

Le rôle des institutions internationales en matière de protection de la propriété intellectuelle : Cas de l'OMC

Dr BEKENNICHE Otmane Maître de conférences
Université Abd El Hamid Ibn Badis – Mostaganem

Mots clés : Propriété intellectuelle, OMC, droit d'auteur, brevets d'invention, commerce international...

Résumé

La propriété intellectuelle a pour objet la protection de la création littéraire, artistique et industrielle, elle regroupe l'ensemble des droits relatifs aux droits d'auteur et droits voisins, aux brevets d'invention, marques, dessins et modèles. Ces créations ont vocation à circuler librement, à être exploitées sans connaître de frontière mais en même temps elles ne peuvent le faire sans être protégées au risque d'être contrefaites. Dès lors, universalisme et besoin de protection expliquent l'Accord de l'OMC sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (ADPIC), négocié au cours du Cycle d'Uruguay, qui s'est tenu de 1986 à 1994 et qui a introduit pour la première fois des règles relatives à la propriété intellectuelle dans le système commercial multilatéral.

L'Accord de l'OMC sur les ADPIC vise à atténuer les différences dans la manière dont ces droits sont protégés de par le monde et à les soumettre à des règles internationales communes. Il fixe des niveaux minimums de protection de la propriété intellectuelle que chaque gouvernement doit assurer aux autres membres de l'OMC. Par ailleurs, le système de règlement des différends de l'OMC permet désormais de régler les différends commerciaux relatifs aux droits de propriété intellectuelle.

Notre article consiste à étudier le rôle et les mécanismes de l'organisation mondiale du commerce (OMC) dans la protection des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce.

الكلمات المفتاحية: الملكية الفكرية، براءات الاختراع، المنظمة العالمية للتجارة، حقوق المؤلف، التجارة الدولية...

ملخص

تتعلق الملكية الفكرية بحماية الابداعات الأدبية والفنية و الصناعية ، وهي تشمل جميع حقوق المؤلف والحقوق المجاورة وبراءات الاختراع والعلامات التجارية و التصاميم. وكانت

منظمة التجارة العالمية قد ركزت على حقوق حماية الملكية الفكرية، وتم التوصل الي اتفاقية حماية الملكية الفكرية التي أثارت أشد الخلافات في جولة الأورغواي المنعقدة من 1986 الي غاية 1994 . اشتملت تلك المفاوضات ، للمرة الأولى في اطارالاتفاق العام بشأن التعريفات الجمركية والتجارة ، على مناقشات حول جوانب حقوق الملكية الفكرية التي تؤثرعلى التجارة العالمية.

كما يهدف اتفاق منظمة التجارة العالمية بشأن اتفاق تريبس الي الحد من الخلافات بين الدول علي الطريقة التي يتم بها حماية هذه الحقوق و إخضاعها لقواعد دولية مشتركة، فهو يؤسس مستويات أدنى من الحماية للملكية الفكرية تلتزم كل حكومة باحترامها.من خلال هذا البحث، سنحاول دراسة دور و ميكانيزمات المنظمة العالمية للتجارة في حماية حقوق الملكية الفكرية التي تمس التجارة.

I - Introduction

Les relations économiques internationales qui évoluent de manière croissante entre les Etats ont donné lieu à des problèmes de contrefaçon et de piraterie liés à la propriété intellectuelle. Les accords existants dans ce domaine ne contenaient pas de mesures d'application ni de sanctions en cas de non-respect des dispositions en vigueur. Ce manque de protection de la propriété intellectuelle au niveau international a été à l'origine non seulement de tensions croissantes entre les pays mais aussi d'obstacles au transfert et aux innovations technologiques. C'est pour traiter de ces problèmes que les membres de l'Organisation mondiale du commerce se sont engagés dans la mise au point d'un accord multilatéral sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce.

L'introduction des droits de la propriété intellectuelle dans le champ de compétence de l'OMC, en plus d'être une innovation marquante pour le Système commercial multilatéral, met en place des normes de protection plus élaborées, un mécanisme de règlement des différends entre les pays membres ainsi que des procédures de sanction pour faire respecter ces droits au niveau national. Le système de protection ainsi mis en place reprend les principales Conventions de l'OMPI sur la propriété intellectuelle(1) en y ajoutant les principaux principes du Système commercial multilatéral comme la règle de la Nation la plus favorisée ou le traitement national. (2)

Il peut paraitre surprenant qu'une organisation destinée à diminuer les entraves au commerce et à encourager la concurrence choisisse de s'étendre à la propriété intellectuelle, alors que celle-ci crée des monopoles d'exploitation.

C'est pourtant ce qui s'est produit avec l'Accord sur les aspects de droit de la propriété intellectuelle qui touchent au commerce de l'OMC de 1995 appelé ADPIC. Pour la première fois, des règles de la propriété intellectuelle ont été introduites dans le système commercial multilatéral, établissant une relation entre la protection de la propriété intellectuelle et d'autres secteurs du commerce. Dès lors, on peut se demander sur le rôle de l'Organisation mondiale du commerce (OMC) en matière de protection de la propriété intellectuelle en tant qu'institution internationale.

Cette problématique va nous permettre d'ôter le voile sur un nombre de questions, notamment celles de l'évolution historique de la propriété intellectuelle, du contenu de l'Accord sur les ADPIC ainsi que son fondement juridique et son cadre institutionnel, de la coopération entre l'OMPI et l'OMC, des avantages et inconvénients de l'Accord ADPIC.

II - Définition de la propriété intellectuelle

La propriété intellectuelle se divise en deux branches : la propriété industrielle, qui comprend les inventions (brevets), les marques, les dessins et modèles industriels et les indications géographiques; et le droit d'auteur, qui se rapporte aux œuvres littéraires et artistiques telles que romans, poèmes et pièces de théâtre, œuvres cinématographiques et musicales ou encore œuvres relevant des arts plastiques comme les dessins, les peintures, les photographies et les sculptures ainsi que les dessins et modèles architecturaux. Les droits attachés au droit d'auteur comprennent ceux des artistes interprètes ou exécutants sur leurs interprétations et exécutions, des producteurs de phonogrammes sur leurs enregistrements et des radiodiffuseurs sur leurs programmes radiophoniques ou télévisuels.(3)

III - Evolution historique de l'Accord sur les l'ADPIC

1 - De Tokyo Round à l'Accord de Marrakech

À l'époque du Tokyo Round déjà, les pays développés avaient proposé que des mesures soient prises dans le cadre du GATT pour lutter contre le commerce de marchandises contrefaites et piratées. Lors du lancement du Cycle d'Uruguay, ces pays ont proposé que les négociations concernent non seulement le commerce des produits de contrefaçon, mais visent en outre à élaborer des normes minimales de protection que les Membres devraient adopter. Les pays en développement n'étaient de façon générale pas opposés à l'idée de prendre des mesures visant les marchandises de contrefaçon, mais ils ont dans un premier temps refusé d'entrer en discussion sur les normes minimales. Ils craignaient que ces négociations ne les obligent à modifier leurs politiques. Pour des raisons de développement et de politique sociale, ces pays excluaient certains produits

de la brevetabilité ou n'accordaient qu'une protection réduite, inférieure aux 20 ans généralement accordés par les pays développés pour la protection par brevet d'inventions concernant des produits tels que les produits pharmaceutiques, les produits chimiques, les engrais, les insecticides et les pesticides. En outre, les pays en développement craignaient que l'adoption de normes minimales n'entraîne un accroissement des redevances dues pour l'utilisation sous licence de techniques brevetées et donc une hausse des prix des produits ainsi fabriqués.

Toutefois, cette position n'a pas pu être défendue et les pressions exercées par les pays développés ont fini par déboucher sur des négociations davantage axées sur l'établissement de normes de fond, uniformes, en vue de renforcer la protection des droits de propriété intellectuelle. Il importe de noter dans ce contexte que l'attitude des pays tant développés qu'en développement a évolué durant les négociations. C'est grâce à cela qu'il a été possible de trouver un consensus concernant l'Accord sur les ADPIC, lequel, entre autres, énonce des normes minimales pour la protection de toutes les grandes catégories de droits de propriété intellectuelle.

Les fondements du Cycle d'Uruguay ont été jetés lors d'une conférence ministérielle tenue à Genève en novembre 1982, au cours de laquelle les participants sont convenus d'organiser un nouveau cycle de négociations en septembre 1986 à Punta del Este, en Uruguay.

Les ministres des gouvernements réunis en Uruguay ont adopté un ordre du jour couvrant toutes les questions touchant au commerce restées en suspens. Dans le cadre de ces négociations, les Etats-Unis d'Amérique ont demandé l'inclusion d'un accord multilatéral sur des normes minimales de protection des droits de propriété intellectuelle.

Les négociations commerciales multilatérales ont duré longtemps et ce n'est que le 15 décembre 1993 que l'examen de tous les aspects a été finalement achevé. L'Acte final reprenant les négociations commerciales multilatérales du Cycle d'Uruguay a été signé à Marrakech, au Maroc, le 15 avril 1994. En signant cet acte final, les pays acceptaient de soumettre l'Accord de Marrakech instituant l'Organisation mondiale du commerce (dénommé aussi «Accord sur l'Organisation mondiale du commerce» ou «Accord sur l'OMC») à l'examen de leurs autorités nationales compétentes en vue d'obtenir leur approbation. L'Accord ADPIC, qui fait partie des conventions relevant de l'Accord sur l'OMC, est entré en vigueur le 1^{er} janvier 1995.(4)

C'est la première fois qu'un accord multilatéral traite de tous les aspects des droits de propriété intellectuelle : droit d'auteur et droits voisins, marques de fabrique, de commerce et de services, indications de provenance, designs, brevets, schémas de configuration (topographies) de circuits intégrés ainsi que

secrets commerciaux et secrets de fabrication. L'accord prévoit également les procédures et les moyens de faire respecter les droits de propriété intellectuelle en instituant un Conseil des ADPIC. Par ailleurs, les différends portant sur les droits et les devoirs découlant de l'Accord sur les ADPIC sont réglés selon la procédure de règlement des différends de l'OMC.

2 - De l'OMPI à l'ADPIC

A- Les conventions de l'OMPI sur les droits de la propriété intellectuelle (DPI)

Depuis longtemps on s'efforce d'élaborer des règles pour assurer une protection suffisante des droits de propriété intellectuelle au niveau international, principalement sous les auspices de l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI) et des institutions qui l'ont précédée. Ces efforts ont conduit à l'adoption d'un certain nombre de conventions qui énoncent des obligations internationales en vue de protéger les droits des détenteurs de DPI.

L'OMPI était conçue pour être un cadre d'assistance technique, de promotion et de coordination des systèmes nationaux et régionaux, de négociation de traités, d'accords et conventions sur la propriété intellectuelle. Jusqu'ici, elle s'est globalement acquittée de cette mission et elle identifie et met constamment en débat des questions nouvelles en matière de propriété intellectuelle dont les modalités d'attribution et de protection des indications géographiques, des obtentions végétales, des ressources génétiques et des savoirs traditionnels associés à ces ressources et du folklore, des protections des noms de domaines de l'Internet, des produits de musique en ligne, etc.

Cependant, l'Organisation mondiale du commerce (OMC), structure de gouvernance des politiques commerciales internationales, a dessaisi l'OMPI des prérogatives que lui ont conférées les nations du monde, en élaborant, sous inspiration américaine, et en imposant aux pays membres l'annexe au Traité de Marrakech relatif aux Aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (Accord ADPIC ou TRIPS).

B - La complémentarité entre les règles de l'OMPI et les règles l'OMC

En 1995, l'Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle (OMPI) a négocié un accord de coopération avec l'OMC en vue de fournir une assistance technique aux pays en voie de développement pour l'implémentation de l'ADPIC. Cette assistance concernerait le processus législatif, l'informatisation des bureaux nationaux de la PI et la formation. Ces dernières années, le programme de l'OMPI a été très critiqué par des observateurs dans la mesure où il a adopté une approche ADPIC-plus et n'a pas fourni les meilleurs conseils aux pays en voie de développement.

IV - Fondement juridique et cadre institutionnel de l'Accord sur les ADPIC

Il s'agit de savoir sur quel fondement juridique l'Accord sur les ADPIC a été adopté et quel est son cadre institutionnel.

1 - Le fondement juridique de l'Accord sur les ADPIC

Au cours des négociations du Cycle d'Uruguay, il a été reconnu que la Convention de Berne prévoyait déjà, pour l'essentiel, des normes fondamentales suffisantes en matière de protection du droit d'auteur. Il a donc été convenu que le point de départ serait le niveau de protection existant prévu par l'instrument le plus récent, à savoir l'Acte de Paris de 1971, de la Convention. Ce point de départ est indiqué à l'article 9 paragraphe 1 qui dispose que les Membres doivent se conformer aux dispositions de fond de l'Acte de Paris de 1971 de la Convention de Berne, c'est-à-dire aux articles premier à 21 de la Convention de Berne (1971) et à l'annexe de ladite Convention.

La convention pour la protection des œuvres littéraires et artistiques conclue à Berne le 9 septembre 1886 a été complétée à Paris le 4 mai 1896, révisée à Berlin le 13 novembre 1908, complétée à Berne le 20 mars 1914, révisée à Rome le 2 juin 1928, à Bruxelles le 26 juin 1948, à Stockholm le 14 juillet 1967, à Paris le 24 juillet 1971 et modifiée le 28 septembre 1979.

Les pays auxquels s'applique l'Acte de Paris sont constitués à l'état d'Union particulière dans le cadre de l'Union pour la protection de la propriété industrielle instituée par la convention de Paris. L'Acte de Paris détermine les organes de cette union particulière, leurs pouvoirs et leurs règles de fonctionnement, ainsi que les principales règles financières de l'union. Les organes sont l'assemblée générale, le Comité exécutif de l'assemblée, le Bureau international et le directeur général.

2 - Le cadre institutionnel de l'Accord sur les ADPIC

Aux fins d'un bon fonctionnement de l'Accord sur les ADPIC, un Conseil des ADPIC a été mis en place. Par ailleurs, en vue que les pays en développement (PVD) et les pays les moins avancés (PMA) se préparent pour la mise en œuvre des normes minimales de protection de la propriété intellectuelle, une période de transition leur été accordée.

A- Le Conseil des ADPIC

Relevant du Conseil général de l'OMC, le Conseil des ADPIC est l'organe qui est chargé de suivre le fonctionnement de l'accord, de contrôler si ces

membres s'acquittent de leurs obligations et de permettre des consultations entre les membres. Il siège quatre fois par an pendant deux à quatre jours.

B - L'Organe de règlement des différends

L'Organe de règlement des différends, composé de tous les membres de l'OMC, est responsable en la matière. Il est seul compétent pour établir des « groupes spéciaux » composés d'experts chargés d'examiner l'affaire, et pour adopter ou rejeter les conclusions des groupes spéciaux ou les résultats de la procédure d'appel. Il surveille la mise en œuvre des décisions et recommandations, et est habilité à autoriser l'adoption de mesures de rétorsion si un pays ne se conforme pas à une décision.

Les membres des « groupes spéciaux » sont généralement choisis en consultation avec les pays parties au différend. Ce n'est que lorsque les deux parties ne peuvent pas s'entendre qu'ils sont désignés par le Directeur général de l'OMC. Les groupes spéciaux se composent de trois (éventuellement cinq) experts venus de pays différents, qui examinent les preuves et décident qui a tort et qui a raison. Leur rapport est présenté à l'Organe de règlement des différends, qui ne peut le rejeter que par consensus.

C - Périodes de transition de l'Accord pour les PVD et Les PMA

L'Accord sur les ADPIC prévoit trois périodes de transition pour la mise en œuvre des normes minimales de protection de la propriété intellectuelle. Les deux premières périodes de transition, à savoir celles qui concernent les pays développés et en développement, sont échues. La troisième période de transition, qui a été accordée aux pays les moins avancés (PMA) (5) pour leur permettre d'appliquer une protection par brevet aux produits pharmaceutiques et de protéger les données résultant d'essais, restera en vigueur jusqu'en 2016 au moins, en vertu de la Décision du Conseil des ADPIC du 27 juin 20026 (6) eu égard à l'article 66 paragraphe 1 de l'Accord sur les ADPIC. Cette Décision a été adoptée en application du paragraphe 7 de la Déclaration de Doha sur l'Accord sur les ADPIC et la santé publique.

V - Les principes de l'Accord sur les ADPIC

Un certain nombre de principes fondamentaux constituent le fil conducteur de l'Accord sur les ADPIC. Il s'agit du Le principe du traitement de la nation la plus favorisée (NPF) et du principe du traitement national

1 - Le principe du traitement de la nation la plus favorisée (NPF)

L'obligation fondamentale imposée à chaque pays Membre consiste à accorder, en ce qui concerne la protection de la propriété intellectuelle, le

traitement prévu dans l'Accord aux personnes des autres Membres.(7) Elles sont qualifiées de “ressortissants” mais ce terme couvre des personnes, physiques ou morales, qui ont des liens étroits avec d'autres Membres sans en être nécessairement des ressortissants. Les critères permettant de déterminer les personnes qui peuvent donc bénéficier du traitement prévu dans l'Accord sont les mêmes que ceux qui ont été établis à cet effet dans les principales conventions préexistantes de l'OMPI relatives à la propriété intellectuelle, et qui s'appliquent bien sûr à tous les Membres de l'OMC, qu'ils soient ou non parties à ces conventions.(8)

2 - Le principe du traitement national

Au titre de l'article 3 de l'Accord sur les ADPIC (9), chaque membre à l'obligation d'accorder, en matière de protection de propriété intellectuelle un traitement non moins favorable aux ressortissants des autres membres. Toutefois, les exceptions autorisées en vertu des conventions préexistantes de l'OMPI relatives à la propriété intellectuelle sont aussi autorisées dans le cadre de l'Accord sur les ADPIC.

VI - Le champ d'application de l'accord sur les ADPIC

L'Accord sur les ADPIC est édifié sur la base des principales conventions internationales régissant les droits de propriété intellectuelle, dont il reprend (par référence) la plupart des dispositions. Il dispose en outre que les pays peuvent, en application de ces conventions, garantir une protection plus poussée que celle qu'il requiert, tant que cela n'est pas contraire à ses dispositions. On distingue plusieurs catégories de droits de propriété intellectuelle.(10)

1 - Droit d'auteur et droits connexes

Le droit d'auteur protège les auteurs d'œuvres originales à caractère littéraire, artistique et scientifique. Il a été étendu à la protection des logiciels et des bases de données. Il protège l'expression d'une idée et non l'idée elle-même. Cela signifie qu'en principe la protection ne concerne que la forme sous laquelle une idée a été exprimée (par exemple, les instructions d'un programme d'ordinateur) mais pas les concepts, méthodes et idées sous-jacents. En règle générale, le titulaire du droit d'auteur peut interdire la reproduction, la distribution (y compris la location), la vente et l'adaptation de l'œuvre originale sans autorisation. Par ailleurs, Les droits connexes ou voisins protègent les producteurs de phonogrammes, les interprètes et exécutants et les organisations de radiodiffusion ou télédiffusion. Les expressions du folklore sont protégées par le droit d'auteur dans certains pays.

A- Le droit d'auteur

L'article 9 paragraphes 1 de l'Accord sur les ADPIC dispose qu'en matière des normes fondamentales de protection du droit d'auteur, les Membres doivent se conformer aux dispositions de fond de l'Acte de Paris de 1971 de la Convention de Berne (11), c'est-à-dire aux articles premier à 21 de la Convention de Berne (1971) et à l'annexe de ladite Convention.(12) Outre qu'il oblige les Membres à se conformer aux normes fondamentales énoncées dans la Convention de Berne, l'Accord sur les ADPIC apporte des précisions et introduit de nouvelles dispositions sur des points particuliers notamment en ce qui concerne l'article 9 paragraphe 2 qui confirme que la protection du droit d'auteur s'étend aux expressions et non aux idées, procédures, méthodes de fonctionnement ou concepts mathématiques en tant que tels.

L'article 10 paragraphe 1 dispose que les programmes d'ordinateur, qu'ils soient exprimés en code source ou en code objet, sont protégés en tant qu'œuvres littéraires.(13) Dans son paragraphe 2, l'article 10 précise également que les bases de données et autres compilations de données ou d'autres éléments sont protégées comme telles par le droit d'auteur même si elles comportent des données qui ne sont pas protégées comme telles par le droit d'auteur. Les bases de données ne peuvent bénéficier de la protection du droit d'auteur que si, par le choix ou la disposition des matières, elles constituent des créations intellectuelles. Cette disposition prévoit également que les bases de données doivent être protégées quelle que soit leur forme, qu'elles soient reproduites sur support exploitable par machine ou sous une autre forme. Elle indique en outre que cette protection ne s'étend pas aux données ou éléments eux-mêmes et qu'elle est sans préjudice de tout droit d'auteur subsistant pour les données ou éléments eux-mêmes.

L'article 11 dispose qu'en ce qui concerne au moins les programmes d'ordinateur et, dans certaines circonstances, les œuvres cinématographiques, les auteurs ont le droit d'autoriser ou d'interdire la location commerciale au public d'originaux ou de copies de leurs œuvres protégées par le droit d'auteur.(14)

B - Les droits connexes

Aux termes du premier alinéa de l'article 14, les artistes interprètes ou exécutants doivent avoir la possibilité d'empêcher la fixation non autorisée de leur exécution sur un phonogramme (par exemple, l'enregistrement d'une exécution musicale directe). Le droit de fixation se rapporte à l'oral et non pas à l'audiovisuel. Les artistes interprètes ou exécutants doivent également être en mesure d'empêcher la reproduction de ces fixations. Ils doivent aussi avoir la

possibilité d'empêcher la radiodiffusion non autorisée par le moyen des ondes radioélectriques et la communication au public de leur exécution directe.

Par ailleurs, l'article 14 paragraphe 2 dispose que les Membres doivent accorder aux producteurs de phonogrammes un droit exclusif de reproduction et également, un droit exclusif de location.(15) Les dispositions concernant le droit de location s'appliquent également à tous les autres détenteurs de droits sur les phonogrammes tels qu'ils sont déterminés dans les législations nationales. Ce droit a la même portée que le droit de location concernant les programmes d'ordinateur. Le critère servant à déterminer si un avantage est compromis, qui est pris en compte dans le cas des œuvres cinématographiques, ne s'applique donc pas au droit de location des phonogrammes. (16)

Les organismes de radiodiffusion doivent, conformément à l'article 14 paragraphe 3, avoir le droit d'interdire la fixation, la reproduction de fixations et la réémission par le moyen des ondes radioélectriques d'émissions ainsi que la communication au public de leurs émissions de télévision lorsqu'ils ne les ont pas autorisées. Cependant, il n'est pas nécessaire d'accorder de tels droits à des organismes de radiodiffusion, si les titulaires du droit d'auteur sur le contenu d'émissions ont la possibilité d'empêcher ces actes, sous réserve des dispositions de la Convention de Berne. La durée de la protection offerte aux artistes interprètes ou exécutants et aux producteurs de phonogrammes est d'au moins 50 ans et la protection accordée aux organismes de radiodiffusion ne doit pas être inférieure à 20 ans.(17) L'article 14 paragraphe 6 dispose que tout Membre peut, en rapport avec la protection accordée aux artistes interprètes ou exécutants, aux producteurs de phonogrammes ou aux organismes de radiodiffusion, prévoir des conditions, limitations, exceptions et réserves dans la mesure autorisée par la Convention de Rome.

C - La durée de la protection

A côté des dispositions déjà existantes en matière de durée de protection du droit d'auteur (18), viennent s'ajouter celle de l'article 12 de l'Accord sur les ADPIC, qui indique que chaque fois que la durée de la protection d'une œuvre, autre qu'une œuvre photographique ou une œuvre des arts appliqués, est calculée sur une base autre que la vie d'une personne physique, cette durée doit être d'au moins 50 ans à compter de la fin de l'année civile de la publication autorisée ou, si une telle publication autorisée n'a pas lieu dans les 50 ans à compter de la réalisation de l'œuvre, d'au moins 50 ans à compter de la fin de l'année civile de la réalisation.

L'article 13 stipule également que les Membres doivent restreindre les limitations des droits exclusifs ou exceptions à ces droits à certains cas spéciaux

qui ne portent pas atteinte à l'exploitation normale de l'œuvre ni ne causent un préjudice injustifié aux intérêts légitimes des détenteurs du droit. Il s'agit d'une disposition horizontale qui s'applique à toutes les limitations et exceptions admises conformément aux dispositions de la Convention de Berne et de son annexe qui sont incorporées à l'Accord sur les ADPIC. Ce dernier autorise également le recours à de telles limitations, mais précise bien qu'elles doivent être appliquées de manière à ne pas causer de préjudice injustifié aux intérêts légitimes du détenteur du droit.

2 - Les indications géographiques

Les indications géographiques sont des signes ou des expressions employées pour indiquer qu'un produit ou un service provient d'un pays, d'une région ou d'un endroit précis. Il existe différents types d'indications géographiques. On emploie l'expression «appellation d'origine» lorsque les caractéristiques du produit peuvent être attribuées exclusivement ou essentiellement à des facteurs naturels ou humains liés à son lieu d'origine.

L'Accord sur les ADPIC définit les indications géographiques comme suit : « ...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 autres caractéristiques déterminées du produit peut être attribuée essentiellement à cette origine géographique. » Autrement dit, il doit y avoir un lien entre un aspect du produit et son endroit de production. Ce lien peut informer les consommateurs d'une certaine qualité ou caractéristique du produit, dont ils peuvent ensuite tenir compte dans leur décision d'achat. L'Accord sur les ADPIC renferme des obligations aux indications géographiques pour tous les produits, notamment celles offrant une protection additionnelle pour les vins et spiritueux. (19)

3 - Les marques de fabrique ou de commerce

Les marques sont des signes ou symboles (y compris les emblèmes et noms) déposés par un fabricant ou un commerçant pour identifier des biens et des services. Une marque valide autorise le titulaire à interdire les imitations lorsqu'elles pourraient induire le public en erreur au sujet de l'origine d'un produit. La protection est en général accordée pour une période de dix ans, renouvelable aussi longtemps que la marque est effectivement employée. Les noms de domaine utilisés dans le cyberspace ne sont pas des marques en soi, mais ils peuvent être employés comme signes pour la commercialisation ou la promotion de biens et services.(20)

La règle fondamentale énoncée à l'article 15 de l'Accord ADPIC est que tout signe, ou toute combinaison de signes, propre à distinguer les produits ou les services d'une entreprise de ceux d'autres entreprises doit être susceptible d'être enregistré comme marque de fabrique ou de commerce, à condition qu'il soit perceptible visuellement. De tels signes, en particulier les mots, y compris les noms de personne, les lettres, les chiffres, les éléments figuratifs et les combinaisons de couleurs, ainsi que toute combinaison de ces signes, doivent être susceptibles d'être enregistrés comme marques de fabrique ou de commerce.

Dans les cas où des signes ne sont pas en soi propres à distinguer les produits ou services pertinents, les pays Membres peuvent exiger, comme condition additionnelle de l'enregistrement, que le caractère distinctif des signes ait été acquis par l'usage. Les Membres sont libres d'autoriser l'enregistrement de signes qui ne sont pas perceptibles visuellement (marques concernant par exemple des sons ou des odeurs).

Les Membres peuvent subordonner l'enregistrabilité à l'usage. Toutefois, l'usage effectif d'une marque de fabrique ou de commerce ne peut pas être une condition pour le dépôt d'une demande d'enregistrement et une demande ne peut être rejetée au motif que l'usage projeté de la marque de fabrique ou de commerce n'a pas eu lieu avant l'expiration d'une période d'au moins trois ans à compter de la date de son dépôt.(21)

L'Accord prévoit que les marques de services doivent être protégées de la même manière que les marques servant à distinguer les produits.(22)

Le titulaire d'une marque de fabrique ou de commerce enregistrée a le droit exclusif d'empêcher tous les tiers agissant sans son consentement de faire usage au cours d'opérations commerciales de signes identiques ou similaires pour des produits ou des services identiques ou similaires à ceux pour lesquels la marque de fabrique ou de commerce est enregistrée dans les cas où un tel usage entraînerait un risque de confusion. En cas d'usage d'un signe identique pour des produits ou services identiques, un risque de confusion est présumé exister.(23)

L'Accord sur les ADPIC contient un certain nombre de dispositions sur les marques notoirement connues, qui viennent s'ajouter aux prescriptions en matière de protection prévues à l'article 6bis de la Convention de Paris, qui est incorporé par référence dans l'Accord sur les ADPIC et en vertu duquel les Membres sont tenus de refuser ou d'invalider l'enregistrement et d'interdire l'usage d'une marque de fabrique ou de commerce susceptible de créer une confusion avec une marque qui est notoirement connue. Tout d'abord, les dispositions de cet article doivent également s'appliquer aux services. L'Accord dispose ensuite qu'il doit être tenu compte de la notoriété de la marque dans la partie du public concernée, notoriété obtenue non seulement par suite de l'usage

de cette marque mais aussi par d'autres moyens, y compris par suite de sa promotion. En outre, la protection des marques notoirement connues enregistrées doit s'étendre aux produits ou services qui ne sont pas similaires à ceux pour lesquels la marque a été enregistrée, à condition que l'usage de cette marque indique un lien entre ces produits ou services et le titulaire de la marque enregistrée et à condition que cet usage risque de nuire aux intérêts du titulaire de la marque enregistrée.(24)

Les Membres peuvent prévoir des exceptions limitées aux droits conférés par une marque de fabrique ou de commerce, par exemple en ce qui concerne l'usage loyal de termes descriptifs, à condition que ces exceptions tiennent compte des intérêts légitimes du titulaire de la marque et des tiers. (25)

L'enregistrement initial et chaque renouvellement de l'enregistrement d'une marque de fabrique ou de commerce sont d'une durée d'au moins sept ans. L'enregistrement d'une marque de fabrique ou de commerce est renouvelable indéfiniment.(26)

Une marque ne peut être radiée pour non-usage qu'après une période ininterrompue de non-usage de trois ans, à moins que le titulaire de la marque ne donne des raisons valables reposant sur l'existence d'obstacles à un tel usage. Les circonstances indépendantes de la volonté du titulaire de la marque, par exemple des restrictions à l'importation ou autres prescriptions des pouvoirs publics, sont considérées comme des raisons valables justifiant le non-usage. L'usage d'une marque de fabrique ou de commerce par une autre personne, lorsqu'il se fait sous le contrôle du titulaire, doit être considéré comme un usage de la marque aux fins du maintien de l'enregistrement.(27)

L'Accord dispose en outre que l'usage d'une marque de fabrique ou de commerce au cours d'opérations commerciales ne doit pas être entravé de manière injustifiable par des prescriptions spéciales, telles que l'usage simultané d'une autre marque, l'usage sous une forme spéciale, ou l'usage d'une manière qui nuise à sa capacité de distinguer les produits ou les services.(28)

4 - Les dessins et modèles industriels

Les dessins et modèles industriels protègent les aspects ornementaux ou esthétiques d'un article industriel. Certains pays ont un régime de protection spécifique pour les dessins et modèles industriels, tandis que dans d'autres cette protection est associée à la protection par le droit d'auteur ou par une marque.

L'article 25 paragraphe 1 de l'Accord sur les ADPIC dispose que les Membres doivent prévoir la protection des dessins et modèles industriels créés de manière indépendante qui sont nouveaux ou originaux. Ils peuvent disposer

que des dessins et modèles ne sont pas nouveaux ou originaux s'ils ne diffèrent pas notablement de dessins ou modèles connus ou de combinaisons d'éléments de dessins ou modèles connus. Ils peuvent disposer qu'une telle protection ne s'étend pas aux dessins et modèles dictés essentiellement par des considérations techniques ou fonctionnelles. Dans son paragraphe 2 l'article 25 a prévu une disposition spéciale en vue de tenir compte de la brièveté de la vie commerciale et du nombre accru des dessins ou modèles nouveaux dans le secteur des textiles: les prescriptions visant à garantir la protection de ces dessins et modèles, en particulier pour ce qui concerne tout coût, examen ou publication, ne doivent pas compromettre indûment la possibilité de demander et d'obtenir cette protection. Les Membres sont libres de remplir cette obligation au moyen de la législation en matière de dessins et modèles industriels ou au moyen de la législation en matière de droit d'auteur.

L'article 26 paragraphe 1, dispose que les Membres doivent accorder au titulaire d'un dessin ou modèle industriel protégé le droit d'empêcher des tiers agissant sans son consentement de fabriquer, de vendre ou d'importer des articles portant ou comportant un dessin ou modèle qui est, en totalité ou pour une part substantielle, une copie de ce dessin ou modèle protégé, lorsque ces actes sont entrepris à des fins de commerce. Dans le même sens, l'article 26 paragraphe 2, autorise les Membres à prévoir des exceptions limitées à la protection des dessins et modèles industriels, à condition que celles-ci ne portent pas atteinte de manière injustifiée à l'exploitation normale de dessins ou modèles industriels protégés ni ne causent un préjudice injustifié aux intérêts légitimes du titulaire du dessin ou modèle protégé, compte tenu des intérêts légitimes des tiers. La durée de la protection offerte atteint au moins dix ans. (29) L'utilisation du terme "atteint" permet de diviser la durée en deux périodes de cinq ans, par exemple.

5 - Les brevets

Les brevets confèrent le droit exclusif de produire, employer ou vendre une invention. Pour qu'une invention soit brevetable, il faut en général qu'elle réponde à plusieurs critères notamment la nouveauté, le caractère inventif et la possibilité d'application industrielle. Les brevets peuvent être accordés tant pour des procédés que pour des produits. Une protection similaire à celle du brevet est conférée pour les modèles fonctionnels et d'autres innovations mineures au titre des modèles d'utilité.

L'Accord sur les ADPIC dispose que des brevets doivent pouvoir être obtenus dans les pays Membres pour toute invention, de produit ou de procédé, dans tous les domaines technologiques sans discrimination, à condition de

satisfaire aux critères habituels de nouveauté, d'inventivité et d'applicabilité industrielle. Il prévoit également que des brevets peuvent être obtenus et qu'il est possible de jouir de droits de brevet sans discrimination quant au lieu d'origine de l'invention et au fait que les produits sont importés ou sont d'origine nationale.(30)

L'Accord admet trois exceptions aux règles de base sur la brevetabilité. La première concerne les inventions contraires à l'ordre public ou à la moralité; sont expressément incluses dans cette catégorie les inventions dangereuses pour la santé et la vie des personnes, des animaux et des végétaux ou susceptibles de porter gravement atteinte à l'environnement. Cette exception ne peut être invoquée que si l'exploitation commerciale de l'invention doit également être interdite afin de protéger l'ordre public ou la moralité.(31)

La deuxième exception consiste à permettre aux Membres d'exclure de la brevetabilité les méthodes diagnostiques, thérapeutiques et chirurgicales pour le traitement des personnes ou des animaux. (32)

La troisième exception à l'obligation de brevetabilité vise 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, tout pays excluant les variétés végétales de la protection par des brevets doit prévoir un système de protection sui generis efficace. L'ensemble de ces dispositions doit en outre être réexaminé quatre ans après l'entrée en vigueur de l'Accord.(33)

Les droits exclusifs devant être conférés par un brevet de produit sont ceux de fabriquer, utiliser, offrir à la vente, vendre et importer à ces fins. La protection conférée par un brevet de procédé doit donner des droits non seulement sur l'utilisation du procédé concerné mais également sur les produits obtenus directement par ce procédé. Le titulaire d'un brevet a aussi le droit de céder, ou de transmettre par voie successorale, le brevet et de conclure des contrats de licences.(34) Les Membres peuvent prévoir des exceptions limitées aux droits exclusifs conférés par un brevet, à condition que celles-ci ne portent pas atteinte de manière injustifiée à l'exploitation normale du brevet ni ne causent un préjudice injustifié aux intérêts légitimes du titulaire du brevet, compte tenu des intérêts légitimes des tiers. (35)

La durée de la protection offerte ne doit pas prendre fin avant l'expiration d'une période de 20 ans à compter de la date du dépôt.(36)

Les Membres exigent du déposant d'une demande de brevet qu'il divulgue l'invention d'une manière suffisamment claire et complète pour qu'une personne du métier puisse l'exécuter, et peuvent exiger de lui qu'il indique la meilleure

manière d'exécuter l'invention connue de l'inventeur à la date du dépôt ou, dans les cas où la priorité est revendiquée, à la date de priorité de la demande.(37)

Si l'objet du brevet est un procédé d'obtention d'un produit, les autorités judiciaires sont habilitées à ordonner au défendeur de prouver que le procédé utilisé pour obtenir un produit identique est différent du procédé breveté, lorsque certaines conditions tendant à montrer que le procédé protégé a été utilisé sont réunies.(38)

La concession de licences obligatoires et l'utilisation par les pouvoirs publics de l'objet d'un brevet sans l'autorisation du détenteur du droit sont permises, mais elles sont assujetties à des conditions visant à protéger les intérêts légitimes du détenteur du droit, qui sont, pour la plupart, énoncées à l'article 31. Cet article prévoit notamment l'obligation, de façon générale, de ne concéder de telles licences que si le candidat utilisateur s'est efforcé d'obtenir une licence volontaire, suivant des conditions et modalités raisonnables, et que si ses efforts n'ont pas abouti dans un délai raisonnable; l'obligation de verser au détenteur du droit une rémunération adéquate selon le cas d'espèce, compte tenu de la valeur économique de la licence; et une disposition selon laquelle les décisions doivent pouvoir faire l'objet d'une révision judiciaire ou autre révision indépendante par une autorité supérieure distincte. Certaines de ces conditions ne sont pas applicables lorsque les licences obligatoires sont utilisées pour remédier à des pratiques jugées anticoncurrentielles à l'issue d'une procédure judiciaire. Ces conditions sont à rapprocher des dispositions du même ordre prévues à l'article 27 paragraphe 1, en vertu desquelles il est possible de jouir de droits de brevet sans discrimination quant au domaine technologique et au fait que les produits sont importés ou sont d'origine nationale.

6 - Schémas de configuration de circuits intégrés

La protection des topographies de circuits intégrés est une protection *sui generis* qui permet au titulaire d'empêcher la reproduction et la distribution non autorisée de cette topographie. L'ingénierie inverse est généralement autorisée. (L'ingénierie inverse est une méthode d'évaluation d'un produit visant à comprendre ses aspects fonctionnels et ses principes fondamentaux. Elle peut être employée pour mettre au point un produit similaire.

En vertu de l'article 35 de l'Accord sur les ADPIC, les pays Membres sont tenus de protéger les schémas de configuration de circuits intégrés conformément aux dispositions du Traité IPIC (Traité sur la propriété intellectuelle en matière de circuits intégrés), négociées sous les auspices de l'OMPI en 1989. Ces dispositions portent notamment sur les points suivants: définitions de « circuit intégré » et de « schéma de configuration

(topographie) », conditions de protection, droits exclusifs et limitations, ainsi qu'exploitation, enregistrement et divulgation.

Un « circuit intégré » s'entend d'un produit, sous sa forme finale ou sous une forme intermédiaire, dans lequel les éléments, dont l'un au moins est un élément actif, et tout ou partie des interconnexions font partie intégrante du corps et/ou de la surface d'une pièce de matériau, et qui est destiné à accomplir une fonction électronique.

Un « schéma de configuration (topographie) » s'entend de la disposition tridimensionnelle - quelle que soit son expression - des éléments, dont l'un au moins est un élément actif, et de tout ou partie des interconnexions d'un circuit intégré, ou d'une telle disposition tridimensionnelle préparée pour un circuit intégré destiné à être fabriqué. L'obligation de protéger les schémas de configuration s'applique aux schémas de configuration qui sont originaux en ce sens qu'ils sont le fruit de l'effort intellectuel de leurs créateurs et que, au moment de leur création, ils ne sont pas courants pour les créateurs de schémas de configuration et les fabricants de circuits intégrés. Les droits exclusifs comprennent le droit de reproduire et les droits d'importer, de vendre ou de distribuer de toute autre manière à des fins commerciales. Certaines limitations à ces droits sont également prévues.

Outre qu'il donne obligation aux pays Membres de protéger les schémas de configuration de circuits intégrés conformément aux dispositions du Traité IPIC, l'Accord sur les ADPIC apporte des précisions et/ou introduit de nouvelles dispositions sur quatre points ayant trait à la durée de la protection (dix ans au lieu de huit)(39) à l'applicabilité de la protection aux articles incorporant des circuits intégrés illicites(40) et au traitement accordé aux contrevenants innocents.(41) Les conditions énoncées à l'article 31 de l'Accord sur les ADPIC s'appliquent mutatis mutandis en cas de concession d'une licence obligatoire ou non volontaire pour un schéma de configuration ou pour son utilisation par les pouvoirs publics ou pour leur compte sans l'autorisation du détenteur du droit et remplacent les dispositions du Traité IPIC sur la concession de licences obligatoires.(42)

7 - Protection des renseignements non divulgués

La protection des secrets commerciaux vise les informations confidentielles ayant une valeur commerciale, qu'il s'agisse de renseignements d'affaires ou de savoir-faire. En général, les secrets commerciaux sont protégés au titre de la concurrence déloyale. Aucun droit exclusif n'est accordé. Les secrets commerciaux sont protégés aussi longtemps que l'information a une valeur commerciale et est tenue secrète. Cette catégorie englobe les données

communiquées pour obtenir l'enregistrement d'un produit pharmaceutique ou agrochimique.

L'Accord sur les ADPIC dispose que les renseignements non divulgués (secrets commerciaux ou connaissances techniques) doivent bénéficier d'une protection. Aux termes de l'article 39 paragraphe 2. Cette protection doit s'appliquer à des renseignements qui sont secrets, qui ont une valeur commerciale parce qu'ils sont secrets et qui ont fait l'objet de dispositions raisonnables destinées à les garder secrets. Il n'est pas nécessaire que les renseignements non divulgués soient traités comme une forme de propriété, mais les personnes qui ont licitement le contrôle de tels renseignements doivent avoir la possibilité d'empêcher qu'ils ne soient divulgués à des tiers ou acquis ou utilisés par eux sans leur consentement et d'une manière contraire aux usages commerciaux honnêtes.

L'expression « d'une manière contraire aux usages commerciaux honnêtes » recouvre notamment les pratiques telles que la rupture de contrat, l'abus de confiance et l'incitation au délit, ainsi que l'acquisition de renseignements non divulgués par des tiers qui savaient que ladite acquisition impliquait de telles pratiques ou qui ont fait preuve d'une grave négligence en l'ignorant.

L'Accord contient également des dispositions sur les données non divulguées résultant d'essais ou d'autres données non divulguées dont les pouvoirs publics exigent la communication pour approuver la commercialisation de produits pharmaceutiques ou de produits chimiques pour l'agriculture qui comportent des entités chimiques nouvelles. Dans ce cas, les pouvoirs publics du Membre concerné doivent protéger ces données contre l'exploitation déloyale dans le commerce. En outre, les Membres doivent protéger ces données contre la divulgation, sauf si cela est nécessaire pour protéger le public, ou à moins que des mesures ne soient prises, et pour s'assurer que les données sont protégées contre l'exploitation déloyale dans le commerce.

8 - Contrôle des pratiques anticoncurrentielles dans les licences contractuelles

L'article 40 dans son paragraphe 1 de l'Accord sur les ADPIC reconnaît que certaines pratiques ou conditions en matière de concession de licences touchant aux droits de propriété intellectuelle qui limitent la concurrence peuvent avoir des effets préjudiciables sur les échanges et entraver le transfert et la diffusion de technologie. Par ailleurs, l'article 40 dans son paragraphe 2 dispose que les pays Membres peuvent adopter, en conformité avec les autres dispositions de l'Accord, des mesures appropriées pour prévenir ou contrôler les

pratiques en matière de concession de licences touchant aux droits de propriété intellectuelle qui constituent un usage abusif et sont anticoncurrentielles.

En outre le paragraphe 3 de l'article 40 de l'Accord sur les ADPIC prévoit un mécanisme qui permet à un pays désireux de prendre des mesures contre de telles pratiques, lorsqu'elles impliquent des sociétés d'un autre pays Membre, d'engager des consultations avec cet autre Membre et d'échanger des renseignements non confidentiels à la disposition du public qui présentent un intérêt en l'espèce et d'autres renseignements dont il dispose, sous réserve de la législation intérieure et de la conclusion d'accords mutuellement satisfaisants concernant le respect du caractère confidentiel de ces renseignements par le Membre qui a présenté la demande. De même le paragraphe 4 de l'article 40 prévoit qu'un pays dont les sociétés font l'objet de procédures similaires dans un autre Membre peut engager des consultations avec cet autre Membre.

VII - Avantages et inconvénients de l'accord sur les ADPIC

L'Accord sur les ADPIC présente à la fois des avantages et des inconvénients. Les inconvénients sont liés à plusieurs facteurs examinés ci-après.

1 - Les avantages de l'Accord sur les ADPIC

Le renforcement de la protection des DPI tels que le droit d'auteur, les brevets et les dessins et modèles industriels encouragera, en rémunérant le travail intellectuel, l'innovation et la créativité dans les pays en développement. Les brevets par exemple visent à préserver un équilibre entre la nécessité de protéger les droits du titulaire du brevet et la nécessité de permettre aux entreprises et à l'ensemble de la société de tirer parti des nouvelles connaissances.

L'Accord prévoit que les Membres doivent appliquer rigoureusement les dispositions exigeant que les demandeurs de brevets divulguent les renseignements techniques qui permettront à des personnes du métier de reconstituer l'invention. L'accès à ces renseignements permettra au secteur industriel, en particulier dans les pays en développement les plus avancés et ceux qui possèdent un nombre suffisant de personnes techniquement compétentes, de les utiliser pour poursuivre la recherche et mettre au point des procédés ou des produits différents de ceux qui sont protégés par les brevets. Cette stimulation du processus d'invention sera certainement bénéfique pour l'ensemble du pays.(43)

2 - Les inconvénients de l'Accord sur les ADPIC

A - Obligation de modifier le régime de protection des DPI

L'Accord obligera de nombreux pays en développement à modifier sensiblement leur régime de protection des DPI. Des modifications seront requises dans les très nombreux pays qui accordent une protection par brevet d'une durée inférieure aux 20 ans prévus par l'Accord ou font des exceptions à la durée de protection de 20 ans. Les programmes d'ordinateurs devront être protégés dans le cadre du droit d'auteur au même titre que les œuvres littéraires.

B - Difficultés d'utilisation de l'ingénierie inverse

Contrairement aux prétendus principes de libre-échange et de libéralisation commerciale prônés par l'OMC, l'accord sur les ADPIC est utilisé comme un instrument de protectionnisme servant à favoriser les monopoles industriels sur les technologies, les semences, les gènes et les médicaments. Par le biais de cet accord, de grandes entreprises utilisent les droits de propriété intellectuelle pour protéger leurs marchés et entraver toute concurrence. Les niveaux excessivement élevés de protection de la propriété intellectuelle exigés par l'accord sur les ADPIC ont fait pencher la balance en faveur des privilèges monopolistiques des détenteurs des droits de propriété intellectuelle, au détriment de l'intérêt public. Cela mine les objectifs de développement durable, dont l'éradication de la pauvreté, la réponse aux besoins de santé publique, la conservation de la biodiversité, la protection de l'environnement et la mise en pratique des droits économiques, sociaux et culturels.

C - Absence de reconnaissance de la contribution des communautés locales

Dans le domaine du vivant des firmes peuvent déposer un brevet donnant un droit de propriété exclusif sur une partie d'information génétique détenue jusque-là sous une forme collective. C'est le cas des propriétés médicinales des plantes de la pharmacopée traditionnelle de certains peuples ou des améliorations génétiques produites par les pratiques agricoles. Le cadre de l'ADPIC ne reconnaît pas ce caractère de bien public des connaissances. En ne reconnaissant pas les connaissances acquises et leur nature de bien commun et en favorisant une monopolisation sans contrepoids, les accords ADPIC peuvent être une source d'inefficacité économique importante." Par ailleurs, l'Accord ADPIC ne contient pas non plus de dispositions qui empêchent ces pays et communautés de conclure des arrangements contractuels obligeant les entreprises à leur verser des redevances pour la recherche et une participation aux bénéfices de l'exploitation de toute invention qui en résulte.

D - L'extension du système des brevets au vivant

Les réserves des pays en développement portent également sur l'extension du système des brevets au vivant. L'extension du champ des brevets aux domaines du vivant soulève une série de problèmes au-delà des questions d'éthique et de convictions religieuses. L'équilibre de l'accord à l'OMC est nettement en faveur de l'appropriation privée et a été conçu pour protéger les innovations des entreprises de pays développés par rapport à des concurrents potentiels des pays émergents. Il a donc largement sous-estimé le caractère de bien commun de la connaissance notamment dans le domaine du vivant.

E - L'Accord ADPIC et le développement technologique

L'enjeu des accords sur la propriété intellectuelle revêt une signification particulière si on considère les processus d'innovation actuels et les éléments moteurs de la révolution technologique. La révolution de l'information recrée en effet une forte inégalité entre les pays en développement et les pays développés et va amener ces derniers à rester essentiellement des acheteurs de technologies.

F - L'Accord ADPIC et la santé publique

La fabrication de médicaments est actuellement confrontée au droit des brevets, dans le cadre de l'Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (ADPIC).(44) On pensera en particulier aux problèmes que pose l'application stricte de l'accord en matière de capacité pour les pays du sud à s'approvisionner en médicaments et en intrants agricoles, et aux inégalités en général que génèrent les droits de propriété intellectuelle dans le développement des technologies dans les pays les plus pauvres.

Lors de la Déclaration ministérielle sur l'accord sur les ADPIC et la santé publique de Doha de novembre 2001, les Membres de l'Organisation mondiale du commerce (OMC) ont reconnu la gravité des problèmes de santé publique affligeant de nombreux pays moins développés et en développement, plus particulièrement en ce qui touche les problèmes résultant du virus de l'immunodéficience humaine (VIH) et du syndrome d'immunodéficience acquise (sida), de la tuberculose, de la malaria et d'autres maladies à caractère épidémique.

Le 30 août 2003, le Conseil général de l'OMC a décidé de déroger à certaines dispositions de l'Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (ADPIC) qui auraient empêché les pays développés membres de l'OMC d'exporter des versions moins coûteuses de produits pharmaceutiques brevetés fabriqués sous licence obligatoire vers les pays membres de l'OMC moins développés et en développement.(45)

Conclusion

Si la nécessité d'une coopération internationale en matière de protection de la propriété intellectuelle n'est généralement pas remise en cause et si la propriété intellectuelle se veut un facteur de développement et de progrès en protégeant les droits des créateurs sur leurs œuvres et vise à promouvoir la créativité et incite à l'innovation, l'Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (Accord sur les ADPIC) régie par l'Organisation mondiale du commerce est considéré comme un défi pour les pays en développement en raison de la complexité des législations en matière de propriété intellectuelle et des moyens de les faire respecter. En outre, cet accord peut générer des dérives en matière de santé publique dans le sens où les brevets que déposent les grands groupes pharmaceutiques occidentaux leur octroient un quasi-monopole sur la production et la commercialisation de certains médicaments. Certains pays, qui ne disposent pas des moyens financiers et technologiques pour rivaliser avec la recherche pharmaceutique de ces grands groupes, se voient dans l'incapacité de répondre aux besoins de leurs malades. Ils n'ont pas les moyens de s'approvisionner en médicaments brevetés et ils n'ont pas le droit de produire des médicaments génériques puisque les brevets protègent de la copie.(46)

Dès lors, la question de la santé publique en matière de propriété intellectuelle ne doit pas relever seulement de la compétence de l'Organisation mondiale du Commerce mais doit accorder une plus grande place à d'autres institutions internationales notamment l'Organisation mondiale de la santé (OMS) pour une meilleure prise en compte de la santé publique.

Références

1 Convention de Paris sur la protection de la propriété industrielle, Convention de Berne sur la protection des œuvres littéraires et artistiques.

2Habib OULD HEMET « Mise en œuvre et réexamen de l'Accord sur les ADPIC : les enjeux des négociations post-Doha pour l'Afrique », ICTSD, Enda, Solagral, 2002.

3 Selon la définition proposée par l'OMPI

4 L'Accord de Marrakech instituant l'Organisation mondiale du commerce» se compose de quatre annexes. L'annexe 1 (subdivisée à son tour en annexe 1A, annexe 1B et annexe 1C), l'annexe 2 et l'annexe 3 font partie intégrante de l'Accord et sont contraignantes pour tous ses Membres. Les instruments juridiques inclus dans ces trois annexes sont désignés sous le nom d'«Accords multilatéraux sur le commerce des marchandises». En revanche, l'annexe 4 ne fait partie de l'Accord que pour les Membres qui l'ont souscrit expressément. Les instruments juridiques inclus dans l'annexe 4 sont dénommés «Accords commerciaux plurilatéraux». L'annexe 1C est intitulée «Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce».

5 L'expression « pays les moins avancés », créée en 1971 par les Nations Unies, désigne une catégorie de pays répondant aux critères suivants :

1- Produit intérieur brut par habitant inférieur à 900 dollars ;

2- Insuffisance des ressources humaines, mesurée par un indice composite basé sur plusieurs indicateurs (espérance de vie à la naissance, apport calorique par habitant, taux de scolarisation dans le primaire et secondaire, taux d'alphabétisation des adultes) ;

3- Manque de diversification économique, avec un indice composite comprenant la part de l'industrie manufacturière dans le PIB, un indice de concentration des exportations de marchandises.

La liste des PMA comprend 49 pays (25 Etats en 1971 et 41 en 1990), dont 34 se trouvent en Afrique subsaharienne. Le Sénégal a été ajouté à la liste des PMA en 2001. *Source* : CNUCED, *Les pays les moins avancés. Rapport 2000*.

6 Document de l'OMC, IP/C/W/25

7 L'article 4 de l'Accord sur les ADPIC stipule que « En ce qui concerne la protection de la propriété intellectuelle, tous avantages, faveurs, privilèges ou immunités accordés par un Membre aux ressortissants de tout autre pays seront, immédiatement et sans condition, étendus aux ressortissants de tous les autres Membres... »

8 Les conventions concernées sont la Convention de Paris, la Convention de Berne, la Convention internationale sur la protection des artistes interprètes ou exécutants, des producteurs de phonogrammes et des organismes de radiodiffusion (Convention de Rome) et le Traité sur la propriété intellectuelle en matière de circuits intégrés (Traité IPIC).

9 « Chaque Membre accordera aux ressortissants des autres Membres un traitement non moins favorable que celui qu'il accorde à ses propres ressortissants en ce qui concerne la protection de la propriété intellectuelle, sous réserve des exceptions déjà prévues dans, respectivement, la Convention de Paris (1967), la Convention de Berne (1971), la Convention de Rome ou le Traité sur la propriété intellectuelle en matière de circuits intégrés. En ce qui concerne les artistes interprètes ou exécutants, les producteurs de phonogrammes et les organismes de radiodiffusion, cette obligation ne s'applique que pour ce qui est des droits visés par le présent accord. Tout Membre qui se prévautra des possibilités offertes par l'article 6 de la Convention de Berne (1971) ou par le paragraphe 1 b) de l'article 16 de la Convention de Rome présentera une notification au Conseil des ADPIC, comme il est prévu dans ces dispositions ».

10 Site de l'OMC concernant l'Accord ADPIC

11 Les dispositions de la Convention de Berne auxquelles il est fait référence traitent de questions comme l'objet de la protection, la durée minimale de la protection, les droits devant être conférés et les limitations admises de ces droits. L'annexe de la Convention dispose que les pays en développement peuvent, dans certaines conditions, prévoir certaines limitations du droit de traduction et du droit de reproduction.

12 Toutefois, les Membres n'ont pas de droits ni d'obligations au titre de l'Accord sur les ADPIC en ce qui concerne les droits conférés par l'article 6bis de ladite Convention, à savoir les droits moraux (droit de revendiquer la paternité de l'œuvre et de s'opposer à toute atteinte à cette œuvre qui serait préjudiciable à l'honneur ou à la réputation de l'auteur) ou les droits qui en sont dérivés.

13 Cette disposition confirme que les programmes d'ordinateur doivent être protégés par le droit d'auteur et que les dispositions de la Convention de Berne applicables aux œuvres littéraires sont également applicables aux programmes d'ordinateur. Elle précise en outre que la forme sous laquelle est exprimé le programme (code source ou code objet) n'a aucune incidence sur la protection. L'obligation de protéger les programmes d'ordinateur en tant qu'œuvres littéraires signifie notamment que seules les limitations autorisées pour les œuvres littéraires peuvent être appliquées aux programmes d'ordinateur. Elle implique également que la durée de protection généralement admise, 50 ans, vaut aussi pour les programmes d'ordinateur.

14 S'agissant des œuvres cinématographiques, le critère servant à déterminer si un avantage est compromis s'applique. Un Membre est exempté de l'obligation susmentionnée à moins que cette location n'ait conduit à la réalisation largement répandue de copies de ces œuvres qui compromettent de façon importante le droit exclusif de reproduction conféré dans ce Membre aux auteurs et à leurs ayants droit. Pour ce qui est des programmes d'ordinateur, cette obligation ne s'applique pas aux locations dans les cas où le programme lui-même n'est pas l'objet essentiel de la location.

15 Article 14 paragraphe 4 de l'Accord sur les ADPIC

16 Ce droit est toutefois limité par une clause dite d'antériorité selon laquelle si, au 15 avril 1994, soit le jour de la signature de l'Accord de Marrakech, un Membre appliquait un système de

rémunération équitable des détenteurs de droits pour ce qui est de la location des phonogrammes, il peut maintenir ce système, à condition que la location commerciale des phonogrammes n'ait pas pour effet de compromettre de façon importante les droits exclusifs de reproduction des détenteurs de droits.

17 Article 14 paragraphe 4 de l'Accord sur les ADPIC

18 Conformément à la règle générale prévue à l'article 7 paragraphe 1 de la Convention de Berne incorporé dans l'Accord sur les ADPIC, la durée de la protection comprend la vie de l'auteur et les 50 années qui suivent sa mort. Les paragraphes 2 à 4 de cet article autorisent expressément l'application de durées plus courtes dans certains cas.

19 Voir les articles 22 et 24.

20 Voir à ce sujet les travaux de l'OMPI à l'adresse www.wipo.int.

21 Article 14 paragraphe 3.

22 Voir les articles 15 paragraphe 1, 16 paragraphe 2 et 62 paragraphe 3 de l'Accord ADPIC.

23 Article 16 paragraphe 1 de l'Accord ADPIC.

24 Articles 16 paragraphe 2 et 16 paragraphe 3 de l'Accord ADPIC.

25 Article 17 de l'Accord ADPIC.

26 Article 18 de l'Accord ADPIC.

27 Article 19 de l'Accord ADPIC.

28 Article 20 de l'Accord ADPIC.

29 Article 26 paragraphe 3 de l'Accord ADPIC.

30 Article 27 paragraphe 1 de l'Accord ADPIC

31 Article 27 paragraphe 2 de l'Accord ADPIC

32 Article 27 paragraphe 3 a de l'Accord ADPIC

33 Article 27 paragraphe 3 b de l'Accord ADPIC

34 Article 28 de l'Accord ADPIC.

35 Article 30 de l'Accord ADPIC.

36 Article 33 de l'Accord ADPIC.

37 Article 29 paragraphe 1 de l'Accord ADPIC.

38 Article 34 de l'Accord ADPIC.

39 Article 381 de l'Accord ADPIC.

40 Dernière disposition de l'article 361 de l'Accord ADPIC.

41 Article 37 paragraphe 1 de l'Accord ADPIC.

42 Article 37 paragraphe 2 de l'Accord ADPIC.

43 Les résultats du Cycle d'Uruguay : premier bilan (Publication des Nations Unies, No. de vente E.94.II.D.28), pp. 196 - 203.

44 Selon un rapport de la CNUCED, « les règles relatives aux droits de propriété intellectuelle devraient être adaptées de façon sélective afin de ménager les pays les plus pauvres. Dans le cas contraire, ceux-ci risqueraient de ne pas pouvoir atteindre le niveau de développement technologique nécessaire à leur croissance économique et à la réduction de la pauvreté ». Source : <http://www.unctad.org>

45 « Le commerce et la propriété intellectuelle : Les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (ADPIC) de l'OMC ». <http://www.international.gc.ca>

46 « Découverte de la coopération internationale », dossier n°12, <http://www.eduki.ch.fr>.