable de Rio de Janeiro (1992) à Johannesburg », *Archives ouvertes*, 2003, pp. 1-12.
149. GOLDEN M. John, « Biotechnology, technology policy, and patentability: natural products and invention in the american system », dans Arti K, RAI, *Intellectual property and biotechnology*, Edward Elgar, USA, 2010, pp. 192-281.
150. GOLDSTEIN S., Abraham, « Defining the Role of the Victim in Criminal Prosecution » (1982), *52 Mississippi Law Journal* 515, pp. 529-532.
151. GOLOUBTCHIKOVA- ERNST, Tatiana, « L'extension de l'arbitrabilité dans l'arbitrage commercial international », 2011. En ligne : <[http://www.warvarbitration.com/pdf/Arbitrabilit%C3%A9\\_art.pdf](http://www.warvarbitration.com/pdf/Arbitrabilit%C3%A9_art.pdf)>.
152. GOUTTEFARDE, Fabien (2007), « Positivism juridique et Modernité », *Revue générale de droit*, 37(1), 7-20.
153. GOYES, David Rodriguez and al., « Land-Grabs, Biopiracy and the Inversion of Justice in Colombia », *British Journal of Criminology*, 2015.
154. GRAMMOND, Sébastien, « La règle sur les clauses abusives sous l'éclairage du droit comparé », *Les Cahiers de droit*, vol. 51, n° 1, 2010, p. 83-116. . En ligne : <<https://www.erudit.org/revue/cd/2010/v51/n1/044137ar.pdf>>
155. GREENE, Shane, « Politiques de la biodiversité et savoirs indigènes : un regard, dix ans après »; dans DUCHATEL, Julie et GABERELL, Laurent (dir.), *La propriété intellectuelle contre la biodiversité? Géopolitique de la diversité biologique*, Centre Europe Tiers-Monde (CETIM), Genève, 2011, 81-97.

- 156. GRIFFIN, Mary**, « Ending the impunity of perpetrators of human rights atrocities: A major challenge for international law in the 21<sup>st</sup> century », *International Review of the Red Cross*, n° 838, 2000.
- 157. GRIFFON, Michel**, « Les phénomènes de Land Grabbing : Un rendez-vous historique pour les agricultures africaines ? », *Afrique contemporaine*, Volume 2, n° 238, 2011, pp. 29-41.
- 158. GUILLEMARD, Sylvette**, « Les clauses abusives et leurs sanctions : la quadrature du cercle », (1999) 59 R. du B.
- 159. GUPTA, Vijay kumar**, « Protecting India's Traditional Knowledge », WIPO MAGAZINE, June 2011. En ligne: Vijay kumar GUPTA, « Protecting India's Traditional Knowledge », WIPO MAGAZINE, June 2011. En ligne: <[http://www.wipo.int/wipo\\_magazine/en/2011/03/article\\_0002.html](http://www.wipo.int/wipo_magazine/en/2011/03/article_0002.html)>.
- 160. GUPTA, Vijay Kumar**, « Traditional Knowledge Digital Library », Sub-Regional Experts Meeting in Asia on Intangible Cultural Heritage: Safeguarding and Inventory-Making Methodologies (Bangkok, Thailand, 13-16 December 2005). En ligne : <[https://www.accu.or.jp/ich/en/pdf/c2005subreg\\_Ind1.pdf](https://www.accu.or.jp/ich/en/pdf/c2005subreg_Ind1.pdf)>.
- 161. GURUSWAMY, D. Lakshman**, « Should UNCLOS or GATT/WTO Decide Trade and Environment Disputes? », *Minnesota Journal of Global Trade*, Volume 7, 1998, pp. 287-328.
- 162. HAAVISTO, Pekka and al.**, « Symposium: The International Responses to the Environmental Impacts of War », *Georgetown International Environmental Law Review*, volume 17, 2005, pp. 565-643.
- 163. HALL, Matthew**, « Environmental Victims: Challenges for Criminology and Victimology in the 21<sup>st</sup> century », *Journal of Criminal Justice and Security*, Volume 21, n° 4, pp. 371-391.
- 164. HALL, Matthew**, « Plaidoyer pour des mesures de réparation pour les victimes de crime contre l'environnement », *Criminologie*, volume 49, n° 2, Les Presses de l'Université de Montréal, 2016, pp. 141-176.
- 165. HALL, Matthew** « Les systèmes de justice pénale face à un défi international? (2011), *Criminologie*, Volume 44, n° 2, Les Presses de l'Université de Montréal, p. 16.
- 166. HANDL, Günther**, « Environnement : Les Déclarations de Stockholm (1972) et de Rio (1992) », *United Nations Audiovisual Library of International Law*, United Nations, 2013, pp. 1-12. En ligne : <[http://legal.un.org/avl/pdf/ha/dunche/dunche\\_f.pdf](http://legal.un.org/avl/pdf/ha/dunche/dunche_f.pdf)>.

- 167. HARDIN, Garrett**, « The Tragedy of the Commons », *Science, New Series*, Vol. 162, n° 3859 (Dec. 13, 1968), pp. 1243-1248. En ligne : <http://www.jstor.org/stable/1724745?origin=JSTOR-pdf>.
- 168. HAYMAN, Gavin and BRACK, Duncan**, « International environmental crime: the nature and control of environmental black markets », *The Royal Institute of International Affairs*, 2002. En ligne : [http://ec.europa.eu/environment/archives/docum/pdf/02544\\_environmental\\_crime\\_works\\_hop.pdf](http://ec.europa.eu/environment/archives/docum/pdf/02544_environmental_crime_works_hop.pdf).
- 169. HEDMAN, Susan**, « Expressive Functions of Criminal Sanctions in Environmental Law », *George Washington Law Review*, Volume 59, 1990, pp. 889-899.
- 170. HELLIO, Hugues**, « Une Convention contre la criminalité environnementale : une révolution ? Non, une circulation ! », *Criminologie*, volume 49, n° 2, Les Presses de l'Université de Montréal, automne 2016, pp. 177-194.
- 171. HENZELIN, Marc et al.**, « Reparations to victims before the International Criminal Court: Lessons from international mass claims process », *Criminal Law Forum*, 2006, pp. 317-344. En ligne : [http://www.lalive.ch/data/publications/mhe\\_Reparations\\_to\\_Victims\\_Before\\_the\\_ICC\\_2006.pdf](http://www.lalive.ch/data/publications/mhe_Reparations_to_Victims_Before_the_ICC_2006.pdf).
- 172. HERMITTE, Marie-Angèle**, « Souveraineté, peuples autochtones : le partage équitable des ressources et des connaissances », dans Florence BELLIVIER et al., *La bioéquité*, Autrement « Frontières », 2009 (7), pp. 115-135.
- 173. HIMMELHOCH D., Sarah**, « Comment, Environmental Crimes: Recent Efforts to Develop a Role for Traditional Criminal Law in the Environmental Protection Effort », *Environmental Law*, vol. 22, 1999, pp. 1469-1507.
- 174. HO M., Cynthia**, « Biopiracy and Beyond: A Consideration of Socio-Cultural With Global Patent Policies» (2006) 39 *U. Mich. J. L. Ref.* 433.
- 175. HOLTUG, Nils**, « The Harm Principle », *Ethical Theory and Moral Practice*, Volume 5, 2002, pp. 357-389.
- 176. HORRIGAN, Leo and al.**, (2002), « How sustainable agriculture can address the environmental and human health harms of industrial agriculture », *Environmental Health Perspectives*, n° 110 (5):445-456. En ligne : <http://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC1240832/pdf/ehp0110-000445.pdf>.
- 177. HUFTY Marc**, « La biodiversité dans les relations Nord/Sud : coopération ou conflit ? », *Revue internationale et stratégique*, 2005/4 (N°60), 192 pages.



- 178. HYLTON N., Keith**, « When Should We Prefer Tort Law to Environmental Regulation? », *Washburn Law Journal*, Vol. 41, n° 3, pp. 515-534, 2002.
- 179. ILBERT Hélène et LOUAFI Sélim**, « Biodiversité et ressources génétiques : la difficulté de la constitution d'un régime international hybride », *In: Tiers-Monde*, 2004, tome 45 n°177. pp. 107-128.
- 180. IMHOOS, Christophe et al.**, « Arbitrage et règlement alternatif des différends : Comment régler un différend commercial international », *Centre du commerce international CNUCED/OMC*, Paris, 2003.
- 181. INGLEHART, Ronald**, « Public Support for Environmental Protection: Objective Problems and Subjective Values in 43 Societies », *Political Science and Politics*, Vol. 28, n° 1, 1995, pp. 57-72.
- 182. JAWORSKI, Véronique**, « L'état du droit pénal de l'environnement français : entre forces et faiblesses », *Les Cahiers de droit*, vol. 50, n° 3-4, 2009, p. 889-917. En ligne : <<http://www.erudit.org/revue/cd/2009/v50/n3-4/039344ar.pdf>>.
- 183. JAWORSKI, Véronique**, « Les instruments juridiques internationaux au service du droit pénal de l'environnement », *Revue juridique de l'environnement* 2014/HS01 (Volume 39), p. 115-128.
- 184. JEZEQUEL, Myriam**, « Préjudices écologiques le temps des responsabilités », *Journal du Barreau du Québec*, Volume 36 - numéro 18, 2017.
- 185. JOBIN, Pierre-Gabriel**, « Les clauses abusives », (1996) R. du B. can. 503.
- 186. JODOIN, Nathalie et PELLEMANS, Nicolas**, « La brevetabilité », *Leger Robic Richard*, Montréal, 1996. En ligne : <<http://www.robic.ca/admin/pdf/557/192-NJO.pdf>>.
- 187. JOHNSON, Pierre-William**, « Biopiraterie : quelles alternatives au pillage des ressources naturelles et des savoirs ancestraux? », Éditions Charles Léopold Mayer, 2011, Essai n° 185, ISBN 978-2-84377-163-7. Article disponible en ligne : <<http://www.biopirateria.org/wp-content/uploads/2013/01/352Biopiraterie.pdf>>.
- 188. JOHNSON, Pierre**, « Le mouvement du commerce équitable et la Convention sur la Diversité Biologique », *Éthique et économique/Ethics and Economics*, 8 (2), 2011, pp. 67-91. Article disponible en ligne : <<https://papyrus.bib.umontreal.ca/xmlui/bitstream/handle/1866/5124/Johnson.pdf?sequence=1>>.
- 189. JOHNSON, Pierre-Marc**, « la conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement ou le sommet de la planète terre, Rio de Janeiro », *Revue québécoise du droit international*, vol. 7, n° 2, pp. 244-247 (1991-1992).

- 190. KASTLER, Guy**, « L'industrie semencière peut-elle remplacer le paysan dans son rôle de sélectionneur ? Analyse des législations sur la commercialisation des semences et la propriété intellectuelle des variétés ou de gènes », dans Julie DUCHATEL (dir.), *La propriété intellectuelle contre la biodiversité? Géopolitique de la diversité biologique*, Centre Europe Tiers-Monde (CETIM), Genève, 2011, pp. 143-160.
- 191. KELSEN, Hans**, « Théorie du droit international public », *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de la Haye (RCADI)*, 1953-III, t. 84, pp. 1-201.
- 192. KHORMartin**, « Rethinking intellectual property rights and TRIPS », dans DRAHOS Peter et MAYNE Ruth (dir.), *Global Intellectual Property Rights: Knowledge, Access and Development*, Basingstoke/ New York, Oxfam/Palgrave MacMillan, (2002), pp. 201-213.
- 193. KIRCHENGAST, Tyrone**, « Les victimes comme parties prenantes d'un procès de type accusatoire », *Criminologie*, Vol. 44, n°2, pp. 99-123.
- 194. KISS, Alexandre-Charles**, « La notion de patrimoine commun de l'humanité », In *Recueil des cours de l'Académie de droit international (RCADI)*, tome 175, Paris, 1982.
- 195. KITCH W., Edmund**, « The nature and function of the patent system », In Arti K, RAI, *Intellectual property and biotechnology*, Edward Elgar, USA, 2010, pp. 5-30.
- 196. KLOPPENBURG, Jack**, « De Christoph Colomb à la Convention sur la diversité biologique : 500 années de biopiraterie », dans DUCHATEL Julie (dir.), *La propriété intellectuelle contre la biodiversité? Géopolitique de la diversité biologique*, Centre Europe Tiers-Monde (CETIM), Genève, 2011, pp. 15-40.
- 197. KLOPPENBURG, Jacket DEIBEL, Éric**, « La biologie "open source" et le rétablissement de la souveraineté sur les semences », dans DUCHATEL Julie (dir.), *La propriété intellectuelle contre la biodiversité? Géopolitique de la diversité biologique*, Centre Europe Tiers-Monde (CETIM), Genève, 2011, pp. 194-217.
- 198. KOHM, Steven and GREENHILL, Pauline**, « This is the north, where we do what we want: Popular green criminology and Little Red Riding Hood films », dans Nigel SOUTH et al., (dir.), *Routledge International Handbook of Green Criminology*, Routledge, London and New York, 2013.
- 199. KOHLER, Florent**, « Diversité culturelle et diversité biologique : une approche critique fondée sur l'exemple brésilien », *Natures Sciences Sociétés* 2011/2 (Vol. 19), pp. 113-124.
- 200. KOSKENNIEMI, Martti**, « Peaceful Settlement of Environmental Disputes », *Nordic Journal of International Law*, Volume 60, 1991, pp. 73-92.

- 201. KOUTOUKI, Konstantia and FARGET Doris**, « Contemporary Regulation of public Policy participation of the Saami and Roma: A Truncated process », 2012, (19) *The International Journal on Minority and Group Rights*, 427.
- 202. KOUTOUKI, Konstantia and ROGALLA VON BIEBERSTEIN Katharina**, «The Nagoya Protocol: Sustainable access and benefits-sharing for indigenous and local communities », 2012 (13) *Vermont Journal of Environmental Law*, 513.
- 203. KOUTOUKI, Konstantia, MATIP Nicole et KWEMBOU Serges**, « La protection des variétés végétales en Afrique de l'Ouest et centrale», (2011) *41 Revue Droit de l'Université de Sherbrooke*. En ligne : [https://www.usherbrooke.ca/droit/fileadmin/sites/droit/documents/RDUS/volume\\_41/41-1-koutouki.PDF](https://www.usherbrooke.ca/droit/fileadmin/sites/droit/documents/RDUS/volume_41/41-1-koutouki.PDF).
- 204. KRISTIN G., Rosendale** (2006), « Balancing Access and Benefit Sharing and Legal Protection of Innovations from Bioprospecting Impacts on Conservation of Biodiversity », *The Journal of Environment & Development*, Volume 15, Number 4, December 2006.
- 205. KUMAR CHOUHAN, Vishwas**, « Protection of Traditional Knowledge in India by Patent: Legal Aspect », *Journal of Humanities and Social Science*, Volume 3, Issue 1 (2012), pp. 35-42. En ligne : <http://iosrjournals.org/iosr-jhss/papers/Vol3-issue1/F0313542.pdf?id=5696>.
- 206. KUMAR GUPTA, Vinod**, « Traditional Knowledge Digital Library », Sub-Regional Experts Meeting in Asia on Intangible Cultural Heritage: Safeguarding and Inventory-Making Methodologies (Bangkok, Thailand, 13-16 December 2005), *Asia-Pacific Database on Intangible Cultural Heritage (ICH) by Asia-Pacific Cultural Centre for UNESCO (ACCU)*, 2005. En ligne : [http://www.accu.or.jp/ich/en/pdf/c2005subreg\\_Ind1.pdf](http://www.accu.or.jp/ich/en/pdf/c2005subreg_Ind1.pdf).
- 207. KUMBAMU, Ashok**, « Sustaining the indigenous Knowledge commons », dans **BUBELA, Tania and GOLD, Richard** (dir.), *Genetic resources and Traditional Knowledge: Case studies and conflicting interests*, Edward Elgar, USA, 2012, pp. 207-227.
- 208. KUYEK, Devlin**, « Intellectual Property Rights in African Agriculture: Implications for Small Farmers », *GRAIN*, Août 2002. Article disponible sur : <https://www.grain.org/article/entries/3-intellectual-property-rights-in-african-agriculture-implications-for-small-farmers#ref>.

- 209. LAFARGUE, Régis**, « Le préjudice culturel né du dommage environnemental : par-delà nature et culture, un préjudice écologique », dans Laurent NEYRET et Gilles J. MARTIN, *Nomenclature des préjudices environnementaux*, LGDJ, Paris, 2012, pp. 219-250.
- 210. LANDY, Frédéric** *Feeding India. The Spatial Parameters of Food Grain Policies*, Manohar-CSH, Delhi, 2009.
- 211. LANDY, Frédéric** « Une révolution vert pâle : les limites de l'intensification agricole en Inde semi-aride. In: *Annales de Géographie*, t. 106, n°598, 1997. pp. 571-591. En ligne : <[http://www.persee.fr/doc/AsPDF/geo\\_0003-4010\\_1997\\_num\\_106\\_598\\_20820.pdf](http://www.persee.fr/doc/AsPDF/geo_0003-4010_1997_num_106_598_20820.pdf)>. Consulté à Montréal, le 19 mars 2016.
- 212. LAWRENCE C., Jessica and HELLER, Kevinjon**, « The First Ecocentric Environmental War Crime: The Limits of Article 8(2)(b)(iv) of the Rome Statute », *Georgetown International Environmental Law Review*, Vol. 20, 2007, pp. 61-96.
- 213. LAWSON, Charles**, « WIPO, genetic resources and TK: The evolution of a formal intellectual property agreement protecting TK associated with genetic resources », dans BUBELA Tania and GOLD Richard (dir.), *Genetic resources and Traditional Knowledge: Case studies and conflicting interests*, Edward Elgar, USA, 2012, pp. 31-62.
- 214. LAZARUS, J. Richard**, « Mens Rea in Environmental Criminal Law: Reading Supreme Court Tea Leave », *Fordham Environmental Law Review*, Volume 7, n°3, 2011, pp. 861-880.
- 215. LAZARUS J., Richard**, « Meeting the Demands of Integration in the Evolution of Environmental Law: Reforming Environmental Criminal Law », *Georgetown Law Journal*, Volume 83, 1995, pp. 2407-2529.
- 216. LE DANFF, Jean-Pierre**, « La convention sur la diversité biologique : tentative de bilan depuis le sommet de Rio de Janeiro », *Vertigo - la revue électronique en sciences de l'environnement*, Volume 3 Numéro 3, décembre 2002, mis en ligne le 01 décembre 2002: <<http://vertigo.revues.org/4168>>.
- 217. LEBUIS, Véronique et KING-RUEL, Geneviève**, « Le consentement libre, préalable et informé : une norme internationale en émergence pour la protection des populations locales autochtones », *Recherches amérindiennes au Québec*, vol. 40, n° 3, 2010, p. 85-99. En ligne : <<http://id.erudit.org/iderudit/1009371ar>>.
- 218. LEMIEUX, Marc**, « Les clauses abusives dans les contrats d'adhésion », *Les Cahiers de droit*, vol. 41, n° 1, 2000, pp. 61-93.

- 219. LEMKIN, Raphael**, « Genocide as a Crime under International Law », *American Journal of International Law*, Vol. 41, n°1, (1947), pp. 145-151.
- 220. LEROY, Yann**, « La notion d'effectivité du droit », *Droit et société* 2011/3 (n° 79), pp. 715-732.
- 221. LINKLATER, Andrew**, « The Problem of harm in World Politics: Implications for the Sociology of State-Systems », *International Affairs (Royal Institute of International Affairs 1944- )*, Volume 78, n° 2 (2002), pp. 319-338.
- 222. LOPEZ, Aurélie**, « Criminal Liability for Environmental Damage Occurring in Times of Non-International Armed Conflict: Rights and Remedies », *Fordham Environmental Law Review*, 2007, vol. 18, n° 2, pp. 231-271.
- 223. LOQUIN, Éric**, « Le droit de l'environnement devant les tribunaux arbitraux internationaux », dans Mélanges en l'honneur de Gilles J. MARTIN, *Pour un droit économique de l'environnement*, Frison-Roche, 2013, pp. 299-307.
- 224. LOQUIN, Éric**, « Où en est la *lex mercatoria*, Souveraineté étatique et marchés internationaux », in Souveraineté étatique et marchés internationaux à la fin du XXe siècle, Mélanges Ph. Kahn, Litec, 2000.
- 225. LOQUIN, Éric**, « Règles matérielles du commerce international et droit économique », *Revue internationale de droit économique* 2010/1 (t. XXIV, 1), pp. 81-101. DOI 10.3917/ride.241.0081.
- 226. LOVE, James**, « Access to medicine and Compliance with the WTO TRIPS Accord: Models for State Practice in developing Countries », dans Peter DRAHOS et Ruth MAYNE (dir.), *Global Intellectual Property Rights: Knowledge, Access and Development*, Basingstoke/ New York, Oxfam/Palgrave MacMillan, (2002).
- 227. MACDONALD, Mia** (2012), « Food Security and Equity in a Climate-Constrained World » In *State of the World 2011: Innovations That Nourish the Planet*, edited by L. Starke. WW Norton & Company. En ligne: <[http://www.worldwatch.org/system/files/SOW12%20Summary%20\(Chapter%2014\).pdf](http://www.worldwatch.org/system/files/SOW12%20Summary%20(Chapter%2014).pdf)>
- 228. MACDONALD, Mia et NIERENBERG, Danielle** (2003), « Linking Population, Women, and Biodiversity » In *State of the World 2003*, edited by L. Starke. WW Norton & Company <<http://www.worldwatch.org/node/3614>>.
- 229. MACKAY, Fergus**, « Indigenous Peoples Right to Free, Prior, and Informed Consent and the World Bank's Extractive Industries Review » (2004) IV, *Sustainable Development Law & Policy* 2.

- 230. MAHMUD, NASER, Mostafa**, « Climate Change, Environmental Degradation, and Migration: A Complex Nexus » (2012), *William & Mary Environmental Law and Policy Review*, Vol. 36, pp. 713-768.
- 231. MAINGUY, Daniel** « Le problème posé par le théorème de COASE, le droit de l'environnement et l'intérêt général environnemental », In *Droit et sentiment*, rencontres Montpellier-Sherbrooke, Éd. CNRS, 2012.
- 232. MALJEAN-DUBOIS, Sandrine**, « Biodiversité, biotechnologies, biosécurité : le droit international désarticulé », *Journal du droit international*, 4, 2000, p. 949-996.
- 233. MALJEAN-DUBOIS, Sandrine**, « La mise en œuvre du droit international de l'environnement » (2003), Les notes de *l'Institut du Développement Durable et des Relations Internationales (IDDRI)*, n° 4, pp. 1-64. En ligne : <<http://www.peacepalacelibrary.nl/ebooks/files/337934460.pdf>>
- 234. MALONE A., Linda**, « Green Helmets: A Conceptual Framework for Security Council Authority in Environmental Emergencies (1996), *Michigan Journal of International Law*, Volume 17, pp. 515-536.
- 235. MALONEY, E. Frank**, « judicial Protection of the Environment: A New Role for Common-Law Remedies », *Vanderbilt Law Review*, volume 25, 1972, pp. 145-163.
- 236. MANDIBERG F., Susan**, « Locating the Environmental Harm in Environmental Crimes », *Utah Law Review*, 2009, pp. 1177-1222.
- 237. MANIRABONA M., Amissi et DUVAL, Marie-Chloé**, « La criminalité environnementale est-elle neutralisable? Une analyse appliquée au cas Transfigura/Probo-Koala, *Criminologie*, volume 49, n° 2, Montréal, 2016, pp. 45-70.
- 238. MANIRABONA M., Amissi**, « La criminalité environnementale transnationale : aux grands maux, les grands remèdes? », *Criminologie*, vol. 47, n° 2, 2014, pp. 153-178. En ligne : <<http://www.erudit.org/revue/crimino/2014/v47/n2/1026732ar.pdf>>
- 239. MANIRABONA M., Amissi et al.**, « La criminalité environnementale » (2016), *Criminologie*, Volume 49, n° 2, pp. 4-14.
- 240. MARCEAU, Gabrielle**, « Le règlement des différends à l'OMC et les droits de l'Homme », *European Journal of International Law (EJIL)*, Vol. 13, n° 4, pp. 753-812, 2002.
- 241. MARCEAU, Gabrielle**, « WTO dispute settlement and human rights » (2002), *European Journal of International Law*, Vol. 13, n° 4, pp. 753-812.

- 242. MARTIN-CHENUT, Kathia**, « L'affaire Chevron-Texaco et l'apport des projets de conventions Écocrimes et Écocides à la responsabilisation pénale des entreprises transnationales », dans Laurent NEYRET (dir.), *Des écocrimes à l'écocide : Le droit pénal au secours de l'environnement*, Bruylant, 2015, pp. 67-86.
- 243. MAURO, Francesco and HARDISON D., Preston**, « Traditionnel knowledge of indigenous and local communities: international debate and policy initiatives, 2000, *Ecological application* (10) 5, 2000, pp. 1263-1269. En ligne : <[http://onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1890/1051-0761\(2000\)010%5B1263:TKOIAL%5D2.0.CO;2/epdf](http://onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1890/1051-0761(2000)010%5B1263:TKOIAL%5D2.0.CO;2/epdf)>.
- 244. MAYER, Benoit**, « The International Legal Challenges of Climate-Induced Migration: Proposal for an International Legal Framework », *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, Vol. 22:3 (2011), pp. 357-416. En ligne : <<http://www.colorado.edu/law/sites/default/files/Mayer%20%28Corrected%29-S.pdf>>.
- 245. MCCAFFREY, C. Stephen**, « Crimes against the Environment », *International Criminal Law Journal*, 1986.
- 246. MCCAFFREY, C. Stephen**, « The Work of the International Law Commission Relating to Transfrontier Environmental Harm », *New York University Journal of International Law and Politics*, Volume 20, 1987, pp. 715-731.
- 247. McLAUGHLIN, Robert**, « Improving Compliance: Making Non-State International Actors Responsible for Environmental Crimes », *Colorado Journal international Environmental Law and Policy*, Vol. 11:2, 2000, pp. 377-409.
- 248. MEGRET, Frédéric**, « Les victimes devant la Cour pénale internationale : Un nouveau modèle de justice pénale? » (2017). En ligne : <<http://www.justice.gc.ca/fra/pr-rp/jp-cj/victim/rr5-rd5/p6.html>>.
- 249. MEGRET, Frédéric**, « Les angles morts de la responsabilité pénale individuelle en droit international », *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, volume 71, 2013, pp. 83-136.
- 250. MEGRET, Frédéric**, « L'étatisme spécifique du droit international », 24.1 (2011) *Revue québécoise de droit international* 105, pp. 105-129. En ligne : <[http://rs.sqdi.org/volumes/24-1\\_4\\_Megret.pdf](http://rs.sqdi.org/volumes/24-1_4_Megret.pdf)>.
- 251. MEGRET, Frédéric**, « The Case for a general international crime against the environment », Montréal, 2010, Disponible au SSRN: <<https://ssrn.com/abstract=1583968>> ou <<http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.1583968>>.

- 252. MEGRET, Frédéric**, « the Problem of an International Criminal Law of the Environment », *Columbia Journal of Environmental Law*, Vol. 36:2, 2011, pp. 195-257.
- 253. MEGRET, Frédéric**, « International Criminal Law », In Andrew D. MITCHELL et al., (eds.), *International Law in Principles*, 2009, p. 351.
- 254. MEGRET, Frédéric**, « Three Dangers for the International Criminal Court: A Critical Look at a Consensual Project », *Finnish Yearbook of International Law*, Vol. 12, 2002, pp. 195-247.
- 255. MEIENBERG, François**, « La biopiraterie et le pillage des ressources naturelles : une menace pour les pays du Sud et la biodiversité », Dossier spécial publié avec la *Revue Solidaire* 209, Lausanne, Avril 2010. En ligne : <[http://www.ired.org/modules/infodoc/cache/files/french/dossier\\_biopiraterie.pdf](http://www.ired.org/modules/infodoc/cache/files/french/dossier_biopiraterie.pdf)>.
- 256. MENELL S., Peter**, « The Limitations of Legal Institutions for Addressing Environmental Risks », *The Journal of Economic Perspectives*, Vol. 5, n° 3, summer, 1991, pp. 93-113.
- 257. MERSON, John**, « Bio-prospecting or bio-piracy: intellectual property rights and biodiversity in a colonial and postcolonial context », *Osiris*, n° 15, (2001), pp. 282-296.
- 258. MESTRE, Jacques**, « L'arbitrage mode utile de règlement des litiges », *Droit et Patrimoine*, n° 94, juin 2001.
- 259. METAY, Philippe**, « Le régime juridique de l'exploitation de la biodiversité à l'épreuve du développement durable », *Revue Écologie & politique*, 2005/1 - N°30, pages 55 à 69.
- 260. MEYER-BISCH, Patrice**, « Les droits culturels, facteurs d'égalité et de développement », 5è Forum mondial des droits de l'homme, Nantes, document de travail, 20 mai 2013. En ligne : <[http://www.spidh.org/fileadmin/spidh/FMDH\\_2013/Appel/Intervenants/droits\\_culturels\\_facteurs\\_d\\_egalite\\_et\\_de\\_developpement.pdf](http://www.spidh.org/fileadmin/spidh/FMDH_2013/Appel/Intervenants/droits_culturels_facteurs_d_egalite_et_de_developpement.pdf)>.
- 261. MICHAEL, Johnston**, « Corruption et démocratie : menaces pour le développement, possibilités de réforme », *Tiers-Monde*, tome 41, n°161, 2000, pp. 117-142. En ligne : <[http://www.persee.fr/docAsPDF/tiers\\_1293-8882\\_2000\\_num\\_41\\_161\\_1053.pdf](http://www.persee.fr/docAsPDF/tiers_1293-8882_2000_num_41_161_1053.pdf)>.
- 262. MICOUD, André**, « La biodiversité, un objet social certes, mais quel objet sociologique? », pp. 195-206; dans VIVIEN Frank-Dominique (dir.), *biodiversité et appropriation : les droits de propriété en question*, Collection environnement, Éditions scientifiques et médicales Elsevier, Paris, 2002, 206 pages.



- 263. MIKHAIL, Monique** (2012), « Growing a Sustainable Future », In *State of the World 2012: Moving toward Sustainable Prosperity*, edited by Linda Starke. Island Press/Center for Resource Economics. En ligne: <<http://www.worldwatch.org/system/files/SOW12%20Summary%20%28Chapter%2013%29.pdf>>.
- 264. MITRA, Amitavo**, « Biological Diversity Act, 2002 and Patenting of Biological Inventions in India – Part I (Section – 6) », Inde, Avril 2017. En ligne : <<http://www.khuranaandkhurana.com/2017/04/22/biological-diversity-act-2002-and-patenting-of-biological-inventions-in-india-part-i-section-6/>>.
- 265. MOORE, Benoît**, « À la recherche d'une règle générale régissant les clauses abusives en droit québécois », (1994) 28 *R.J.T.* 177.
- 266. MOORE, Benoît**, « Le contrôle des clauses abusives : entre formation et exécution du contrat », dans Benoît MOORE (dir.), *Mélanges Jean Pineau*, Montréal, Éd. Thémis, 2003, pp. 461-492.
- 267. MOORE, Gerald et TYMOWSKI, Witold**, *Guide explicatif du Traité international sur les ressources phylogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture*, UICN, Suisse, 2008.
- 268. MORANDEAU, Delphine**, « Enjeux économiques et juridiques de l'accès aux ressources génétique », dans FALQUE Max ET LAMOTTE Henri, (dir.), *Biodiversité : droits de propriété, économie et environnement (Biodiversity : property rights, economics and environment)*, VIII<sup>e</sup> Conférence internationale, Université Aix-Marseille -17, 18 et 19 juin 2010, Bruylant, 2012, pp. 331-340.
- 269. MORETTI, Christian et AUBERTIN, Catherine** (2007), « Stratégies des firmes pharmaceutiques : la bioprospection en question, in Aubertin Catherine, PINTON Florence, Boisvert Valérie (éds), *Les marchés de la biodiversité*, Paris, Éditions de l'IRD, pp. 27-54.
- 270. MORIN, Françoise**, « La Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones à l'épreuve du temps » (2007-2012), Rapport de recherche, *Cahier dialog*, n° 2012-05, p. 6. En ligne : <<http://www.reseaudialog.qc.ca/docs/CahiersDIALOG-201205.pdf>>.
- 271. MORIN, Jean-Frédéric** « Le droit international des brevets : entre le multilatéralisme et le bilatéralisme américain », *Études internationales*, 34 (3), 2003 ; pp. 537-562.
- 272. MORIN, Jean-Frédéric**, « La divulgation de l'origine des ressources génétiques : une contribution du droit des brevets au développement durable », *Les Cahiers de la propriété intellectuelle*, 2005.

- 273. MORIN, Jean-Frédéric**, « Les accords de bioprospection favorisent-ils la conservation des ressources génétiques? » (2003-2004) 34 *R.D.U.S.*
- 274. MORIN, Jean-Frédéric**, « Les accords de bioprospection répondent-ils aux objectifs de la CDB ? », *Revue de droit de l'Université de Sherbrooke*, 34 (1), 2003.
- 275. MORIN, Jean-Frédéric**, « Une réplique du Sud à l'extension du droit des brevets : la biodiversité dans le régime international de la propriété intellectuelle », *Droit et Société* 58/2004;
- 276. MORIN, Jean-Frédéric**, *La Convention sur la Diversité Biologique et l'Accords sur les ADPIC : Un débat Nord/Sud sur la propriété des ressources phytogénétiques*, Institut Québécois de Hautes Études Internationales, Essai RLI-65145, 2002.
- 277. MORIN, René**, « La Cour suprême du Canada et la cause autochtone : l'histoire au banc des accusés », Conférence des juristes de l'État, 2009, pp. 373-400. En ligne : <<http://www.conferencedesjuristes.gouv.qc.ca/files/documents/el/96/lacoursupremeducana daetlacausageautochtone.pdf>>.
- 278. MOSKOWITZ L., Adam**, « Criminal Environmental Law: Stopping the Flow of Hazardous Waste to Mexico », *California Western International Law Journal*, Vol. 22, pp. 159-179, 1991.
- 279. MÜLLER, Birgit**, « Détenir les codes de la nature : droits de propriété intellectuelle ou bien commun », dans DUCHATEL, Julie ET GABERELL, Laurent (dir.), *La propriété intellectuelle contre la biodiversité? Géopolitique de la diversité biologique*, Centre Europe Tiers-Monde (CETIM), Genève, 2011, pp. 177-193.
- 280. MUNOZ URENA, Hugo** (2012), « Les contrats de bioprospection, des outils pour le développement durable »? dans François COLLART DUTILLEUL, *De la terre aux aliments, des valeurs au droit*, Inida (Costa Rica), pp.337-364, 2012, 9782918382058. <hal-00926390>. En ligne : <<https://halshs.archives-ouvertes.fr/hal-00926390/document>>.
- 281. NADELMANN A., Ethan**, « Global prohibition regimes: the evolution of norms in international society, *International Organization* (1990), Volume 44, pp. 479-523.
- 282. NAUGHTON, Lisa and al.**, « Land tenure issues in tropical forests: whom to pay for biodiversity conservation ? », dans FALQUE Max ET LAMOTTE Henri,(dir.), *Biodiversité : droits de propriété, économie et environnement (Biodiversity : property rights, economics and environment)*, VIIIe Conférence internationale, Université Aix-Marseille -17, 18 et 19 juin 2010, Bruylant, 2012, pp. 482-489.

- 283. NÉEL, Lison**, « Recensions », dans Nabil ANTAKI, *Le règlement amiable des litiges*, Cowansville, Yvon Blais, Québec, 1998, *Revue Québécoise de Droit International* (1999) 12. 2, pp. 215-220. En ligne : <[http://www.sqdi.org/wp-content/uploads/12.2\\_-\\_neel-rec.pdf](http://www.sqdi.org/wp-content/uploads/12.2_-_neel-rec.pdf)>.
- 284. NEVO, Eviatar**, « Genetic diversity in wild cereals: regional and local studies and their bearing on conservation *ex situ* and *in situ* », Genetic Resources and Crop Evolution, 1998, Kluwer Academic Publishers, Volume 45, Number 4, pp. 355-370.
- 285. NEWELL, Peter**, « Managing Multinationals: The Governance of investment for the Environment », *Journal of International Development*, Volume 13, 2001, pp. 907-919.
- 286. NEYRET, Laurent**, « Le préjudice collectif né du dommage environnemental », dans Laurent NEYRET et Gilles J. MARTIN (dir.), *Nomenclature des préjudices environnementaux*, LGDJ, Paris, 2012, pp. 193-217.
- 287. NICHOLSON Meghan**, « evaluating ecocide: invaluable or invalid? », *Law research journal*, New Zealand, October 2012. En ligne : <<http://www.otago.ac.nz/law/research/journals/otago043959.pdf>>.
- 288. NIETO MARTIN, Adan**, « Justice restaurative et sanctions pour un droit pénal international de l'environnement », dans Laurent NEYRET (dir.), *Des écocrimes à l'écocide : Le droit pénal au secours de l'environnement*, Bruylant, 2015.
- 289. NNADOZIE, Kent**, « Old wine in new skin: Traditional knowledge and customary law under the evolving normative environment in Kenya », dans Tania BUBELA and Richard GOLD (dir.), *Genetic resources and Traditional Knowledge: Case studies and conflicting interests*, Edward Elgar, USA, 2012, pp. 183-204.
- 290. NOGUEIRAS Matias JOÃO, Luis**, « La convergence entre les droits de propriété et la protection de la biodiversité au Brésil : La fonction environnementale de la propriété », dans FALQUE Max ET LAMOTTE Henri, (dir.), *Biodiversité : droits de propriété, économie et environnement (Biodiversity : property rights, economics and environment)*, VIIIe Conférence internationale, Université Aix-Marseille -17, 18 et 19 juin 2010, Bruylant, 2012, pp. 341-355.
- 291. NOIVILLE, Christine**, « Biodiversité et propriété intellectuelle. L'impossible conciliation? », pp. 115-137; dans VIVIEN Frank-Dominique, (dir.), *biodiversité et appropriation : les droits de propriété en question*, Collection environnement, Éditions scientifiques et médicales Elsevier, Paris, 2002, 206 pages.

- 292. NOIVILLE, Christine**, « La Convention de Rio et ses relations avec l'Accord de l'OMC sur les aspects des droits de propriété intellectuelle touchant au commerce. Une analyse juridique de l'outil économique », in Sandrine MALJEAN-DUBOIS (dir.), *L'outil économique en droit international et européen de l'environnement*, Paris : La Documentation française, 2002.
- 293. NORDQUIST H., Myron**, « Next Steps: Norms and Enforcement of International Environmental Crimes », *United States Air Force Academy Journal of Legal Studies*, vol. 7, 1996-1997, pp. 49-55.
- 294. NXUMALO, Nonhlanhla and al.**, (2011), « Utilization of traditional healers in South Africa and costs to patients: Findings from a national household survey », *Journal of Public Health Policy*, Vol. 32, S1, S124–S136. En ligne : <<http://www.palgrave-journals.com/jphp/journal/v32/n1s/pdf/jphp201126a.pdf>>.
- 295. O'CONNELL, Mary Ellen**, « Enforcement and the Success of International Environmental Law », *Indiana Journal of Global Legal Studies*, Volume 3, n°1, 1995, pp. 47-64.
- 296. OLIVER H. Tom**, « How much biodiversity loss is too much? », *Revue Science*, Vol. 353, Issue 6296, 15 juillet 2016.
- 297. OLUSANYA, Olaoluwa**, *Rethinking International criminal law: The substantive part*, Europa Law Publishing, 2007.
- 298. ONG'WEN, Oduor**, « Biopiraterie, régimes de propriété intellectuelle et moyens de subsistances en Afrique », *Dialogues, propositions, histoires pour une citoyenneté mondiale*, octobre 2010. <<http://base.d-p-h.info/fr/fiches/dph/fiche-dph-8673.html#12>>.
- 299. OPPENNEER, Mark**, « Gathering to Connect Indigenous Language Digital Activists in Colombia », 2015. Online: <<http://www.ethnosproject.org/gathering-to-connect-indigenous-language-digital-activists-in-colombia/>>.
- 300. ORELLANA A. Marcos**, « Criminal Punishment for Environmental Damage: Individual and State Responsibility at a Crossroad », *Georgetown International Environmental Law Review*, 2005, pp. 673-696.
- 301. PACE, Virgile**, « Cinq ans après sa mise en place : la nécessaire réforme du mécanisme de règlement des différends de l'OMC » (2000) 104 *Revue générale de droit international public (R.G.D.I.P.)*. 615.

- 302. PAILLOTIN, Guy**, « Applications des biotechnologies à l'agriculture et à l'agro-alimentaire : quelques questions d'éthique », *Le Courrier de l'environnement de l'INRA*, Paris : Institut national de la recherche agronomique Délégation permanente à l'environnement, 1996, 29 (29), pp. 5-8. En ligne : <<https://hal.archives-ouvertes.fr/hal-01205290/file/C29Paillotin.pdf>>.
- 303. PARDY, Bruce**, « Applying the Precautionary Principle to Private Persons: Should it Affect Civil and Criminal Liability? », *Cahiers de droit*, Volume 43, n° 1, 2002, pp. 63-78.
- 304. PASTOR, Alice**, « Lutte contre la biopiraterie et protection de la biodiversité », *Droit de l'environnement* n° 205 - Octobre 2012, pp. 297-301. En ligne : <[http://archives.environnement-magazine.fr/content/system/media/5/205/page\\_0032.pdf](http://archives.environnement-magazine.fr/content/system/media/5/205/page_0032.pdf)>.
- 305. PAUWELYN, Joost**, « Bridging fragmentation and unity: international law as a universe of inter-connected islands », *Michigan journal of international law*, vol. 25, 2004, pp. 903-916.
- 306. PAUWELYN, Joost**, « The Role of Public International Law in the WTO: How Far Can We Go? » (2001), *American Journal of International Law*, pp. 535-578.
- 307. PELLET, Alain**, « Les articles de la CDI sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite. Suite - et fin? » (2002), *Annuaire français de droit international*, Volume 48, n° 1, pp. 1-23.
- 308. PELZER, Stéphane**, « Le régime de la responsabilité environnementale et le secteur agricole en France, une portée limitée par le droit communautaire », *Revue Géographique de l'Est*, vol. 53 / 1-2. En ligne : <<http://rge.revues.org/4614>>.
- 309. PETERSMANN, Ernst-Ulrich**, « Settlement of International Environmental Disputes in GATT and the European Community: Comparative Legal Aspects », *In Niels BLOKKER and Sam MULLER (eds.), Towards More Effective Supervision by International Organizations: Essays in Honour of Henry G. SCHERMERS*, Martinus Nijhoff, 1994.
- 310. PETROVA, P. Albena**, « From the Amazon to the Alps: A Comparison of the Pharmaceutical Biodiversity Legal Protection in Brazil and Switzerland », *15 Pace International Law Review* 247 (2003), pp. 249-250. En ligne: <<http://digitalcommons.pace.edu/pilr/vol15/iss1/8>>.
- 311. PHILIPS W.B., Peter and al.**, « Canada's First Nation's policies and practices related to managing traditional knowledge », *dans BUBELA, Tania and GOLD, Richard (dir.), Genetic resources and Traditional Knowledge: Case studies and conflicting interests*, Edward Elgar, USA, 2012, pp. 231-269.

- 312. PINTON, Florence et EMPERAIRE, Laure**, « Pratiques agricoles et commerce du manioc sur un front de colonisation (Amazonie brésilienne) », dans Serge BAHUCHET et al., (dir.), *L'Homme et la forêt tropicale*, Éditions de Bergier, Marseilles, 1999.
- 313. PINTON, Florence**, « Savoirs traditionnels et territoires de la biodiversité en Amazonie brésilienne », *Revue internationale des sciences sociales* 2003/4, N° 178, p. 667-678.
- 314. PIPIEN, Gilles**, « Des instruments économiques en faveur de la biodiversité », dans FALQUE Max et LAMOTTE Henri, (dir.), *Biodiversité : droits de propriété, économie et environnement (Biodiversity : property rights, economics and environment)*, VIIIe Conférence internationale, Université Aix-Marseille -17, 18 et 19 juin 2010, Bruylant, 2012, pp. 404-414.
- 315. PLAKOKEFALOS, Ilias**, « Criminal Liability of States for Environmental Harm: The Perspective of International Law », *Revue Internationale de Droit Penal*, 2016.
- 316. POLLAN, Michael**, « Unhappy Meals », *New York Times Magazine*, 28 January 2007: 38-47: 65-70. Online <<http://michaelpollan.com/articles-archive/unhappy-meals/>>.
- 317. POPOVIC. A. F., Neil**, « In Pursuit of Environmental Human Rights: Commentary on the Draft Declaration of Principles on Human Rights and the Environment », *Columbia Human Rights Law Review*, Volume 27, pp. 487-603.
- 318. PORDIE, Laurent**, « Sortir de l'impasse épistémologique : Nouveaux médicaments et savoirs traditionnels », *Revue des Sciences Sociales et Santé*, Vol. 30, n° 2, juin 2012, pp. 93-103. En ligne : <<http://pharmasia.vjf.cnrs.fr/images/2012-pordie-sciences-sociales-et-sante.pdf>>.
- 319. Potter, G. R.**, « The Criminogenic Effects of Environmental Harm: Bringing a "Green" Perspective to Mainstream Criminology », dans T. SPAPENS, R. WHITE and M. KLUIN, (Eds), *Environmental Crime and Its Victims: Perspectives within Green Criminology*, Ashgate, UK, 2014.
- 320. PREAUD, Martin**, « Peuple autochtones dans le pacifique : Héritages coloniaux et gouvernance autochtone », dans Irène BELLIER (dir.), *Peuples autochtones dans le monde: Les enjeux de la reconnaissance*, L'Harmattan, Paris, 2013.
- 321. PROST, Mario et FOURE, Julien**, « Du rôle de la Cour Internationale de Justice : Peau neuve ou peau de chagrin ? Quelques réflexions sur l'arbitralisation de la Cour mondiale », (2003) 16.2 *Revue québécoise de droit international*.

- 322. PROVOST, René** « International Criminal Environmental Law », *In* Guy GOOD-GILL & Stefan TALMON (eds.), *The reality of International Law: Essays in Honour of Ian BROMNLIE*, Oxford, 1999.
- 323. RABIN, L. Robert**, « Environmental Liability and the Tort System », *Houston Law Review*, Volume 24, 1987, pp. 27-52.
- 324. RAI K., Arti**, « Intellectual property rights in biotechnology: Adressing new technology », *dans* RAI K. Arti, *Intellectual property and biotechnology*, Edward Elgar, USA, 2010, pp. 285-305.
- 325. RAMESH, Menon**, « Traditional Knowledge receives a boost from the government » (2009), *India Together*, en ligne: <<http://www.indiatogether.org/>>.
- 326. RAUXLOH, Regina**, « The role of international criminal law in environmental protection » (2011), *Natural resource investment and Africa's development*, Researchgate. En ligne : <[https://www.researchgate.net/publication/287564114\\_The\\_role\\_of\\_international\\_criminal\\_law\\_in\\_environmental\\_protection](https://www.researchgate.net/publication/287564114_The_role_of_international_criminal_law_in_environmental_protection)>, pp. 423-461
- 327. R. KAY, Mélanie**, « Environmental Negligence: A Proposal for a New Cause of Action for the Forgotten Innocent Owners of Contaminated Land », *California Law Review*, vol. 94, n°1, 2006, pp. 149-173.
- 328. REDGWELL, Catherine**, « Life, the Universe and Everything: A Critique of Anthropocentric Rights », *In* Alan E. BOYLE & Michael R. ANDERSON (eds), *Human Rights Approaches to Environmental Protection*, Oxford University Press, 1996.
- 329. REINERT, Magali**, (2010), « Une communauté sud-africaine fait annuler un brevet », <<http://www.novethic.fr/empreinte-sociale/droits-humains/isr-rse/une-communaute-sud-africaine-fait-annuler-un-brevet-129099.html>>.
- 330. RIBEIRO Silvia**, « Les pièges du partage des bénéfices », *dans* DUCHATEL, Julie et GABERELL, Laurent (dir.), *La propriété intellectuelle contre la biodiversité? Géopolitique de la diversité biologique*, Centre Europe Tiers-Monde (CETIM), Genève, 2011, p. 43-62.
- 331. RICHERZHAGEN, Carmen et HOLM-MUELLER, Karin**, « The effectiveness of access and benefit sharing in Costa Rica: Implications for national and international regimes », *Ecological Economics* 53 (2005), pp. 445 – 460. En ligne : <<https://www.cbd.int/doc/articles/2005/A-00341.pdf>>.
- 332. ROBERTSON, Geoffrey**, « Crimes against humanity: The Struggle for Global Justice », *By* James SLATER, *The Denning Law Journal*, Vol. 20 pp. 151-171, 2008.

- 333. ROBIN, Marie-Monique**, « Des brevets contre l'humanité : les pirates du vivant », publié par Nina K., samedi 12 avril 2014, consulté à Montréal, le 14 septembre 2014. Disponible en ligne : <<http://www.agoravox.tv/actualites/international/article/des-brevets-contre-l-humanite-les-44622>>.
- 334. ROCHER, Guy**, « L'effectivité du droit », dans André LAJOIE et al., (dir.), *Théories et l'émergence du droit : pluralisme, surdétermination et effectivité*, Thémis-Bruylant, Montréal-Bruxelles, 1998.
- 335. RODOPOULOS, Ioannis**, « Les activités criminelles organisées en matières environnementales : Quelques réflexions en vue d'une réponse pénale internationale », dans Laurent NEYRET (dir.), *Des écocrimes à l'écocide : Le droit pénal au secours de l'environnement*, Bruylant, 2015, p. 166-182.
- 336. RODRIGUES JR E. Beas**, « Property rights, biocultural resources and two tragedies : some lessons from Brazil », dans BUBELA, Tania and E. GOLD Richard, (dir.), *Genetic Resources and Traditional Knowledge: Case studies and Conflicting interests*, Edward Elgar, Cheltenham, UK – Northampton, MA, USA, 2012, pp. 113-180.
- 337. ROLLAND, Louise**, « Les figures contemporaines du contrat et le *Code civil du Québec* », (1999) 44 *R.D. McGill* 903.
- 338. RUFFRAY, Antoine de**, « La biodiversité animale agricole », dans DUCHATEL Julie et GABERELL Laurent (dir.), *La propriété intellectuelle contre la biodiversité? Géopolitique de la diversité biologique*, Centre Europe Tiers-Monde (CETIM), Genève, 2011, 161-173.
- 339. SACHS, Noah**, « Beyond the Liability Wall: Strengthening Tort Remedies in International Environmental Law », *UCLA Law Review*, Volume 55, 2008, pp. 837-904.
- 340. SAEZ, Catherine**, « South Africa to Launch National Traditional Knowledge Recording System », *Intellectual Property Watch*, 2013. Online: <<http://www.ip-watch.org/2013/05/10/south-africa-to-launch-national-traditional-knowledge-recording-system/>>.
- 341. SAHAI, Suman**, « India's Plant Variety protection and Farmers' Rights Legislation », dans Peter DRAHOS and Ruth MAYNE, *Global Intellectual Property Rights: Knowledge, Access and Development*, Palgrave, New York, 2002
- 342. SAIF-ALDEN WATTAD, Mohammed**, « The Rome Statue and Captain Planet: What Lies Between "Crimes against Humanity" and the "Natural Environment? »", *Fordham Environmental Law Review*, Volume 19, n°2, 2009, pp. 264-285.



- 343. SAINTENY, Guillaume**, « La valeur économique de la biodiversité », dans FALQUE Max ET LAMOTTE Henri, (dir.), *Biodiversité : droits de propriété, économie et environnement (Biodiversity : property rights, economics and environment)*, VIIIe Conférence internationale, Université Aix-Marseille -17, 18 et 19 juin 2010, Bruylant, 2012, pp. 213-222.
- 344. SALLES, Jean-Michel**, « Valuing biodiversity and ecosystems services for public decision making : some lessons from the french centre d'analyse stratégique (cas) report », In FALQUE MAX ET LAMOTTE HENRI, (dir.), *Biodiversité : droits de propriété, économie et environnement (Biodiversity : property rights, economics and environment)*, VIIIe Conférence internationale, Université Aix-Marseille -17, 18 et 19 juin 2010, Bruylant, 2012, pp. 224-233.
- 345. SANDS, Philippe**, « Enforcing Environmental Security: The Challenges of Compliance with International Obligations », *Journal of International affairs*, Volume 46, 1993, pp. 367-390.
- 346. SANDS, Philippe**, « International Environmental Litigation and Its Future », *University of Richmond Law Review*, Volume 32, 1999, pp. 1619-1641.
- 347. SANJAY BAVIKATTE, Kabir and WALLØE TVEDT, Morten**, « Beyond the Thumbrule Approach: Regulatory Innovations for Bioprospecting in India », *11/1 Law, Environment and Development Journal* (2015). En ligne : <<http://www.lead-journal.org/content/15001.pdf>>.
- 348. SAUROMBE, Amos**, « The Protection of Indigenous Traditional Knowledge through the Intellectual Property System and the 2008 South African Intellectual Property Law Amendment Bill », *Journal of International Commercial Law and Technology* Vol. 4, Issue 3 (2009), p. 199 et s. En ligne : <<http://www.jiclt.com/index.php/jiclt/article/viewFile/87/86>>.
- 349. SAWYER, Suzana and TERENCE GOMEZ, Edmund**, « Transnational Governmentality and Resource Extraction Indigenous Peoples, Multinational Corporations, Multilateral Institutions and the State », *United Nations Research Institute for Social Development*, Suisse, 2008, p. iv. En ligne : <[http://www.unrisd.org/80256B3C005BCCF9/httpNetITFramePDF?ReadForm&parentunid=DD4690C7DCC1A303C1257512003066D6&parentdoctype=paper&netitpath=80256B3C005BCCF9/\(httpAuxPages\)/DD4690C7DCC1A303C1257512003066D6/\\$file/SawGomez-paper.pdf](http://www.unrisd.org/80256B3C005BCCF9/httpNetITFramePDF?ReadForm&parentunid=DD4690C7DCC1A303C1257512003066D6&parentdoctype=paper&netitpath=80256B3C005BCCF9/(httpAuxPages)/DD4690C7DCC1A303C1257512003066D6/$file/SawGomez-paper.pdf)>.

- 350. SCHIFFER J., Lois, and SIMON F., James**, « The Reality of Prosecuting Environmental Criminals: A Response to Professor Lazarus, *Georgetown Law Journal*, volume 83 (1994), pp. 2531-2538.
- 351. SCHRIJVER, Nico**, « International Organization for Environmental Security » (1989), *Bulletin of peace proposals, Security Dialogue*, Volume 20, pp.115-122.
- 352. SCHROEDER H., Christopher**, « Lost in the Translation: What Environmental Regulation Does That Tort Cannot Duplicate », *Washburn Law Journal*, Volume 41, pp. 583-606, 2002.
- 353. SELL K., Susan** « TRIPS and the Access to Medicines Campaign », Vol. 2, *Wisconsin International Law Journal*, 2002, pp. 486 à 488.
- 354. SEMAL, Jean**, « Biobrevets : La saga du ‘NEEM’ », *Cahiers Agricultures*, vol. 14, n° 3, mai-juin 2005. En ligne : <[http://www.jle.com/download/agr-265499-biobrevets\\_la\\_saga\\_du\\_neem--VxKJT38AAQEAAABv@cDgAAAAA-a.pdf](http://www.jle.com/download/agr-265499-biobrevets_la_saga_du_neem--VxKJT38AAQEAAABv@cDgAAAAA-a.pdf)>.
- 355. SERDAROGLU, Selcan**, « Le Protocole de Cartagena : entre commerce et environnement, un positionnement délicat dans la Convention sur la diversité biologique », *Revue Biodiversité*, N° 06, Octobre 2010. En ligne : <[http://www.iddri.org/Publications/Collections/Idees-pour-le-debat/ID\\_1006\\_serdaroglu\\_cartagena.pdf](http://www.iddri.org/Publications/Collections/Idees-pour-le-debat/ID_1006_serdaroglu_cartagena.pdf)>.
- 356. SHAFFER C., Gregory and POLLACK A., Mark**, « Hard vs. Soft Law: Alternatives, Complements, and Antagonists in International Governance », *Minnesota Law Review*, vol. 94, 2010, pp. 706-799.
- 357. SHAHABUDEEN, Mohamed**, « Does the Principle of Legality Stand in the Way of Progressive Development of Law? », *Journal of International Criminal Law*, Volume 2, 2004, pp. 1007-1017.
- 358. SHARP, Peter** (Notes), « Prospects for Environmental Liability in the International Criminal Court », *Virginia Environmental Law Journal*, Vol. 18, pp. 217-242, 1999.
- 359. SHELTON L., Dinah**, « Comments on the Normative Challenge of Environmental “Soft Law” », dans Yann KERBRAT & Sandrine MALJEAN-DUBOIS (dir.), *the transformation of international environmental law*, 2011, pp. 61–71.
- 360. SHIVA, Vandana**, « L’industrie biotechnologique ou une deuxième colonisation du Sud par le Nord », communication sur la *Biopiraterie*, Actes des Premières rencontres internationales contre la Biopiraterie, Paris, 15 juin 2009.

- 361. SILLS, Joe**, « Environmental Crimes in Military Actions and the International Criminal Court – United Nations Perspectives », April 2001. Document disponible en ligne : <http://www.aepi.army.mil/publications/overseas-international/docs/env-crime-icc-printer.pdf>.
- 362. SIMEONE, Tonina**, « Connaissances traditionnelles autochtones et droits de propriété intellectuelle », Division des affaires politiques et sociales, Bibliothèque du parlement canadien, Canada, 2004. En ligne : <http://www.parl.gc.ca/content/lop/researchpublications/prb0338-f.pdf>.
- 363. SINGER W., Peter**, « War, Profits, and the Vacuum of Law: Privatized Military Firms and International Law », *Columbia Journal of Transnational Law*, Volume 42, 2004, pp. 521-549.
- 364. SIROËN, Jean-Marc** (2011), « Négociations commerciales multilatérales et cycle de Doha : les leçons d'un échec annoncé », *Négociations* 2011/2 (n° 16), p. 9-21. En ligne : <http://www.cairn.info/revue-negociations-2011-2-page-9.htm>.
- 365. SIVE, David**, « Some Thoughts of an Environmental Lawyer in the Wilderness of Administrative Law », *Columbia Law review*, Volume 70, 1970, pp. 612-651.
- 366. SOOLAPANI Usha, SRIDHAR R. et WOLFF Karsten**, « Marchandisation de la nature et du savoir : Accord TBGRI-Kani au Kerala », dans DUCHATEL Julie et GABERELL Laurent (dir.), *La propriété intellectuelle contre la biodiversité? Géopolitique de la diversité biologique*, Centre Europe Tiers-Monde (CETIM), Genève, 2011, pp. 109-130.
- 367. SOTIS, Carlo**, « Juger les crimes environnementaux internationaux : Approche juridictionnelle et institutionnelle », dans Laurent NEYRET (dir.), *Des écocrimes à l'écocide : Le droit pénal au secours de l'environnement*, Bruylant, 2015.
- 368. SOUTH, Nigel** (1998) « A green fil for criminology? A proposal for a perspective », *Theoretical criminology*, 2(2): PP. 211-33.
- 369. SOUTH, Nigel** (1998), « Corporate and state crimes against the environment: Foundations for a green perspective in European criminology, dans RUGGIERO V. and al., (eds), *The New European Criminology*, Routledge, London.
- 370. SOUTH, Nigel et White, Rob**, « L'émergence de la criminologie environnementale », *Criminologie*, volume 49, n° 2, Les Presses de l'Université de Montréal, Montréal, 2016, pp. 15-44.

- 371. SOUTH, Nigel**, « The corporate colonisation of nature : bio-prospecting, bio-piracy and the development of green criminology », dans *Issues in Green Criminology Confronting harms against environments, humanity and other animals*, Routledge, 2013, pp. 230-247.
- 372. SOUTH, Nigel**, et *al.*, « A Guide to a Green Criminology », dans Nigel South et A. BRISMAN (dir.), *The Routledge International Handbook of Green Criminology*, Londres, Royaume-Uni, Routledge, 2013.
- 373. SPECTAR, J.M**, « Patent necessity: Intellectual property dilemmas in biotech domain & treatment equity for developing countries », *Houston Journal of International Law*, vol. 24, Houston, 2002.
- 374. STEIN E., Robert**, « Settlement of Environmental Disputes: Towards a System of Flexible Dispute Settlement », *Syracuse Journal of International Law and Commerce*, Volume 12, 1985-1986, pp. 283-298.
- 375. STENTON, Gavin**, « Biopiracy within the Pharmaceutical Industry: A Stark Illustration of how Abusive, Manipulative and Perverse the Patenting Process can be towards Countries of the South » (2004) 26, *Hertfordshire Law Journal, Eur. I. P.Rev.* 17. pp. 30-47.
- 376. STEWART, B. Richard**, « Crisis in Tort Law? The Institutional Perspective », *the University of Chicago Law Review*, Volume 54, 1987, pp. 184-199.
- 377. STOIANOFF P., Nathalie**, « The recognition of traditional knowledge under Australia biodiversity regimes : Why bother with international property rights? », dans Christoph ANTONS (dir.), *Traditional knowledge, traditional cultural expressions and intellectual property law in the Asia-Pacific Region*, Kluwer Law International, Netherlands, 2009, pp. 293-311.
- 378. STOLL, Peter-Tobias and Von HAHN**, « Indigenous People, Indigenous Knowledge and Indigenous Resources in International Law », dans Silke VON LEWINSKY (dir.), *Indigenous Heritage and Intellectual Property: Genetic Resources, Traditional Knowledge and Foklore*, 2<sup>nd</sup> Edition, Kluwer International Law, USA, 2008, pp. 7-57.
- 379. STRAND, J. Palma**, « The Inapplicability of Traditional Tort Analysis to Environmental Risks: The Example of Toxic Waste Pollution Victim Compensation », *Stanford Law Review*, Volume 35, 1983, 575-619.

- 380. SUBRAMANIAN, Arvind**, « Médicaments, brevets : Le pacte sur la propriété intellectuelle a-t-il ouvert une boîte de Pandore pour l'industrie pharmaceutique? », *Finances & Développement*, Mars 2004. En ligne : <<https://www.imf.org/external/pubs/ft/fandd/fre/2004/03/pdf/subraman.pdf>>.
- 381. SCHWARZENBERGER, Georg**, « The Problem of an International Criminal Law », *Current Legal Problems*, Volume 3, n°1, January 1950, pp. 263–296.
- 382. TAKESHITA Chikako**, « Nouveaux discours sur le partage des bénéfices et résistances des peuples indigènes », dans DUCHATEL Julie (dir.), *La propriété intellectuelle contre la biodiversité? Géopolitique de la diversité biologique*, Centre Europe Tiers-Monde (CETIM), Genève, 2011, pp. 63-80.
- 383. TALBOT JENSEN, Eric**, « The International Law of Environmental Warfare: Active and Passive Damage During Armed Conflict », *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, 2005, Vol. 38, pp. 145-186.
- 384. TARIN CRISTINO, Frota Mont'Alverne**, « Les normes brésiliennes sur l'accès et le partage de avantages issus de la biodiversité », dans FALQUE MAX ET LAMOTTE HENRI, *Biodiversité : droits de propriété, économie et environnement (Biodiversity : property rights, economics and environment)*, VIIIe Conférence internationale, Université Aix-Marseille -17, 18 et 19 juin 2010, Bruylant, 2012, pp. 462-471.
- 385. TAUBMAN, Antony and LEISTNER, Mathias**, « Analysis of Different Areas of Indigenous Resources », dans VON LEWINSKY Silke (dir.), *Indigenous Heritage and Intellectual Property: Genetic Resources, Traditional Knowledge and Foklore*, 2<sup>nd</sup> Edition, Kluwer International Law, USA, 2008, pp. 59-180.
- 386. TAUBMAN Antony**, « Genetic Resources », dans VON LEWINSKY Silke (dir.), *Indigenous Heritage and Intellectual Property: Genetic Resources, Traditional Knowledge and Foklore*, 2<sup>nd</sup> Edition, Kluwer International Law, USA, 2008, pp. 181-291.
- 387. TERRADE, François, et al.**, « L'acceptabilité sociale : la prise en compte des déterminants sociaux dans l'analyse de l'acceptabilité des systèmes technologiques », *Le travail humain* 2009/4 (Vol. 72), pp. 383-395. En ligne : <<http://www.cairn.info/revue-le-travail-humain-2009-4-page-383.htm>>.
- 388. THOMAS Frédéric**, « Biodiversité, biotechnologies et savoirs traditionnels : du patrimoine commun de l'humanité aux ABS » (*Access to genetic resources and Benefit-Sharing*), *Revue Tiers Monde*, 2006/4 (n° 188), pp. 825-842. En ligne : <[http://www.persee.fr/web/revues/home/prescript/article/tiers\\_1293-8882\\_2006\\_num\\_47\\_188\\_6464](http://www.persee.fr/web/revues/home/prescript/article/tiers_1293-8882_2006_num_47_188_6464)>.

- 389. TIMM, Birte**, « The legal Position of victims in the Rules of Procedure and Evidence », dans Horst FISCHER et al., (dir.), *International and National Prosecution of Crimes under International Law: Current Developments*, Berlin Verlag Arno Spitz GmbH, Berlin, 2001.
- 390. TOBIN, Brendan**, « The Role of Customary Law and Practice in the Protection of Traditional Knowledge Related to Biological Diversity », dans Christoph Antons (dir.), *Traditional knowledge, traditional cultural expressions and intellectual property law in the Asia-Pacific Region*, Kluwer Law International, Netherlands, 2009, pp. 127-156.
- 391. TORELLY DE CARVALHO, Eliana**, « Protection of Traditional Biodiversity-Related Knowledge: Analysis of Proposals for the Adoption of a Sui Generis System », *Missouri Environmental Law and Policy Review*, Volume 11 (2003), pp. 38-69. En ligne : <<http://scholarship.law.missouri.edu/jesl/vol11/iss1/3>>.
- 392. TRASK, Jeff**, « Montreal Protocol Noncompliance Procedure: The Best Approach to Resolving International Environmental Disputes? », *Georgetown Law Journal*, Volume 80, 1991-1992, pp. 1973-2001.
- 393. TRICOT, Juliette**, « Écocrimmes et Écocide : Quels responsables ? », dans Laurent NEYRET, *Des écocrimmes à l'écocide : Le droit pénal au secours de l'environnement*, Bruylant, 2015.
- 394. TRUDEAU, Hélène**, « Du droit international au droit interne : l'émergence du principe de précaution en droit de l'environnement », *Queen's Law Journal*, 2003, vol. 28, pp. 455-527.
- 395. TRUDEAU, Hélène**, « La précaution en cas d'incertitude scientifique : Une des interprétations possibles de l'article 20 in fine de la Loi sur la qualité de l'environnement? », *Cahiers de droit*, 2002, vol. 43, pp. 103-136.
- 396. TWILLEY, Nicola**, « Who Owns the Patent on Nutmeg? » *The New Yorker*, October 26, 2015. En ligne: <<http://www.newyorker.com/tech/elements/who-owns-the-patent-on-nutmeg>>.
- 397. UHLMANN M., David**, « Environmental Crime Comes of Age: The Evolution of Criminal Enforcement in the Environmental Regulatory Scheme », *Utah Law Review*, n° 4, 2009, pp. 1223-1253.
- 398. ULIESCU, Marilena**, « La responsabilité pour les dommages écologiques », *Revue internationale de droit comparé*, Vol. 45 N°2, Avril-juin 1993, pp. 387-394.

- 399. VAGLIASIND, Grazia Maria et al.**, « Directive 2008/99/EC on Environmental Crime and Directive 2009/123/EC on Ship-source Pollution » (2015), *European Union Action to Fight Environmental Crime (EFFACE)*, pp. 1-22. En ligne : [http://ecologic.eu/sites/files/publication/2015/efface\\_directives\\_2008-99-ec\\_environmental\\_crime\\_and\\_2009-123-ec\\_ship-source\\_pollution.pdf](http://ecologic.eu/sites/files/publication/2015/efface_directives_2008-99-ec_environmental_crime_and_2009-123-ec_ship-source_pollution.pdf).
- 400. VAN BOVEN, Theo**, « Les Principes fondamentaux et directives des Nations-Unies concernant le droit à un recours et à réparation des victimes de violations flagrantes du droit international des droits de l'homme et de violations graves du droit international humanitaire » (2010), *United Nations Audiovisual Library of International Law*, pp. 1-9.
- 401. VAN DE KERCHOVE, Michel**, « Les fonctions de la sanction pénale. Entre droit et philosophie », *Informations sociales* 2005/7 (n° 127), pp. 22-31.
- 402. VAN DER WILT, Harmen**, « Joint Criminal Enterprise: Possibilities and Limitations », *Journal of International Criminal Justice*, Volume 5, 2007, pp. 91-108.
- 403. VAN DER VYVER, Johan**, « The International Criminal Court and the Concept of *Mens Rea* in International Criminal Law », *University of Miami International & Comparative Law Review*, Vol. 12, 2004, p. 57-149.
- 404. VAN OVERWALLE, Geertrui**, « Protecting and sharing biodiversity and traditional knowledge: Holder and user tools », (2004), *Centre for Intellectual Property Rights*, Catholic University Leuven, Belgium. En ligne : <https://www.cbd.int/doc/articles/2005/A-00347.pdf>.
- 405. VENKATARAMAN K.**, « Access and Benefit Sharing and the Biological Diversity Act of India: A Progress Report », *Asian Biotechnology and Development Review* (2008) Vol. 10 N°. 3, pp. 69-80.
- 406. VERCHER, Antonio**, « The Use of Criminal Law for the Protection of the Environment in Europe: Council of Europe Resolution (77) 28 », *Northwestern Journal of International Law & Business*, volume 10 (1990), pp. 442-459.
- 407. VERKAIK, Robert**, « Court Freezes *Trafigura* Compensation: Lawyers Concerned that African Ruling Could Deprive Toxic Waste Victims of £30m », *Independent*, Nov. 5, 2009, <http://www.independent.co.uk/news/world/africa/cotirt-freezes-trafigtiracomensation-1814793.html>.
- 408. VERMEYLEN, Saskia**, « AFRIQUE DU SUD : L'accord de partage des bénéfices sur le hoodia », dans **DUCHATEL Julie ET GABERELL Laurent**, (dir.), *La propriété intellectuelle contre la biodiversité? Géopolitique de la diversité biologique*, Centre Europe Tiers-Monde (CETIM), Genève, 2011, pp. 98-108.

- 409. VERMEYLEN, Saskia**, « The Nagoya Protocol and Customary Law: The paradox of narratives in the Law », Vol. 9/2, *Law, Environment and Development Journal (LEAD)*, UK, 2013, pp. 185-201.
- 410. VEZINA, Nathalie**, « Préjudice matériel, corporel et moral : variations sur la classification tripartite du préjudice dans le nouveau droit de la responsabilité », (1993) 24 *R.D.U.S.* 161, 169.
- 411. VINCENT, Julie**, « Le droit à la réparation des victimes en droit pénal international: utopie ou réalité ? » (2010), *Revue juridique Thémis*, Volume 44, pp. 79-104.
- 412. VIVIEN, Frank-Dominique**, « Les droits de propriété dans le domaine de la biodiversité : un état des lieux au croisement des sciences sociales », pp. 11-37; dans VIVIEN, Frank-Dominique (dir.), *biodiversité et appropriation : les droits de propriété en question*, *Collection environnement*, Éditions scientifiques et médicales Elsevier, Paris, 2002, 206 pages.
- 413. VON LEWINSKI, Silke**, « An analysis of WIPO's latest proposal and the model law 2002 of the Pacific Community for the protection of traditional cultural expressions », dans Christoph ANTONS (dir.), *Traditional knowledge, traditional cultural expressions and intellectual property law in the Asia-Pacific Region*, Kluwer Law International, Netherlands, 2009, pp. 109-125.
- 414. WARREN KINDT, John**, « Dispute Settlement in International Environmental Issues: The Model Provided by the 1982 Convention on the Law of the Sea », *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, Volume 22, 1989, pp. 1097-1118.
- 415. WARUZI, Bukeni**, « Comment on the Review of the Rome Statute », *International Law Observer*, Juillet 2010. En ligne : <http://www.internationallawobserver.eu/2010/07/06/comment-on-the-review-conference-of-the-rome-statute/>.
- 416. WATSON, Michael**, « Environmental Offences: The Reality of Environmental Crime », *Environmental Law Review*, volume 7(2005), pp. 190-200.
- 417. WATSON, Niall**, « International Environmental Tort Claims: Challenging the Future of Corporate Responsibility », *The Corporate Responsibility*, June, 2007. En ligne : <https://fr.scribd.com/document/189842258/International-Environmental-Tort-Claims-Seminar-2007-Niall-Watson>.
- 418. WEAVER, Eric RR** (2015) « Sustainable Development for People or Profit? », *Suburban Sustainability*: Vol. 3: n° 1, Article 2. DOI: <http://dx.doi.org/10.5038/2164-0866.3.1.1019>, disponible sur : <http://scholarcommons.usf.edu/subsust/vol3/iss1/2>.



- 419. WHITE, Rob**, « Criminality, Risk and Environmental Harm », *Griffith Law Review*, volume 8, n° 2, 1999, pp. 235-257.
- 420. WHITE, Rob**, « The Conceptual Contours of Green Criminology », dans, Reece WALTERS and al., *Emerging Issues in Green Criminology: Exploring Power, Justice and Harm*, PALGRAVE Macmillan, UK, 2013, pp. 17-31.
- 421. WILLIAM JOHNSON, Pierre**, « Biopiraterie : quelles alternatives au pillage des ressources naturelles et des savoirs ancestraux? », Éditions Charles Léopold Mayer, 2011, Essai n° 185, ISBN 978-2-84377-163-7. En ligne : <[http://docs.eclm.fr/pdf\\_livre/352Biopiraterie.pdf](http://docs.eclm.fr/pdf_livre/352Biopiraterie.pdf)>.
- 422. WONG, Zhen**, « Décision importante en matière de brevetabilité du vivant » (2000), LEGER ROBIC RICHARD, S.E.N.C.R.L. En ligne : <<http://www.robic.ca/admin/pdf/143/068.031FA00.pdf>>.
- 423. WOOD, Jonathan**, « Overcriminalization and the Endangered Species Act: *Mens Rea* and Criminal Convictions for Take », *Environmental Law Reporter*, Volume 46, 2016, pp. 10496-10515.
- 424. Wynberg, Rachel** « A Review of Biodiversity Prospecting and Benefit-sharing in South Africa », IUCN, Pretoria, 2002.
- 425. WYNBERG, Rachel**, « A decade of biodiversity conservation and use in South Africa: tracking progress from the Rio Earth Summit to the Johannesburg World Summit on Sustainable Development », *South African Journal of Science*, mai- Jun2002, Vol. 98, p. 233.
- 426. WYNBERG, Rachel**, « Institutional responses to benefit-sharing in South Africa », In *Biodiversity and Traditional Knowledge: Equitable Partnerships in Practice*, ed. S.A. Laird, pp. 60–70, WWF/UNESCO/Kew People and Plants Conservation Manual, Earthscan, London, 2002.
- 427. YEARICK HEIMEL Angelina**, « The power of a patent : The impact of intellectual property protections in the free trade area of the Americas agreement on the plight of prescription drug availability and affordability in central and south America », *Pace INT'L L. Rev.*, vol. 16, 2004, pp. 446-475.
- 428. ZENOBIA, Ismail AND TASHIL, Fakir**, « Trademarks or trade barriers? Indigenous knowledge and the flaws in the global IPR system », *International Journal of Social Economics*, Vol. 31, n° 1 pp. 173-194, Wits, South Africa, 2004. The current issue and full text archive of this journal is available at: <[www.emeraldinsight.com/researchregister](http://www.emeraldinsight.com/researchregister)>.

429. ZIPPERMAN, Steven, « The *Park* Doctrine-Application of Strict Criminal Liability to Corporate Individuals for Violation of Environmental Crimes », *UCLA Journal of Environmental Law and Policy*, volume 10, (1991), pp. 123-167.

### Rapports et autres documents

1. Alexandre MOREAU et Pierre DEMOLIS (Rédacteurs AFSSAPS), Jean-Hugues TROUVIN et KOWID HO (AFSSAPS), Rapport d'expertise de l'Agence Française de la Sécurité Sanitaires des produits de santé (AFSSAPS), *Des médicaments issus des biotechnologies aux médicaments biosimilaires : état des lieux*, Paris, Juillet 2011, rapport accessible en ligne : [http://ansm.sante.fr/var/ansm\\_site/storage/original/application/132b69b9562106e97fb1516417326fce.pdf](http://ansm.sante.fr/var/ansm_site/storage/original/application/132b69b9562106e97fb1516417326fce.pdf).
2. ASSOCIATION FRANÇAISE D'ARBITRAGE (A.F.A). En ligne : <http://www.afa-arbitrage.com/bareme/>.
3. AUROI, Danielle, *Rapport d'information déposée par la commission des affaires européennes sur la ratification et la mise en œuvre du protocole de Nagoya*, rapport enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale française, le 13 novembre 2012. En ligne : <http://www.assemblee-nationale.fr/14/pdf/europe/rap-info/i0396.pdf>.
4. CIAMEX, *Les modes alternatifs de règlement des litiges*, Blogue. En ligne : <http://www.arbitrage-infos.com/le-cout-de-larbitrage-est-il-un-inconvenient/droit/54>.
5. CLARK, Henry et al., *Oil for nothing: Multinational Corporations, Environmental destruction, Death and Impunity in the Niger Delta*, A United States Non-Governmental Delegation Trip Report, 1999. En ligne : [http://www.essentialaction.org/shell/Final\\_Report.pdf](http://www.essentialaction.org/shell/Final_Report.pdf).
6. CLUB DU SAHEL ET DE L'AFRIQUE DE L'OUEST (CSAO), « Expériences de biotechnologie agricole : Quels enjeux pour l'Afrique de l'ouest? », SAH/D (06)559, OR.FR, Septembre 2006.
7. Commission de réforme du droit du Canada, *Protection de la vie : Les crimes contre l'environnement*, Document de travail 44, Ottawa, 1985.
8. Commission des droits de l'homme, Sous-Commission de la promotion et de la protection des droits de l'homme, Groupe de travail sur les populations autochtones; document E/CN.4/Sub.2/AC.4/2004/4, 8 juillet 2004. En ligne : [http://www2.ohchr.org/english/issues/indigenous/docs/wgip22/4\\_F.pdf](http://www2.ohchr.org/english/issues/indigenous/docs/wgip22/4_F.pdf).

9. **DÉCLARATION DE BERNE**, « Dirty Business for Clean Skin: Nestlé's Rooibos Robbery in South Africa », (May, 2010). En ligne: <<https://www.cbd.int/abs/side-events/resumed-abs-9/id2114-berne-policy-brief.pdf>>.
10. **ENVIRONMENT SUPPORT GROUP**, « NBA confirms Monsanto/Mahyco and others to be criminally prosecuted in B.t. Brinjal Biopiracy Case ». En ligne : <<http://www.esgindia.org/sites/default/files/campaigns/press/esg-release-biopiracy-btbrinjal-nba-conf.pdf>>.
11. **ETC GROUP** (then *RAFI*), (10 July 2009) « Enola Patent Ruled Invalid: Haven't we Bean here before? (Yes, yes, yes, yes and yes) ». En ligne: <[http://www.etcgroup.org/sites/www.etcgroup.org/files/publication/pdf\\_file/etcnr\\_enola\\_14july09.pdf](http://www.etcgroup.org/sites/www.etcgroup.org/files/publication/pdf_file/etcnr_enola_14july09.pdf)>.
12. **Fédération Internationale des Ligues des Droits de l'Homme (FIDH)** « L'affaire "Probo Koala" ou la catastrophe du déversement des déchets toxiques en Côte-d'Ivoire », 2011. En ligne : <[https://www.fidh.org/IMG/pdf/FIDH-LIDHO-MIDH\\_Rapport\\_ProboKoala\\_avril2011.pdf](https://www.fidh.org/IMG/pdf/FIDH-LIDHO-MIDH_Rapport_ProboKoala_avril2011.pdf)>.
13. **FEM**, « Communautés autochtones et biodiversité », USA, 2008, p. 9. En ligne : <<https://www.thegef.org/gef/sites/thegef.org/files/publication/Indigenous-People-French-PDF.pdf>>.
14. **FEM**, *Descriptif de projet du Fonds pour l'Environnement Mondial : Assessment and Recommendations on Improving Access of Indigenous Peoples to Conservation Funding*, 2007, Fonds pour l'Environnement Mondial, « Communautés autochtones et biodiversités», USA, 2008. En ligne : <<http://www.thegef.org/gef/sites/thegef.org/files/publication/Indigenous-People-French-PDF.pdf>>.
15. **FETIVEAU, Judicaël et al.**, *Étude relative aux initiatives innovantes pour le financement de la biodiversité et l'identification des mécanismes à fort potentiel*, Rapport final, Ministère des affaires étrangères de la France, Paris, Février 2014. En ligne : <[http://www.diplomatie.gouv.fr/en/IMG/pdf/InitiativesInnov\\_Biodiv\\_Rapport\\_Complet\\_FR.pdf](http://www.diplomatie.gouv.fr/en/IMG/pdf/InitiativesInnov_Biodiv_Rapport_Complet_FR.pdf)>.
16. **Fondation Internationale de la Maison de la Chimie, Pervenche de Madagascar**, Union des Industries Chimiques (UIC). En ligne : <<http://www.mediachimie.org/sites/default/files/sk-fiche1.pdf>>.

17. **FONDS POUR L'ENVIRONNEMENT MONDIAL (FEM)**, « Communautés autochtones et biodiversité », USA, 2008, p. 9. En ligne : <<https://www.thegef.org/gef/sites/thegef.org/files/publication/Indigenous-People-French-PDF.pdf>>. Consulté à Montréal, le 19 juin 2015.
18. **HARLEM BRUNDTLAND, Gro**, *Rapport Brundtland, Notre avenir à nous tous (1987)*, Commission mondiale sur l'environnement et le développement, Éditions Fleuve, 1988. En ligne : <[http://www.diplomatie.gouv.fr/sites/odyssee-developpement-durable/files/5/rapport\\_brundtland.pdf](http://www.diplomatie.gouv.fr/sites/odyssee-developpement-durable/files/5/rapport_brundtland.pdf)>.
19. **JACOBSSON, G. Marie**, *Rapport préliminaire sur la protection de l'environnement en rapport avec les conflits armés*, Doc. A/CN.4/674, Commission du droit international, Soixante-sixième session de l'assemblée Générale des Nations-Unies, Genève, 5 mai-6 juin et 7 juillet-8 août 2014, pp. 1-66. En ligne : <[http://repository.un.org/bitstream/handle/11176/307126/A\\_CN.4\\_674-FR.pdf?sequence=4&isAllowed=y](http://repository.un.org/bitstream/handle/11176/307126/A_CN.4_674-FR.pdf?sequence=4&isAllowed=y)>.
20. **JEUNE AFRIQUE**, Magazine politique et économique, *Article sur le Budget de la République Démocratique du Congo, exercice 2016*. En ligne : <<http://www.jeuneafrique.com/324153/economie/rd-congo-gouvernement-prevoit-baisse-de-22-budget-2016/>>.
21. **KENNY Alex, ELGIE Stewart et SAWYER Dave**, avec la collaboration de Carla GOMEZ WICHTENDAHL, *Promouvoir l'économie des écosystèmes et de la biodiversité au Canada : Étude des instruments économiques propices à la conservation et à la protection de la biodiversité*, La Prospérité durable (LPD), Document d'information, Juin 2011. Disponible en ligne : <[www.laprospéritédurable.ca](http://www.laprospéritédurable.ca)>.
22. **MEMOIRE** du Groupe de travail sur les politiques canadiennes en matière de sciences et technologies (2005). En ligne : <<http://interpares.ca/sites/default/files/resources/2005-09SemencesTransgeniquesBiodiversiteEtSecuriteAlimentaire.pdf>>.
23. **NOVARTIS**, *Rapport interne de la firme, résultats financiers 2015, quatrième trimestre de 2015*, en ligne : <<https://www.novartis.com/sites/www.novartis.com/files/q4-2015-media-release-fr.pdf>>.
24. **OCDE**, *Aspects économiques du partage des avantages : Concepts et expériences pratiques*, OCDE, Paris, 1999.

25. OCDE, *Le règlement des différends dans les accords environnementaux et autres instruments juridiques*, Paris, 1995. En ligne : [http://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cote=OCDE/GD\(95\)138&docLanguage=Fr](http://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cote=OCDE/GD(95)138&docLanguage=Fr).
26. OCDE, *Manuel pour la création de marchés de la biodiversité : Principaux enjeux*, Publications OCDE, 2005.
27. OCDE, *Perspectives économiques en Afrique 2016 : Villes durables et transformation structurelle*, Éd. OCDE, Paris, p. 131 et 412-413. Rapport OCDE en ligne : <http://www.oecd-ilibrary.org/docserver/download/4116072e.pdf?expires=1465173381&id=id&accname=ocid43014084&checksum=B5536658125364642C4193321B049B68>.
28. OMC, « Mettre le commerce au service du développement durable et de l'économie verte », Genève, 2011, p. 20. En ligne : [https://www.wto.org/french/res\\_f/publications\\_f/brochure\\_rio\\_20\\_f.pdf](https://www.wto.org/french/res_f/publications_f/brochure_rio_20_f.pdf).
29. OMC, *Rapport de l'OMC de 2010 sur le commerce mondial*, « Les ressources naturelles : définitions, structure des échanges et mondialisation ». En ligne: [http://www.wto.org/french/res\\_f/booksp\\_f/anrep\\_f/wtr10-2b\\_f.pdf](http://www.wto.org/french/res_f/booksp_f/anrep_f/wtr10-2b_f.pdf).
30. OMC, *Relation entre l'accord sur les ADPIC et la Convention sur la Diversité Biologique, Résumé des questions qui ont été soulevées et des observations qui ont été formulées*, Conseil des aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce, note du Secrétariat, IP/C/W/368, 8 août 2002.
31. OMPI, (2015), « Propriété intellectuelle relative aux ressources génétiques, aux savoirs traditionnels et aux expressions culturelles traditionnelles : Cadre dans lequel s'inscrit la nécessité de protection des savoirs traditionnels, des expressions culturelles traditionnelles et des ressources génétiques », Genève, 2015. En ligne : [http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/fr/tk/933/wipo\\_pub\\_933.pdf](http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/fr/tk/933/wipo_pub_933.pdf).
32. OMPI, « À propos des indications géographiques ». En Ligne : [http://www.wipo.int/geo\\_indications/fr/about.html#whatdoes](http://www.wipo.int/geo_indications/fr/about.html#whatdoes).

- 33. OMPI**, « Indice mondial 2013 de l'innovation : Retour des États-Unis d'Amérique parmi les cinq nations les plus innovantes, maintien de la Suisse au premier rang – Importance de la dynamique de l'innovation au niveau local pour surmonter les écarts qui subsistent dans le monde », diffusé conjointement par l'OMPI, l'université Cornell, l'INSEAD et les experts partenaires de l'Indice mondial 2013 de l'innovation, Booz & Company, la Confédération des industries indiennes (CII), Du and Huawei, Genève, 1<sup>er</sup> juillet 2013, PR/2013/743. En ligne : <[http://www.wipo.int/pressroom/fr/articles/2013/article\\_0016.html](http://www.wipo.int/pressroom/fr/articles/2013/article_0016.html)>.
- 34. OMPI**, « La propriété intellectuelle relative aux ressources génétiques, aux savoirs traditionnels et aux expressions culturelles traditionnelles », Genève, 2012. En ligne : <[http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/fr/tk/933/wipo\\_pub\\_933.pdf](http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/fr/tk/933/wipo_pub_933.pdf)>.
- 35. OMPI**, « La protection des savoirs traditionnels : objectifs et principes révisés », Secrétariat du Comité intergouvernemental de la propriété intellectuelle relative aux ressources génétiques, aux savoirs traditionnels et au folklore ; WIPO/GRTKF/IC/17/5, Genève, du 15 septembre 2010. En ligne : <[http://www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/fr/wipo\\_grtkf\\_ic\\_17/wipo\\_grtkf\\_ic\\_17\\_5.pdf](http://www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/fr/wipo_grtkf_ic_17/wipo_grtkf_ic_17_5.pdf)>.
- 36. OMPI**, « La protection des savoirs traditionnels : objectifs et principes révisés », Secrétariat du Comité intergouvernemental de la propriété intellectuelle relative aux ressources génétiques, aux savoirs traditionnels et au folklore ; WIPO/GRTKF/IC/17/5, Genève (2010). En ligne : <[http://www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/fr/wipo\\_grtkf\\_ic\\_17/wipo\\_grtkf\\_ic\\_17\\_5.pdf](http://www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/fr/wipo_grtkf_ic_17/wipo_grtkf_ic_17_5.pdf)>.
- 37. OMPI**, « Propriété intellectuelle et savoirs traditionnels » (2015), *Publication de l'OMPI* N° 920(F), p. 12. En ligne : <[http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/fr/tk/920/wipo\\_pub\\_920.pdf](http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/fr/tk/920/wipo_pub_920.pdf)>.
- 38. OMPI**, « Propriété intellectuelle et savoirs traditionnels : Les savoirs traditionnels, gages d'un avenir de diversité et de stabilité à long terme », *Publication de l'OMPI* N° 920(F), Genève, 2005, p. 2. En ligne : <[http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/fr/tk/920/wipo\\_pub\\_920.pdf](http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/fr/tk/920/wipo_pub_920.pdf)>.
- 39. OMPI**, « Protecting India's Traditional Knowledge », *wipomagazine* June 2011. En ligne : <[http://www.wipo.int/wipo\\_magazine/en/2011/03/article\\_0002.html](http://www.wipo.int/wipo_magazine/en/2011/03/article_0002.html)>.
- 40. OMPI**, *Incidence de l'accord sur les ADPIC sur les traités administrés par l'OMPI*, Publications OMPI, n° 464 (F), Genève, 1996.

41. **OMPI**, Le Rapport de l'Atelier d'experts des communautés autochtones sur la propriété intellectuelle relative aux ressources génétiques, aux savoirs traditionnels et aux expressions culturelles traditionnelles tenu à Genève du 19 au 21 avril 2013, WIPO/GRTKF/IC/27/INF/9, ANNEXE I. En ligne : <[http://www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/fr/wipo\\_grtkf\\_ic\\_27/wipo\\_grtkf\\_ic\\_27\\_inf\\_9.pdf](http://www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/fr/wipo_grtkf_ic_27/wipo_grtkf_ic_27_inf_9.pdf)>.
42. **OMPI**, *Promoting Access to Medical Technologies and Innovation Intersections between public health, intellectual property and trade*, World Health Organization, World Intellectual Property Organization and World Trade Organization. Reprinted with index, Genève, 2013.
43. **OMPI**, *Propriété intellectuelle relative aux ressources génétiques, aux savoirs traditionnels et aux expressions culturelles traditionnelles* (2015), Publication de l'OMPI N° 933 (F), p. 11. En ligne : <[http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/fr/tk/933/wipo\\_pub\\_933.pdf](http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/fr/tk/933/wipo_pub_933.pdf)>.
44. **OMS**, *guidelines on safety monitoring of herbal medicines in pharmacovigilance systems*, Genève, 2004 à la p. 2. En ligne : OMS <<http://apps.who.int/medicinedocs/index/assoc/s7148e/s7148e.pdf>>.
45. **ONU**, *Rapport sur la situation des peuples autochtones dans le monde*, Publié par le Département de l'information des Nations Unies — DPI/2551/K — 09-64059 — Janvier 2010. En ligne : <<http://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/SOWIP/executive%20summary/sowip-summary-fr.pdf>>.
46. **PNUD**, *Rapport national sur le développement humain 2014 (RNDH 2014) : Cohésion nationale pour l'émergence de la République démocratique du Congo (RDC)*, Décembre 2014. En ligne : <[http://hdr.undp.org/sites/default/files/undp-cd-rndh\\_2014.pdf](http://hdr.undp.org/sites/default/files/undp-cd-rndh_2014.pdf)>.
47. **PNUE**, « Le PNUE et les peuples autochtones: Un partenariat pour la protection de l'environnement Lignes directrices Novembre 2012 ». En ligne : <[http://www.unep.org/civil-society/Portals/24105/UNEP\\_IPPG\\_Guidance\\_fr.pdf](http://www.unep.org/civil-society/Portals/24105/UNEP_IPPG_Guidance_fr.pdf)>.
48. **PNUE**, « Le PNUE et les peuples autochtones: Un partenariat pour la protection de l'environnement », Lignes directrices, Novembre 2012. En ligne : <[http://www.unep.org/civil-society/Portals/24105/documents/Guidelines/IP%20Policy%20Guidance\\_French,%20FINAL,%2017.5.2013.pdf](http://www.unep.org/civil-society/Portals/24105/documents/Guidelines/IP%20Policy%20Guidance_French,%20FINAL,%2017.5.2013.pdf)>.

49. PNUE, « Time to embed biodiversity into the 2030 Agenda ». En ligne : <http://www.unep.org/stories/BiodiversityDay/time-to-embed-biodiversity-into-the-2030-agenda.asp>.
50. PNUE, *L'avenir de l'environnement mondial*, De Boeck, 2002.
51. RADIO-CANADA, « Sombre bilan de l'ONU sur les droits de la personne au Canada ». Article disponible en ligne : <http://ici.radio-canada.ca/nouvelles/politique/2015/07/23/001-droits-hommes-canada-rapport-onu-2015.shtml>.
52. *Rapport Brundtland*, Commission mondiale sur l'environnement et le développement, *Notre avenir à tous*, Éditions du Fleuve Montréal, 1988.
53. *RAPPORT sur les travaux de l'Atelier international sur le consentement préalable, libre et éclairé et les peuples autochtones*, Doc. off. CES NU, 4e sess., Doc. NU E/C.19/2005/3.
54. *RAPPORT, Study on the protection of the cultural and intellectual property of indigenous peoples*, by Erica-Irene Daes, *Special Rapporteur of the Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities and Chairperson of the Working Group on Indigenous Populations*, E/CN.4/Sub.2/1993/28, 28 juillet 1993, para.24. En ligne: <http://www.refworld.org/pdfid/3b00f4380.pdf>.
55. TOMUSCHAT M., **Christian**, « *Projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité (Partie II) - avec le Statut pour une Cour criminelle internationale* », *Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international*, février 1996, Document- vol. II(1); <http://www.un.org/law/french/ilc/index.htm>. Consulté à Montréal, le 02 août 2015.