

Conférence des Nations Unies pour le Commerce et le Développement

**Module de formation à l'Accord
de l'OMC sur les aspects des droits
de propriété intellectuelle qui
touchent au commerce (ADPIC)**

**Études de la CNUCED sur les négociations
commerciales et la diplomatie commerciale**



Nations Unies

CONFÉRENCE DES NATIONS UNIES POUR LE COMMERCE ET LE DÉVELOPPEMENT

**MODULE DE FORMATION A L'ACCORD
DE L'OMC SUR LES ASPECTS DES DROITS
DE PROPRIETE INTELLECTUELLE QUI
TOUCHENT AU COMMERCE (ADPIC)**



NATIONS UNIES

New York et Genève, 2010

NOTE

Les cotes des documents de l'Organisation des Nations Unies se composent de lettres majuscules et de chiffres. La simple mention d'une cote dans un texte signifie qu'il s'agit d'un document de l'Organisation.

Les opinions exprimées dans le présent document sont celles des auteurs et ne reflètent pas nécessairement celles du Secrétariat de l'Organisation des Nations Unies. Les appellations employées dans la présente publication et la présentation des données qui y figurent n'impliquent, de la part du Secrétariat de l'Organisation des Nations Unies, aucune prise de position quant au statut juridique des pays, territoires, villes ou zones ou de leurs autorités, ni quant au tracé de leurs frontières ou limites.

La reproduction, en tout ou en partie, de la teneur de la présente publication est autorisée. Toutefois, en pareil cas, il doit être fait mention de la source et de la cote du document et un exemplaire de l'ouvrage où sera reproduit l'extrait cité doit être envoyé au secrétariat de la CNUCED, Palais des Nations, 1211 Genève 10, Suisse.

Pour plus de renseignements sur le Service des négociations et de la diplomatie commerciales et ses activités, prière de contacter:

M^{me} Mina Mashayekhi
Chef du Service des négociations et de la diplomatie commerciales
Division du commerce international des biens et services, et des produits de base
Téléphone: +41 22 917 56 40
Télécopie: +41 22 917 00 44
Courriel: trade.negotiations@unctad.org
www.unctad.org/tradenegotiations
www.unctad.org/dispute

UNCTAD/DITC/TNCD/2008/3

Publication des Nations Unies
Copyright © United Nations, 2010
Tous droits réservés
Imprimé en Suisse
ISSN 1816-5567

TABLE DES MATIERES

	<i>Page</i>
Abreviations.....	v
Remerciements	vii
Introduction.....	1
I. Historique	3
II. Droits de propriété intellectuelle – Aperçu général.....	7
III. L’incidence des DPI sur le développement	11
IV. L’Accord sur les ADPIC – Bref aperçu.....	27
V. L’évolution continue de l’Accord sur les ADPIC	45
Références.....	51
 <i>Annexes</i>	
I. Pages Web utiles.....	55
II. Bibliographie	57
 <i>Encadrés</i>	
1. L’Accord sur les ADPIC en bref	4
2. Les principales conventions relatives aux DPI antérieures à l’Accord sur les ADPIC	28
3. Les DPI et le régionalisme.....	30
4. Flexibilités et produits pharmaceutiques: décisions en faveur des PMA.....	33
5. Les principales activités protégées par le droit d’auteur.....	36
6. Les ADPIC et la réunion ministérielle de juillet 2008.....	45
7. La Convention de Vienne en tant que moyen d’interprétation.....	48
 <i>Tableaux</i>	
1. Objet et principaux domaines d’application des droits de propriété intellectuelle	13
2. Licences obligatoires et utilisation par les pouvoirs publics dans les pays en développement	41

ABREVIATIONS

ADPIC	Aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce
ALE	Accord de libre-échange
CDB	Convention sur la diversité biologique
CE	Communautés européennes
DEC	Droits exclusifs de commercialisation
DPI	Droits de propriété intellectuelle
GATT	Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce
IED	Investissement étranger direct
NPF	Nation la plus favorisée
OMC	Organisation mondiale du commerce
OMS	Organisation mondiale de la santé
PIB	Produit intérieur brut
PMA	Pays les moins avancés
PNB	Produit national brut
R&D	Recherche et développement
UPOV	Union internationale pour la protection des obtentions végétales

**MODULE DE FORMATION A L'ACCORD DE L'OMC SUR LES ASPECTS DES DROITS DE PROPRIETE
INTELLECTUELLE QUI TOUCHENT AU COMMERCE (ADPIC)**

REMERCIEMENTS

Le présent module de formation a été rédigé par Carlos Correa, Directeur du Centre d'études interdisciplinaires sur la propriété intellectuelle et l'économie et du cours postgrade sur la propriété intellectuelle à la faculté de droit de l'Université de Buenos Aires, sous la supervision de Mina Mashayekhi, Chef du Service des négociations et de la diplomatie commerciale, avec l'aide d'Elisabeth Tuerk. Christopher Corbet en a assuré la mise en forme.

Ce module de formation a pour but d'informer les experts du commerce international et les négociateurs des pays en développement des principaux aspects des droits de propriété intellectuelle (DPI) et plus particulièrement de l'Accord de l'OMC sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (ADPIC).

Ce module est destiné uniquement à l'information et à la formation et n'a pas pour but d'exposer les positions officielles des États membres de l'Organisation mondiale du commerce (OMC) dans le cadre des négociations. Il vise à fournir du matériel pédagogique et des éléments de réflexion aux formateurs, enseignants et responsables politiques qui participent à des activités de formation et de recherche.

**MODULE DE FORMATION A L'ACCORD DE L'OMC SUR LES ASPECTS DES DROITS DE PROPRIETE
INTELLECTUELLE QUI TOUCHENT AU COMMERCE (ADPIC)**

INTRODUCTION

Depuis les années 80, la possibilité d'invoquer et de faire respecter les droits de propriété intellectuelle (DPI) est devenue un enjeu majeur des négociations économiques internationales et a souvent fait l'objet de différends commerciaux entre pays.

La propriété intellectuelle permet de contrôler l'exploitation commerciale des résultats de la création scientifique, technique et culturelle. La capacité d'obtenir et d'employer ces résultats est une des clefs de la croissance économique. Ces résultats sont aussi très importants pour la concurrence internationale, et en particulier pour la production et le commerce de biens et services à forte intensité de technologie: «La connaissance est indispensable pour le développement, car tout ce que nous faisons en dépend. Pour les pays les plus avancés de l'économie mondiale, les connaissances sont devenues beaucoup plus importantes que les ressources, à tel point qu'elles ont une influence déterminante sur le niveau de vie, plus que la terre, les outils ou la main-d'œuvre. On peut dire qu'aujourd'hui les économies les plus avancées sont vraiment fondées sur le savoir.» (World Bank, 1998: 17).

Le régime international des DPI, défini par l'Accord sur les ADPIC et par un nombre croissant d'accords commerciaux régionaux comportant des dispositions relatives aux DPI, a une grande influence sur les conditions d'obtention et d'utilisation des technologies et, en conséquence, sur le développement industriel et technologique des pays en développement.

Le chapitre I donne des informations générales et un historique des DPI et de l'Accord sur les ADPIC. Le chapitre II donne un bref aperçu des différents DPI et le chapitre III est consacré aux interactions entre les DPI et le développement. Le chapitre IV porte sur les aspects essentiels, tels que l'impact des DPI sur certains secteurs, sur le produit intérieur brut (PIB) et sur le secteur privé et les principaux enjeux des politiques publiques. Le chapitre V contient une brève description de l'Accord sur les ADPIC et de ses principales dispositions horizontales et spécifiques. Enfin, le chapitre VI décrit la manière dont l'Accord sur les ADPIC évolue, en particulier dans le cadre du règlement des différends et du programme de négociations incorporé.

**MODULE DE FORMATION A L'ACCORD DE L'OMC SUR LES ASPECTS DES DROITS DE PROPRIETE
INTELLECTUELLE QUI TOUCHENT AU COMMERCE (ADPIC)**

CHAPITRE I: HISTORIQUE

La propriété intellectuelle permet de contrôler l'exploitation commerciale des résultats de la création scientifique, technologique et culturelle.

La technologie est considérée comme un élément essentiel de toute stratégie de développement (Commission for Intellectual Property Rights (CIPR), 2002). Les besoins technologiques diffèrent selon le niveau de développement, mais il semble clair que, même dans les secteurs les plus mûrs, l'accès à des connaissances techniques appropriées est indispensable non seulement pour préserver sa place sur le marché, mais aussi pour survivre à l'ère de la libéralisation du commerce et de l'investissement.

La capacité d'obtenir et d'employer les résultats de la création scientifique, technologique et culturelle est une condition majeure de la croissance économique.

Toutefois, les capacités scientifiques et techniques sont très inégalement réparties dans le monde. Les dépenses de R&D augmentent régulièrement depuis les années 70 dans les pays industriels et la part du secteur privé dans le total de ces dépenses est en hausse. Dans de nombreux pays, plus de la moitié de la R&D est financée ou réalisée par les entreprises privées.

Les dépenses des pays en développement ne représentent qu'une petite fraction des dépenses mondiales de R&D. L'inégalité considérable de la répartition des capacités scientifiques et techniques ressort bien des chiffres relatifs à l'enregistrement international de brevets. Les pays industriels détiennent 97 % des brevets enregistrés dans le monde (United Nations Development Programme (UNDP), 1999: 67-68). Toutefois, il ne faut pas oublier que les capacités technologiques des «pays en développement» sont très inégales aussi. Certains de ces pays, comme la République de Corée, investissent beaucoup dans la R&D et ont réussi à se faire une place dans des activités de pointe telles que la production de semi-conducteurs.

Durant les années 80, l'essor du commerce international dans le cadre de la mondialisation a amené les entreprises des pays développés à demander une expansion et l'universalisation de la protection des DPI. Elles ont milité pour obtenir un certain degré de protection des DPI dans le monde entier, afin de s'approprier les rentes créées par la composante immatérielle des produits et services entrant dans le commerce international. Le renforcement des DPI a aussi été considéré comme une condition importante de l'investissement étranger direct (IED) et du transfert de technologies.

En 1994 a été adopté, dans le cadre de l'OMC, à l'issue des négociations du GATT (Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce) dites Cycle d'Uruguay, un nouvel accord très complet sur les DPI. Il s'agit de l'Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce ou Accord sur les ADPIC. Cet accord exige que tous les pays membres de l'OMC intègrent dans leurs lois des normes minimales de protection des brevets, marques, droits d'auteur et autres DPI. Il a beaucoup réduit la marge de manœuvre dont les pays disposaient auparavant pour ce qui est de la conception et de l'application de leur régime de propriété intellectuelle.

L'Accord sur les ADPIC oblige tous les membres de l'OMC à établir des normes minimales pour la plupart des catégories de DPI. Ces normes sont en grande partie inspirées de celles en vigueur dans les pays industriels au moment de la négociation de l'Accord. En vertu des règles de

l'Accord, la plupart des pays en développement ont dû modifier leurs lois pour introduire des normes de protection plus rigoureuses ou appliquer cette protection dans de nouveaux domaines comme les logiciels, la biotechnologie ou les circuits intégrés. Toutefois, conformément à l'article 1 de l'Accord, les membres ne peuvent pas être obligés à offrir une protection plus forte que celle correspondant à la norme minimale.

Normes minimales: les membres ne peuvent pas assurer un niveau de protection inférieur à celui défini par ces normes.

L'adoption de l'Accord sur les ADPIC a constitué une avancée majeure dans l'harmonisation de certains aspects de la protection des DPI. Le respect de ses dispositions a soulevé d'importantes difficultés pour les pays en développement et suscité beaucoup de préoccupations, notamment pour ce qui est de l'accès aux technologies nécessaires pour le développement et de l'accès aux médicaments. Toutefois, les membres de l'OMC ont ménagé une certaine marge de manœuvre permettant dans certains cas d'adopter des approches et des solutions juridiques différentes.

L'objectif explicite de l'Accord est de faire en sorte que la protection et le respect des DPI contribuent «à la promotion de l'innovation technologique et 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» (art. 7). Le principe de l'équilibre des intérêts des titulaires de droits et du public doit être une des bases de la conception et de l'application de la réglementation des DPI. Toutefois, alors que les obligations de fond et les mesures de mise en œuvre ont été énoncées en détail, la réponse aux principales préoccupations et aux positions des pays en développement, c'est-à-dire le transfert de technologies et la coopération, la création de capacités et la limitation des droits exclusifs, a été formulée de manière approximative, parfois ambiguë, et non contraignante.

Il est probable que le nouveau régime international des DPI institué par l'Accord sur les ADPIC modifiera les conditions d'accès aux technologies et d'utilisation des technologies, et donc les caractéristiques du progrès industriel et technologique des pays en développement. L'ingénierie inverse et d'autres méthodes d'innovation par imitation seront restreintes, ce qui rendra plus difficile le rattrapage technologique. Le durcissement des DPI devrait aussi renforcer le pouvoir de négociation des titulaires de droits lorsqu'il s'agit de déterminer les redevances à payer pour l'emploi de leurs technologies, à supposer qu'ils acceptent de les céder. En outre, les titulaires de DPI peuvent empêcher la concurrence directe et demander un prix plus élevé pour leurs technologies et produits protégés. Il faut donc que les États adoptent ou fassent respecter une politique de la concurrence.

Encadré 1: L'Accord sur les ADPIC en bref

L'Accord sur les ADPIC établit un ensemble commun de normes applicables à tous les pays, sans distinction selon leur niveau de développement socioéconomique et technique. Les obligations qu'il institue pour protéger les inventions sont les suivantes: reconnaissance des brevets de médicaments sans distinction entre les produits importés et les produits d'origine nationale; octroi d'une protection par brevet pour vingt ans au moins à compter de la date de la demande; limitation de la portée des exemptions concernant les droits conférés par brevet; et obligation de faire respecter les droits conférés par brevet par des mécanismes administratifs et judiciaires. Dans le domaine du droit d'auteur, la protection des programmes d'ordinateur est devenue obligatoire. L'Accord oblige aussi les parties à protéger les secrets commerciaux, les marques, les indications géographiques, les dessins et modèles industriels et les circuits intégrés.

La plupart des pays en développement ne peuvent pas tirer parti de la protection des inventions car ils n'ont pas l'infrastructure scientifique ni les capitaux nécessaires pour faire de la R&D et ils doivent donc mettre en place des régimes de protection des DPI adaptés à leurs particularités, dans la mesure où leurs obligations internationales le permettent. À cet effet, ils peuvent instituer une protection des innovations par étapes et un régime *sui generis* pour la protection des connaissances traditionnelles, y compris les variétés de végétaux obtenues par les agriculteurs.

Pour honorer les obligations découlant de l'Accord sur les ADPIC d'une manière qui favorise le développement, on peut notamment adopter une protection des innovations progressives et un régime sui generis pour la protection des connaissances traditionnelles, telles que les variétés de végétaux obtenues par les agriculteurs.

Ces considérations ne signifient pas que les brevets ne peuvent pas contribuer à stimuler la R&D locale. Toutefois, elles signifient bien que le renforcement des DPI n'aura pas le même impact sur les pays en développement que sur les pays avancés. Dans ces derniers, la protection des DPI peut stimuler l'innovation, alors que dans les premiers elle risque souvent de se traduire uniquement par des prix plus élevés.

L'Accord sur les ADPIC n'impose pas des obligations juridiques uniformes aux pays membres de l'OMC. Les membres doivent respecter les normes minimales qu'il énonce, mais ont une grande marge de manœuvre pour élaborer leurs propres lois en tenant compte des caractéristiques de leur système juridique, de l'état de la santé publique et de leurs besoins de développement. Dans la mise en œuvre des dispositions de l'Accord, ils peuvent adopter des mesures visant à promouvoir le bien-être social et économique (art. 7) et à empêcher la violation des droits de propriété intellectuelle (art. 8.2).

Les articles 7 et 8 de l'Accord sur les ADPIC, deux dispositions essentielles pour le développement.

Les pays en développement peuvent aussi adopter des mesures qui atténuent l'impact des droits exclusifs et contribuent donc à promouvoir la concurrence. C'est le cas par exemple du principe de l'«épuisement international», en vertu duquel on peut autoriser les «importations parallèles». Cela permet par exemple d'importer des produits des pays dans lesquels ils sont les moins chers. Ce n'est pas un moyen de priver le titulaire du brevet de sa rémunération (qu'il reçoit lors de la première vente du produit), mais plutôt de faire en sorte que les brevets aient des effets mutuellement bénéfiques pour les producteurs et les utilisateurs de technologies.

L'exception dite Bolar peut être un autre moyen important de promouvoir la concurrence. Elle permet d'utiliser une invention pour faire des essais de médicaments de manière à obtenir l'autorisation de mise sur le marché avant l'expiration du brevet et donc de commercialiser un médicament générique dès que le brevet expire. L'Argentine, l'Australie, le Canada, les États-Unis, Israël et de nombreux autres pays l'ont inscrite dans leurs lois.

En outre, l'article 31 de l'Accord sur les ADPIC autorise les gouvernements à délivrer des licences obligatoires en cas d'urgence, pour contrer des pratiques anticoncurrentielles, pour l'utilisation par les pouvoirs publics et dans d'autres cas déterminés par les lois nationales, sous réserve des conditions (notamment en ce qui concerne la rémunération du titulaire du brevet) définies par l'Accord.

En 2001, les membres de l'OMC ont adopté par consensus une déclaration importante, la Déclaration de Doha sur l'Accord sur les ADPIC et la santé publique, qui a confirmé la marge de manœuvre admise pour l'interprétation et l'application de l'Accord, en particulier à des fins de santé publique. Conformément à cette déclaration, les membres ont adopté un système qui facilite l'importation de médicaments par des pays qui n'ont pas de capacité de production pharmaceutique ou dont les capacités sont insuffisantes. Ils se sont entendus sur une révision de l'Accord en vue d'officialiser ce système, qui a été présentée pour ratification.

La Déclaration de Doha de 2001: une décision sans équivalent confirmant la marge de manœuvre accordée aux membres de l'OMC.

Toutefois, les accords de libre-échange (ALE) conclus à l'initiative de plusieurs pays développés ont beaucoup érodé la marge de manœuvre ménagée par l'Accord sur les ADPIC, en particulier dans le domaine de la santé publique, par l'adoption de dispositions plus rigoureuses qui, entre autres, pourraient restreindre l'accès aux médicaments à des prix abordables pour les pauvres.

Le Cycle d'Uruguay a laissé en suspens plusieurs questions (protection des inventions biotechnologiques, protection des indications géographiques, différends en situation de non-violation) pour lesquelles des négociations supplémentaires étaient prévues dans le cadre de ce qu'on a appelé le «programme de négociation incorporé» de l'OMC. Ces négociations n'ont guère progressé, malgré le souhait des pays en développement de préciser, en particulier, les relations entre l'Accord sur les ADPIC et la Convention sur la diversité biologique (CDB). Plusieurs propositions ont été présentées en vue d'accroître la protection des indications géographiques de produits agricoles, avec l'appui de quelques pays développés (mais pas tous) et de pays en développement.

Pour résumer, la manière dont l'Accord sur les ADPIC est appliqué au moyen de lois nationales peut avoir une incidence notable sur la formulation et la réalisation de différents objectifs de politique publique, notamment dans les domaines de la santé et de l'alimentation. L'Accord laisse une certaine marge de manœuvre aux pays en développement, qu'ils peuvent employer pour formuler des lois répondant à leurs objectifs. Il faut que les autres membres de l'OMC respectent cette marge de manœuvre et renoncent à employer des menaces unilatérales pour obtenir un niveau de protection plus élevé que celui prévu par l'Accord.

CHAPITRE II: DROITS DE PROPRIETE

INTELLECTUELLE – APERÇU GENERAL¹

La propriété intellectuelle est une catégorie de propriété immatérielle qui peut être revendiquée par des personnes physiques, des entreprises ou d'autres entités. Sa caractéristique distinctive est qu'elle concerne des informations qui peuvent être incorporées dans des objets matériels. La protection est conférée pour des idées, des solutions techniques ou d'autres informations qui sont exprimées sous une forme admise par la loi, moyennant dans certains cas un enregistrement et une procédure d'approbation.

La propriété intellectuelle: une forme de propriété immatérielle.

Les détenteurs de DPI peuvent être des personnes physiques, des entreprises ou d'autres entités.

L'objet de la propriété intellectuelle est l'information elle-même, mais les DPI sont exercés – en général sous la forme de droits exclusifs – sur les produits qui incorporent l'information protégée. Ainsi, le titulaire d'un brevet peut interdire la fabrication, l'utilisation ou la vente du produit protégé dans les pays dans lesquels il a obtenu un brevet. Les créateurs de certains biens immatériels peuvent, en invoquant ces droits, restreindre l'utilisation de leur création et la commercialisation des articles qui l'incorporent. Le contrôle d'un bien immatériel se traduit donc en un contrôle de la commercialisation.

Les DPI sont en général des droits exclusifs: le titulaire d'un DPI, par exemple sur une invention, peut empêcher d'autres personnes de se livrer à certains actes (et d'obtenir les profits qui en résultent) en rapport avec l'invention (jus excluendi).

On distingue plusieurs catégories de droits de propriété intellectuelle.

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. La protection dure généralement toute la vie de l'auteur plus ou moins cinquante ans, ou au moins cinquante ans dans le cas des œuvres appartenant à des personnes morales. 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.

¹ Cette section est inspirée de South Centre (1997).

Marques de commerce et de fabrique. 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 services².

Indications géographiques. Les indications géographiques sont des signes ou des expressions employés 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.

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. La durée de la protection est généralement comprise entre cinq et quinze ans (y compris les renouvellements).

Brevets. Les brevets confèrent le droit exclusif de produire, employer ou vendre une invention, en général pour une période de vingt ans (à compter de la date du dépôt)³. Pour qu'une invention soit brevetable, il faut en général qu'elle réponde à plusieurs critères: nouveauté, caractère inventif (ou non évident) et possibilité d'application industrielle (ou utilité). 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 (voir définition ci-après).

Topographies 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.) La durée de la protection est moins grande que celle de la protection par le droit d'auteur (en général dix ans).

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. En vertu de l'Accord sur les ADPIC, les secrets commerciaux doivent être protégés contre la divulgation et l'utilisation commerciale déloyale. Dans certains pays, les autorités

² Voir à ce sujet les travaux de l'OMPI à l'adresse www.wipo.int.

³ Dans certains pays comme les États-Unis, la durée de la protection peut être prolongée pour compenser le retard dû à l'examen du brevet ou le temps nécessaire pour obtenir l'autorisation de mise sur le marché de produits pharmaceutiques.

nationales ne peuvent pas s'appuyer sur ces données pour approuver des demandes ultérieures d'autorisation de mise sur le marché pendant un certain temps (cinq à dix ans).

Droits des obtenteurs. Il s'agit d'une forme de protection *sui generis* pour les variétés de végétaux qui sont nouvelles, stables, uniformes et distinctes. Les droits exclusifs englobent en principe la vente et la distribution du matériel de reproduction. Les droits des obtenteurs autorisent en général l'utilisation par d'autres obtenteurs d'une variété protégée en vue d'obtenir une nouvelle variété (exception pour les obtenteurs) et la réutilisation par les agriculteurs des semences prélevées sur leurs propres récoltes (privilège de l'agriculteur).

Modèles d'utilité. Les modèles d'utilité protègent les aspects fonctionnels des modèles et dessins, en général dans le domaine mécanique. La nouveauté et le caractère inventif sont en général exigés, mais les critères d'octroi de la protection sont moins rigoureux que pour les brevets. En outre, la durée de la protection est moins longue (en général jusqu'à dix ans).

Bases de données. Les bases de données sont protégées par les règles générales applicables au droit d'auteur, mais certains pays ont adopté un système *sui generis* pour les protéger, même si elles ne sont pas originales, qui donne notamment le droit d'interdire l'extraction des données.

Concurrence déloyale. Le droit de la concurrence déloyale, qui est généralement considéré comme un aspect de la propriété industrielle, permet de lutter contre les actes de concurrence contraires aux pratiques commerciales honnêtes, comme le fait d'induire en erreur le client ou de discréditer un concurrent. Est considéré comme concurrence déloyale tout acte d'un concurrent ou d'un autre acteur du marché visant à exploiter directement les innovations industrielles ou commerciales d'autrui dans son propre intérêt, sans apporter d'améliorations notables par rapport à l'innovation originale (WIPO, 1994: 55). La lutte contre la concurrence déloyale complète dans certains cas la protection des marques⁴ et des brevets.

Droits des communautés sur les connaissances traditionnelles. Certains pays ont adopté ou sont en train de mettre au point un régime *sui generis* pour la protection des connaissances traditionnelles, sur la base de droits collectifs, tels que le droit de participer aux profits résultant de l'exploitation commerciale de ces connaissances.

L'Accord sur les ADPIC définit des normes minimales de protection pour toutes les catégories de DPI ci-dessus, à l'exception des expressions du folklore, des modèles d'utilité, des droits des obtenteurs⁵ et des droits communautaires. La question de la concurrence déloyale n'est traitée qu'en rapport avec celle des renseignements non divulgués.

⁴ Dans les pays de *common law*, l'infraction de «passing off» (le fait de faire passer ses biens ou services commerciaux pour ceux d'un autre, au détriment de ce dernier, en général par l'utilisation d'une marque ou d'un nom commercial similaire prêtant à confusion) peut aussi être invoquée.

⁵ Toutefois, en vertu de l'Accord sur les ADPIC, les membres sont tenus de protéger les obtentions végétales au moyen de brevets, d'un régime *sui generis* efficace ou d'une combinaison des deux (art. 27.3 b)).

CHAPITRE III: L'INCIDENCE DES DPI SUR LE DEVELOPPEMENT

Le régime international de protection des DPI institué par l'Accord sur les ADPIC et d'autres accords influe sur les conditions d'accès aux technologies et d'utilisation des technologies et donc sur le développement industriel et technique des pays en développement. Par exemple, il restreint le recours à l'ingénierie inverse et à d'autres méthodes d'innovation par imitation, ce qui rend le rattrapage technologique plus difficile. Il est probable qu'il renforcera la position des titulaires de droits dans la négociation des redevances à payer pour l'utilisation de leurs technologies, au cas où ils accepteraient de les céder. Il est essentiel que les décideurs et les autres parties prenantes examinent soigneusement les incidences des différents DPI sur le développement économique, social et technique de leur pays.

Il faut que les décideurs examinent les effets des DPI sur l'investissement, l'innovation locale, le transfert de technologies, la conservation et l'utilisation de la biodiversité, le commerce extérieur et la santé publique.

Le présent chapitre vise à les y aider. Il commence par un bref aperçu des incidences des DPI sur différents secteurs, puis passe en revue quelques études de la contribution des DPI au PIB. Enfin, il propose une analyse de la valeur économique des DPI pour les acteurs du secteur privé et un aperçu des principaux enjeux des politiques publiques liés à certains DPI.

1. Incidences sectorielles des DPI

L'introduction ou le renforcement des DPI résultant de la mise en œuvre de l'Accord sur les ADPIC peut avoir un impact notable et variable sur différentes activités.

Les DPI ont une dimension sectorielle: à l'exception des marques, chaque type de DPI a une incidence plus ou moins forte sur différents secteurs de l'économie.

Les brevets sont la catégorie de DPI la plus pertinente pour les secteurs dans lesquels il existe ou on peut créer des capacités d'innovation. Dans les pays qui investissent peu dans la R&D, les brevets protègent en général des inventions étrangères et il y a peu de demandes de brevet d'origine nationale. On peut promouvoir le recours au brevet par des programmes de sensibilisation des chercheurs et entreprises et notamment par la diffusion des documents relatifs aux brevets.

Les marques ont un impact majeur sur toutes les branches d'activité sauf dans le secteur des produits primaires. Dans certains secteurs, l'acquisition ou la création de marques de commerce ou de fabrique est très importante pour accroître la valeur ajoutée tant sur le marché national qu'à l'exportation. Le renforcement de la protection des marques exigé par l'Accord sur les ADPIC (qui découle de la protection accrue accordée pour les marques réputées et de l'application de mesures d'exécution plus efficaces, notamment aux frontières) a accru les obstacles à la fabrication et à la vente de contrefaçons.

La protection par le droit d'auteur permet de tirer un profit commercial de l'exploitation de créations artistiques et littéraires (y compris à caractère scientifique). Le poids économique des

«industries du droit d'auteur» est très variable selon les pays en développement. Ainsi, l'industrie du cinéma et l'industrie du logiciel sont très développées en Inde, tandis que pour les pays des Caraïbes la protection internationale des créations musicales pourrait être un grand atout. Toutefois, dans la plupart des pays en développement, l'activité économique associée aux œuvres protégées par le droit d'auteur concerne plus la distribution que la création desdites œuvres.

Les indications géographiques s'appliquent dans la plupart des cas à des vins, alcools et produits alimentaires, mais elles peuvent aussi servir à identifier des objets artisanaux et certains articles industriels. Quelques pays en développement ont préconisé un renforcement de leur protection dans le cadre du Conseil des ADPIC. Certains d'entre eux pensent que leur économie pourrait tirer profit d'un élargissement de la protection conféré par l'Accord sur les ADPIC pour les vins et alcools (Vivas Eugui, 2000). Toutefois, cela nécessite une évaluation soigneuse, car pour promouvoir une indication géographique il faut un investissement considérable et une bonne coordination entre les producteurs.

Les dessins et modèles industriels sont particulièrement pertinents pour certaines industries de biens de consommation, tels que les vêtements et automobiles. Ils peuvent être un moyen important d'accroître la valeur des produits destinés à la consommation nationale ou à l'exportation.

Les modèles d'utilité ne sont pas visés par les règles de l'Accord sur les ADPIC. Ils peuvent être particulièrement importants pour les pays en développement car ils protègent des innovations mineures qui sont la principale catégorie d'innovations dans ces pays. Toutefois, seuls quelques pays en développement ont adopté cette forme de protection.

La protection des renseignements non divulgués et des secrets commerciaux peut être importante dans de nombreuses branches de production, en particulier celles dans lesquelles il y a beaucoup d'innovations concernant les procédés, comme l'industrie chimique.

La protection des circuits intégrés est particulièrement utile pour les pays qui conçoivent et produisent des circuits intégrés, mais elle peut avoir une incidence sur un large éventail d'articles industriels qui contiennent des semi-conducteurs.

Les droits des obtenteurs sont importants pour l'exploitation commerciale des semences. Toutefois, dans de nombreux pays, la production et la distribution de semences commerciales restent marginales et le principal circuit de diffusion de variétés améliorées est la distribution informelle de semences (culture et échange de variétés obtenues par des agriculteurs). Dans ces pays, plus de 80 % des cultures proviennent de semences distribuées par ce moyen.

On voit donc que les DPI peuvent prendre des formes très différentes et s'appliquent à un large éventail d'activités. L'importance des différents types de DPI est très variable selon la branche de production, son intensité de R&D et le rythme et la nature de l'innovation. Le tableau 1 récapitule l'objet des différentes catégories de DPI et indique quels sont les principaux secteurs et activités sur lesquels ils ont une incidence.

Tableau 1
Objet et principaux domaines d'application des droits de propriété intellectuelle

<i>Type de DPI</i>	<i>Objet</i>	<i>Principaux domaines</i>
Brevets	Inventions nouvelles, non évidentes et susceptibles d'une application industrielle	Produits chimiques, médicaments, matières plastiques, moteurs, turbines, produits électroniques, commandes industrielles et équipement scientifique
Marques	Signes ou symboles servant à identifier des biens et services	Toutes branches de production
Droit d'auteur et droits connexes	Œuvres originales, interprétations et représentations d'œuvres d'art, radio et télédiffusion et production de phonogrammes	Édition, divertissement (audio, vidéo, cinéma), logiciels, radiodiffusion
Circuits intégrés	Topographies originales	Microélectronique
Droits des obtenteurs	Variétés nouvelles, stables, homogènes et distinctes	Agriculture et industrie agroalimentaire
Secrets d'affaires	Renseignements commerciaux non divulgués	Toutes branches de production
Dessins et modèles industriels	Dessins et modèles ornementaux	Vêtements, automobiles, électronique, etc.
Indications géographiques	Origine géographique de biens ou de services	Vins, alcools, fromages et autres produits alimentaires
Modèles d'utilité	Modèles ou dessins fonctionnels	Industrie mécanique

Le tableau 1 montre que, du point de vue de la politique industrielle et technologique, l'importance des DPI pour un pays dépend de la nature des biens et services qu'il produit et exporte et des caractéristiques de son système national d'innovation. Pour évaluer l'impact économique des différentes formes de DPI, il faut examiner les avantages que les producteurs et exportateurs peuvent en retirer, ainsi que leurs effets sur la concurrence et sur le bien-être des consommateurs. Les politiques nationales doivent trouver le bon équilibre entre les avantages qui reviennent aux titulaires des droits et les coûts associés à la protection, en particulier lorsque la plupart des DPI sont détenus par des entreprises qui ne produisent pas dans le pays.

2. DPI et PIB – tentatives de quantifier l'impact des DPI sur l'économie nationale

Vu l'omniprésence des DPI, il est difficile de déterminer leur impact sur la valeur ajoutée. Plusieurs méthodes ont été élaborées pour estimer la «valeur économique» de différents types de DPI pour des entreprises, ainsi que leur impact sur le PIB. Ces méthodes ont été appliquées principalement au droit d'auteur et aux droits voisins. Il est plus facile de calculer la valeur ajoutée par la production et la commercialisation d'objets visés par le droit d'auteur que dans le cas des autres DPI, car l'œuvre de l'auteur est la base même de certaines activités économiques qui

n'existeraient pas sans elle⁶. Il y a aussi eu quelques études sur la contribution des brevets et des marques au PIB⁷.

Une première analyse de la contribution du droit d'auteur au PNB (produit national brut) a été faite aux États-Unis à la fin des années 50. D'après cette étude, les activités fondées sur le droit d'auteur représentaient 2 % du PNB. Une vingtaine d'années plus tard, une autre étude a estimé leur contribution à 2,8 % du PNB. En termes quantitatifs, les activités concernées prises ensemble n'étaient dépassées que par celles des services médicaux et de santé et venaient avant l'agriculture, l'industrie automobile et l'industrie des machines électriques. Une étude plus récente (1982) attribuait 4,6 % du PNB aux activités fondées sur le droit d'auteur (Cohen Jehoram, 1989). Au Canada, le poids des activités fondées sur le droit d'auteur serait de 4,5 %⁸.

L'importance économique du droit d'auteur a aussi été étudiée dans quelques pays en développement. Par exemple, une étude a montré que les activités fondées sur le droit d'auteur avaient une grande importance dans les pays membres du Marché commun du Sud (MERCOSUR)⁹ et au Chili. Elles représentaient quelque 6 % du PIB. Toutefois, l'essentiel de la valeur ajoutée correspondait à la distribution d'œuvres importées et non à la production nationale; en outre, il y avait un important déficit commercial (OMPI-Universidade Estadual de Campinas, 2002: 14).

L'évaluation de l'importance des DPI, en proportion du PNB, peut être un indicateur important pour l'action des pouvoirs publics dans ce domaine et notamment pour la formulation des lois relatives aux DPI et la participation aux négociations internationales. Toutefois, ce genre d'étude ne donne qu'une image statique et ne dit rien des effets dynamiques de la modification de la protection des DPI sur diverses activités.

3. Les DPI et le secteur privé – valeur économique de la propriété intellectuelle pour les entreprises¹⁰

Le nouveau régime des DPI aura probablement une influence sur les conditions d'accès à la technologie et d'utilisation de la technologie, et donc sur le développement industriel et technologique des pays en développement. L'ingénierie inverse et d'autres méthodes légitimes d'innovation par l'imitation seront restreintes, ce qui rendra le rattrapage technologique plus difficile. Il est probable que le renforcement des DPI accroîtra les redevances exigées par les propriétaires de technologies, à supposer qu'ils acceptent de les céder.

⁶ Les principales activités fondées sur le droit d'auteur sont les suivantes: presse quotidienne et périodique, édition de livres et activités connexes, radio et télévision, télévision par câble, disques et bandes magnétiques, théâtre, publicité, programmes d'ordinateur (logiciels) et traitement des données. On peut aussi mentionner l'industrie manufacturière, les pratiques commerciales, l'architecture et le stylisme, la distribution (transport de marchandises, librairies, magasins de disques et autres formes de vente en gros ou en détail de produits protégés par le droit d'auteur) et des activités en rapport avec le droit d'auteur (production et assistance technique portant sur des équipements employés uniquement avec des objets protégés par le droit d'auteur, tels qu'ordinateurs, équipement de radio et de télévision et autres appareils d'écoute ou d'enregistrement). Voir OMPI-Universidade Estadual de Campinas (2002: 11).

⁷ Raymond, 1986; Silberston, 1987; Higgins and James, 1996.

⁸ Voir The economic impact of Canadian copyright industries – analyse sectorielle, rapport final présenté à la Direction générale de la politique du droit d'auteur du Ministère du patrimoine canadien, 31 mars 2006, http://www.pch.gc.ca/progs/ac-ca/progs/pda-cpb/pubs/copyright/03_e.cfm.

⁹ Argentine, Brésil, Paraguay et Uruguay.

¹⁰ La présente section est fondée sur Correa (2000b).

Les entreprises nationales doivent bien s'informer de la situation des procédés qu'elles emploient et des produits qu'elles fabriquent, importent ou distribuent au regard des DPI. Celles qui opèrent dans des domaines dans lesquels les DPI sont très importants (comme l'industrie pharmaceutique, les vêtements ou l'audiovisuel) doivent demander des avis d'experts pour ne pas s'exposer à des actions en justice. Les atteintes aux DPI peuvent déboucher sur des procès longs et coûteux et parfois sur des sanctions pénales.

En même temps, l'utilisation des DPI crée de la valeur pour leur propriétaire. La valeur des biens immatériels protégés au titre de la propriété intellectuelle varie selon le secteur d'activité. En outre, l'importance économique des DPI sous l'angle intrasectoriel dépend de facteurs tels que: a) la nature du produit ou service offert; b) le niveau technologique et le rythme d'innovation de l'entreprise; c) les stratégies de commercialisation; et d) la demande. Par conséquent, au sein d'un même secteur, certains actifs immatériels auront plus de valeur pour certaines entreprises que pour d'autres.

On peut employer quatre méthodes pour évaluer l'intérêt pour les entreprises: le prix du produit final, la valeur de marché, l'estimation des coûts et la contribution aux bénéfices.

Il existe de nombreuses méthodes d'évaluation de l'intérêt économique de la propriété intellectuelle pour une entreprise. Dans la mesure où la propriété intellectuelle est un actif, qui peut être valorisé dans les comptes de l'entreprise, il est très important de l'évaluer, notamment pour déterminer la valeur comptable de l'entreprise ou pour certaines transactions (cession, licence, fusion et acquisition, par exemple) portant sur les droits en question.

Prix du produit final

Plusieurs études de la valeur économique de la propriété intellectuelle ont cherché à quantifier cette valeur sur la base du prix du produit ou service protégé, c'est-à-dire du prix que le consommateur paie sur le marché pour acheter ce produit ou service. Cela donne une estimation approximative, assez grossière, de la valeur du bien immatériel associé au produit ou service en question.

En fait, les prix dépendent du coût de la production, de la distribution et de la commercialisation, y compris la publicité, et de la marge bénéficiaire de l'entreprise. Plus le pouvoir de marché de l'entreprise est grand (il dépend du nombre de concurrents, de la différenciation du produit et des activités de promotion et de publicité), plus le ratio coût/intérêt sera favorable, même si cela ne signifie pas nécessairement que la propriété intellectuelle ait une plus grande valeur. Réciproquement, un producteur très efficace peut pratiquer des prix moins élevés que ceux de ses concurrents, ce qui ne signifie pas nécessairement que la teneur en propriété intellectuelle soit moindre. En d'autres termes, le prix final d'un produit incorporant un objet de propriété intellectuelle n'est pas un bon indicateur de la valeur de cette propriété intellectuelle.

Si l'on emploie cette méthode pour des biens ou services disponibles dans le commerce, il faut tenir compte des différences de revenu par habitant et de prix entre les pays.

Valeur de marché

Cette méthode se fonde sur l'étude du prix auquel se vend un DPI lorsque les parties sont libres de contracter (c'est-à-dire lorsqu'elles n'y sont pas obligées) et disposent d'une information raisonnablement complète, et que le prix fixé est équitable pour les deux parties (c'est-à-dire

lorsque les conditions obtenues ne donnent pas à une des parties un avantage au détriment de l'autre) (Smith et Parr, 1994: 144-145).

Cette méthode ne peut être appliquée que si certaines conditions sont réunies: existence d'un marché «actif» avec un certain nombre de transactions qui peuvent être prises comme références, disponibilité de renseignements sur les conditions de ces transactions et ajustement des valeurs sur une période donnée, et en particulier pour tenir compte du fait que différentes transactions portant sur la propriété intellectuelle ne sont pas toujours comparables.

Pour déterminer la comparabilité, il faut tenir compte des facteurs suivants:

- Branche d'activité concernée, en particulier si les transactions employées à des fins de comparaison proviennent de différentes branches d'activité;
- Attente de rentabilité des DPI, même au sein d'un secteur donné;
- Part de marché;
- R&D pouvant déboucher sur un produit substituable à ceux des concurrents;
- Barrières à l'entrée (par exemple réseau de commercialisation);
- Prévisions de croissance des ventes;
- Force et champ d'application de la protection juridique (par exemple en réponse à des demandes d'annulation émanant de tierces parties);
- Durée résiduelle prévue du droit évalué (Smith et Parr, 1994: 171-173).

La méthode fondée sur les coûts

Cette méthode se fonde sur le calcul de ce que coûterait la production d'une réplique de l'actif considéré. Le coût de remplacement ou de reproduction est souvent employé dans le secteur de l'assurance pour déterminer l'indemnisation d'un sinistre ou d'une perte.

On peut calculer le coût d'un objet de propriété intellectuelle en se fondant sur l'examen des valeurs suivantes: a) coût initial d'acquisition; b) valeur comptable de l'actif (s'il a été comptabilisé); et c) estimation de l'investissement qui serait nécessaire pour obtenir une réplique de l'actif considéré (en termes de bénéfice net généré).

On peut estimer le coût de la réplique d'un objet de la propriété intellectuelle en calculant les dépenses qu'il faudrait engager dans différents domaines, telles que rémunération des chercheurs, frais généraux et publicité. Pour ce qui est des œuvres protégées par le droit d'auteur, il est en général impossible de créer une réplique vu leur caractère unique. Dans certains cas toutefois (programmes d'ordinateur ou plans architecturaux), on peut produire des substituts qui sont fonctionnellement équivalents à des œuvres existantes.

Le calcul peut se fonder sur une estimation du coût historique, c'est-à-dire de ce qui a été investi pour obtenir l'objet considéré. Dans le cas d'un programme d'ordinateur ou d'un dessin ou modèle industriel par exemple, en particulier s'il y a eu un véritable projet de R&D, il devrait être possible de calculer le coût des différents éléments: personnel, intrants, prototypes, services

externes, frais généraux, etc. Il faut calculer ces coûts à prix constants, en utilisant l'indice des prix à la consommation ou un indice similaire pour les années concernées.

Il ne faut pas oublier que dans un calcul fondé sur le coût, coût n'est pas équivalent à valeur. En fait, le coût ne dit pas grand-chose des bénéfices qu'un objet permet de réaliser. Le coût de la création d'une nouvelle marque (visant à remplacer une marque existante) peut être plus élevé ou moins élevé que les profits générés, cela dépendant de nombreux facteurs. Lorsque l'entreprise ne s'intéresse pas seulement au marché national, ce coût peut inclure celui des études juridiques, des essais auprès des éventuels consommateurs et des recherches concernant la langue, le style et la couleur, sans parler du coût du lancement du produit et de la publicité.

La méthode fondée sur les coûts, bien que relativement simple d'emploi, ne tient pas compte de facteurs tels que l'évolution future du marché et de la rentabilité, la durée de vie utile de l'actif qu'on cherche à remplacer et le risque associé à l'activité en question.

La contribution aux bénéfices

Il existe une autre méthode d'évaluation de la valeur économique de la propriété intellectuelle, qui se fonde sur le calcul de la contribution de différentes formes de propriété intellectuelle au bénéfice d'une entreprise (Smith et Parr, 1994).

On peut distinguer les droits de propriété intellectuelle «actifs» et «passifs». Les premiers sont ceux qui permettent à l'entreprise de pratiquer un prix plus élevé ou de réduire le prix de revient (tel que l'invention de nouveaux procédés) de manière à obtenir des bénéfices supérieurs à la norme dans la branche d'activité concernée. Les DPI «passifs» sont ceux qui n'apportent pas de contribution directe aux bénéfices.

L'une des méthodes générales proposées pour mesurer la contribution de la propriété intellectuelle aux bénéfices d'une entreprise consiste à distinguer quatre types d'actifs: les actifs monétaires (fonds de roulement), les actifs matériels (bâtiments, machines, etc.), les actifs immatériels (compétence et qualification de la main-d'œuvre, réseau de distribution, clientèle, relations contractuelles, etc.) et la propriété intellectuelle (brevet, droit d'auteur, marque, etc.). La méthode se fonde sur le calcul du coût moyen pondéré du capital ou du rendement minimum pondéré que doit générer chacun de ces éléments pour satisfaire les attentes des investisseurs. Pour pouvoir appliquer cette méthode, il faut avoir accès aux données économiques et financières de l'entreprise. La valeur économique est déterminée avant paiement des intérêts, de manière à correspondre uniquement au résultat d'exploitation de l'entreprise.

Pour calculer la contribution économique de chaque élément, et en particulier celle de la propriété intellectuelle, on attribue un taux de rentabilité à chacun des types d'actif ci-dessus. Pour cela, on attribue une valeur à chaque type d'actif en se fondant sur sa valeur comptable et en calculant le surprofit, c'est-à-dire la valeur résiduelle du rendement effectif après déduction du rendement normal pour le genre d'activité en question.

À l'évidence, l'application de cette méthode soulève plusieurs difficultés. Premièrement, la plupart des entreprises commercialisent un large éventail de produits ou services sur lesquels les DPI ont des incidences diverses. Deuxièmement, il n'est pas facile de déterminer quel est le montant du bénéfice et donc le taux de rentabilité «normal» dans telle ou telle branche de production. Troisièmement, il n'est pas non plus facile d'estimer la valeur comptable des actifs immatériels et de la propriété intellectuelle pour calculer un taux de rentabilité.

4. Les questions de politique publique

Les DPI concernent un large éventail d'activités et ont des incidences très différentes sur la croissance économique et le développement social et technologique. L'impact de tel ou tel DPI dépend, entre autres choses, de la nature des produits et services qu'il permet de produire et de vendre et des caractéristiques du système national d'innovation. Un régime des DPI élargi et renforcé aura probablement des incidences sur l'investissement, l'innovation locale, le transfert de technologies, la conservation et l'utilisation de la biodiversité, le commerce extérieur et la santé publique. Dans les paragraphes qui suivent, nous décrirons l'impact que pourraient avoir les DPI sur de nombreux aspects des politiques publiques.

L'investissement

L'impact des DPI sur l'investissement, et en particulier sur l'IED, a été examiné par de nombreux auteurs (Correa, 1995; Maskus, 2000 et 2005), mais on ne dispose pas d'éléments concluants. Certains auteurs soutiennent que le renforcement des DPI stimulera l'IED, mais il semble clair que l'effet d'une modification des DPI sur les flux d'investissement dépendra beaucoup de plusieurs autres facteurs (tels que la taille du marché, les perspectives de croissance, la dotation de ressources, la sécurité juridique et l'environnement politique) qui, dans bien des cas, ont une influence prépondérante sur les décisions d'investissement.

Malgré de nombreuses études, il n'existe pas d'éléments concluants quant à l'impact des DPI sur l'investissement.

De plus, comme tous les pays membres de l'OMC sont liés par l'Accord sur les ADPIC, les différences entre les régimes nationaux de protection des DPI vont s'estomper et il est peu probable que la protection des DPI apportera un avantage à tel ou tel pays.

Pour évaluer l'impact que pourraient avoir les DPI sur les flux d'investissement, il faut tenir compte de la situation économique et politique du pays considéré, et en particulier de sa structure industrielle et des domaines dans lesquels la protection des DPI ou son renforcement pourraient avoir un effet positif ou négatif. L'adoption de normes de protection plus rigoureuses ne stimulera pas nécessairement l'investissement si d'autres conditions ne sont pas remplies. Dans certaines situations, l'élargissement ou le renforcement des DPI pourraient entraîner un désinvestissement ou décourager l'investissement dans les capacités industrielles.

Une protection renforcée pourrait donner aux titulaires de DPI la possibilité d'approvisionner le marché par l'importation, sans être obligés de produire sur place. S'il existe un régime solide de protection des DPI, les propriétaires de technologies pourront diffuser leurs innovations par l'exportation plutôt que par le transfert de technologies ou par la création de filiales à l'étranger. En fait, c'est l'expansion du commerce international qui est à l'origine de la réforme du régime de la propriété intellectuelle recherchée par les pays développés au moyen de l'Accord sur les ADPIC¹¹.

L'évolution des flux d'investissement peut aussi, dans certains cas, modifier la structure d'une branche de production dans un pays, par exemple en accroissant la concentration et donc en affaiblissant la concurrence.

¹¹ Voir la position des États-Unis au GATT, dans Patent & Licensing. 17 (6): 11.

Les DPI et la politique de l'investissement

Le renforcement des DPI aura-t-il un effet positif sur l'IED? Dans quels secteurs? Quelle forme prendra l'investissement (acquisition d'entreprises existantes, création de nouvelles usines ou développement des réseaux de distribution)?

L'IED attendu créera-t-il de nouvelles capacités industrielles? Quel sera l'impact des DPI sur les importations ou exportations, les redevances et le rapatriement des bénéfices?

Le renforcement des DPI stimulera-t-il l'investissement national?

Comment les DPI agiront-ils sur la structure industrielle du pays (modification de l'importance relative des différentes branches de production)?

Les DPI vont-ils intensifier ou réduire la concurrence dans tel ou tel secteur?

L'innovation locale

Le degré auquel le renforcement des DPI stimulera l'innovation locale dépendra entre autres des caractéristiques du système d'innovation de chaque pays¹².

Il n'y a guère de liens entre le régime des DPI et le processus d'innovation dans les pays en développement, qui se fonde essentiellement sur les connaissances traditionnelles ou autochtones et/ou sur l'adaptation de technologies existantes et leur amélioration par des modifications «mineures»: il ressort des statistiques mondiales relatives aux brevets que les pays en développement ne sont à l'origine que d'une petite fraction des demandes de brevet. Par définition, les brevets protègent des progrès techniques qui sont nouveaux et résultent d'une activité inventive. Les règles applicables aux renseignements non divulgués et aux modèles d'utilité peuvent être plus pertinentes pour la protection d'innovations issues de la pratique industrielle ou des bureaux d'études.

Dans les pays qui s'appuient principalement sur les connaissances traditionnelles et sur l'adaptation de technologies existantes, les liens entre les DPI et le processus d'innovation sont faibles.

On peut remédier au fait que les principales modalités de protection des DPI ne sont pas pertinentes pour la grande majorité des innovations réalisées dans les pays en développement en adoptant des formes particulières de protection. Par exemple, on peut mettre en place un régime *sui generis* pour protéger les innovations des communautés locales ou autochtones. L'Accord sur les ADPIC ne s'y appliquerait pas, car il ne définit que des obligations en rapport avec les catégories de DPI dont il traite expressément (voir ci-après).

Dans le secteur de l'agriculture, une des grandes questions est de savoir dans quelle mesure la protection des variétés végétales (exigée par l'Accord sur les ADPIC) peut entraver ou stimuler l'innovation locale. Certains pays ont opté pour le modèle de l'UPOV (Union internationale pour la protection des obtentions végétales), mais on peut aussi mettre au point de nouvelles approches sous la forme de systèmes *sui generis*.

On dispose de quelques données sur la R&D faite par des entreprises étrangères dans certains pays en développement (comme l'Inde), mais en général ces activités sont très limitées et s'expliquent par des motifs très particuliers. Il est peu probable qu'un renforcement de la protection des DPI inciterait les entreprises étrangères à accroître leurs activités de R&D dans les pays en développement,

¹² À propos de la notion de système national d'innovation, voir Lundvall, éd. (1992).

à moins que d'autres conditions (disponibilité de personnel très qualifié, bonne infrastructure de recherche peu coûteuse, etc.) soient remplies. En outre, comme nous l'avons déjà signalé, dès lors que la plupart des pays ont adopté les normes de l'Accord sur les ADPIC, le degré de protection des DPI n'a plus guère d'influence sur les décisions d'investissement des entreprises étrangères.

Les DPI et la politique nationale d'innovation

La modification du régime des DPI va-t-elle encourager la création de nouvelles capacités nationales de R&D?

Quelles seront les formes de protection des DPI les plus propices à l'innovation nationale? Convient-il d'introduire de nouvelles formes de protection?

La modification du régime des DPI va-t-elle inciter des entreprises étrangères à faire de la R&D dans le pays?

Le transfert de technologies

Le transfert de technologies a été et continuera d'être un des principaux mécanismes permettant aux pays en développement d'accélérer leur processus d'industrialisation. Toutefois, les données relatives à l'incidence du degré de protection des DPI sur le transfert de technologies sont aussi rares et peu concluantes que dans le cas de l'IED.

On peut penser que, faute d'une protection suffisante des DPI, les innovateurs refuseront de céder leurs technologies. Toutefois, il est difficile de dire si l'introduction d'une telle protection accroîtrait les flux de technologies dans le cadre d'arrangements contractuels, car les titulaires de DPI pourraient préférer exploiter directement leurs actifs immatériels par l'exportation ou en créant des filiales à l'étranger.

Les données relatives à l'incidence des DPI sur le transfert de technologies sont rares et peu concluantes.

Les arguments relatifs à la nécessité d'une protection suffisante des DPI pour le transfert de technologies sont particulièrement valables dans le cas de technologies avancées faciles à imiter, telles que la biotechnologie ou les logiciels. On peut aussi soutenir que lorsque l'acquisition d'un savoir-faire tacite est indispensable pour exploiter une technologie, il y a plus de chance d'obtenir un transfert de technologies s'il est associé à une autorisation d'exploiter des brevets ou d'autres formes de DPI. Si la protection de ces droits et des secrets commerciaux dans le pays qui souhaite acquérir une technologie est faible, il est peu probable que les propriétaires de technologies acceptent de les céder.

Des modifications du régime des DPI peuvent aussi influencer sur le pouvoir de négociation des parties et rendre plus difficile l'accès aux technologies. En particulier, le renforcement de la protection des DPI peut accroître le coût de l'acquisition de technologies sous forme de redevances et autres paiements, ce qui risque de réduire les ressources disponibles pour la R&D nationale et d'affaiblir la compétitivité des entreprises sur le marché international.

Les accords de licence comportent souvent un certain nombre de restrictions, telles que des dispositions relatives à la rétrocession et des clauses d'achats liés. L'adoption ou le renforcement de mesures appropriées pour limiter les pratiques abusives dans le cadre d'accords de licence (conformément à la partie II, sect. 8, de l'Accord sur les ADPIC: contrôle des pratiques anticoncurrentielles dans les licences contractuelles) est une autre question importante dont il faut tenir compte.

Les DPI et le transfert de technologies

Le renforcement de la protection des DPI encouragera-t-il le transfert de technologies étrangères?

Dans quelle mesure le renforcement des DPI modifiera-t-il le pouvoir de négociation des titulaires de droits et des acquéreurs de technologies? Quelle influence aura-t-il sur le montant des redevances?

Comment peut-on limiter les abus des titulaires de DPI dans le cadre d'accords de licence?

La conservation et l'utilisation de la biodiversité

Les pays en développement sont riches en ressources génétiques; c'est dans ces pays que se trouve la majeure partie de la biodiversité du monde et l'on y trouve des espèces très utiles pour l'agriculture et l'industrie (comme les plantes médicinales). Leurs agriculteurs ont amélioré les variétés de végétaux et préservé la biodiversité pendant des siècles. Ils ont constitué des réservoirs de gènes essentiels pour les principales cultures vivrières et d'autres plantes. Une grande majorité de la population des pays en développement a recours à la médecine traditionnelle, l'accès aux soins de santé et à la médecine modernes étant limité par des facteurs économiques et culturels. La médecine traditionnelle a aussi une place importante dans les pays développés (World Health Organization (WHO), 2000: vi).

Une des grandes questions qui se posent dans le domaine des DPI est celle de la brevetabilité du vivant. Comme nous l'avons déjà indiqué, l'Accord sur les ADPIC oblige les pays membres à protéger les micro-organismes mais prévoit certaines exceptions, en particulier pour les plantes et les animaux (art. 27.3.b)).

Les pays dont les capacités de recherche sont faibles et ceux qui privilégient l'accès aux médicaments à bas prix pourraient choisir de restreindre la brevetabilité des substances et des connaissances traditionnelles qui leur sont associées, de même que ceux qui considèrent que la brevetabilité de ces substances est contraire à des valeurs culturelles et éthiques fondamentales¹³. Selon certains auteurs, le refus de breveter des organismes vivants et les connaissances connexes pourrait décourager l'investissement national dans la recherche. Toutefois, cela n'est un problème que dans les pays qui ont des capacités de recherche. En outre, les avantages que pourraient en retirer ceux qui ont les moyens d'acquérir des brevets pourraient être plus que compensés par le surcoût pour les consommateurs.

Des brevets ont été accordés, entre autres, pour les substances suivantes: ayahuasca, kava, barbasco, endod, quinoa et curcuma.

Une des grandes préoccupations de nombreux pays en développement concerne les moyens d'obtenir une part des profits résultant de l'exploitation commerciale de matières biologiques et des connaissances connexes, comme le prévoit la Convention sur la diversité biologique (art. 15).

L'appropriation abusive par des entreprises ou chercheurs étrangers, notamment au moyen de brevets, de ressources génétiques originaires de pays en développement (comme dans le cas des brevets accordés pour l'ayahuasca, le kava, le barbasco, l'endod, le quinoa et le curcuma, entre

¹³ Voir, par exemple, la proposition de révision de l'article 27.3.b) de l'Accord sur les ADPIC présentée par le Kenya au nom des pays africains (document WT/GC/W/302 du 6 août 1999).

autres) soulève une autre question importante. Des gouvernements et des organisations non gouvernementales ont lutté contre cette forme de «biopiratage» en contestant (parfois avec succès) la validité des brevets ou en promouvant la création de bases de données sur les connaissances traditionnelles afin d'empêcher leur brevetabilité. Il a aussi été proposé de rendre obligatoire la divulgation de l'origine des matières biologiques dans toute demande de protection des DPI.

La mise en place d'un régime *sui generis* pour la protection des connaissances traditionnelles, y compris les variétés obtenues par les agriculteurs, est un enjeu important dans de nombreux pays. Toutefois, malgré de nombreuses propositions, il n'y a guère eu de progrès jusqu'à présent aux niveaux national et international dans ce domaine.

Enfin, il faut tenir compte de l'effet que pourrait avoir l'octroi de brevets et de droits des obtenteurs sur la biodiversité. Selon plusieurs études, ces formes de protection des DPI pourraient contribuer à réduire la biodiversité, notamment en évinçant les obtentions des agriculteurs au profit de variétés commerciales uniformes.

Les DPI et la conservation et l'utilisation de la biodiversité

Compte tenu de la disponibilité de ressources biologiques et de l'infrastructure nationale de R&D, quelle protection convient-il d'accorder aux inventions biotechnologiques? Les lois sur les brevets doivent-elles prévoir une protection large ou étroite de ces inventions?

Quelles mesures convient-il d'adopter pour obtenir la divulgation de l'origine des matières biologiques et un partage des bénéfices en cas d'exploitation commerciale?

Comment peut-on empêcher l'appropriation abusive de ressources génétiques ou de matières biologiques nationales?

Faut-il mettre en place un régime de protection des connaissances traditionnelles?

Quel peut être l'impact des DPI sur la biodiversité? En particulier, des DPI visant les plantes ne risquent-ils pas de faciliter le remplacement des obtentions des agriculteurs par des variétés commerciales uniformes, qui entraînerait une réduction de la biodiversité végétale?

Le commerce extérieur

Il n'est pas facile de déterminer l'impact des différents types de DPI sur les flux commerciaux. Néanmoins, les données dont on dispose tendent à indiquer que le renforcement de la protection par brevet sur des marchés étrangers a permis aux entreprises des pays de l'OCDE (Organisation de coopération et de développement économiques) d'élargir considérablement leurs débouchés, avec une augmentation de leurs exportations vers les pays qui ont renforcé la protection des DPI. En particulier, le renforcement des lois sur les brevets a entraîné une augmentation considérable des importations des pays en développement et notamment des importations d'équipements, machines et produits alimentaires des grands pays en développement (Maskus, 2000: 116)¹⁴. Toutefois, le renforcement de la protection des semences ne semble pas avoir fait augmenter le commerce de produits agricoles (Yang et Woo, 2006).

De manière plus générale, dans de nombreux cas, la possibilité d'obtenir une protection des DPI permet aux titulaires de droits étrangers d'exporter vers le pays concerné plutôt que d'y produire, ce qui entraîne une détérioration de sa balance des paiements. C'est le cas en particulier

¹⁴ Dans le cas de l'Amérique latine, par exemple, on a constaté que la diffusion de technologies résultant d'une augmentation des échanges internationaux de produits technologiques induite par le renforcement de la protection des DPI n'apportait des avantages qu'aux pays les plus industrialisés (Blyde, 2006: 10).

lorsqu'il y a eu parallèlement un processus de libéralisation du marché et de réduction des droits de douane. Il convient donc d'examiner soigneusement les effets que pourrait avoir le renforcement de la protection des DPI sur les producteurs et les consommateurs du pays.

Comme les DPI sont des droits liés à un territoire, le renforcement de la protection dans un pays n'ouvre pas nécessairement de nouvelles possibilités d'exportation à ses entreprises, sauf lorsque celles-ci doivent importer des intrants pour lesquels la protection des DPI est une considération importante.

Les DPI et le commerce extérieur

Le renforcement de la protection des DPI entraînera-t-il une augmentation des importations? Quelle sera son incidence sur les producteurs et consommateurs du pays?

Le renforcement des DPI facilitera-t-il l'exportation? Si oui, dans quels secteurs?

La santé publique

Les brevets ne sont pas le seul facteur qui détermine l'accès aux médicaments¹⁵, mais ils jouent un rôle important dans toute politique de santé publique¹⁶, en particulier pour ce qui est de l'accès des pauvres aux médicaments. Par sa nature même, la protection au moyen de brevets fait que les prix des médicaments sont plus élevés que si la concurrence de génériques est autorisée¹⁷.

L'exception «Bolar» permet notamment de tester un médicament générique avant l'expiration du brevet, ce qui peut être utile pour accroître la disponibilité de médicaments génériques.

Tout en admettant la protection des produits pharmaceutiques par brevet, un pays peut adopter des mesures pour intensifier ou accélérer la concurrence, telles que l'exception «Bolar», qui permet aux producteurs de génériques de commencer les essais nécessaires pour obtenir l'autorisation de mise sur le marché avant l'expiration du brevet, ou les licences obligatoires motivées par des considérations d'intérêt public ou par des urgences sanitaires.

Le droit des membres de l'OMC d'adopter des mesures nécessaires pour protéger la santé publique a été expressément reconnu dans la Déclaration de Doha sur l'Accord sur les ADPIC et la santé publique (novembre 2001)¹⁸.

Il y a un autre aspect important, qui est celui de la détermination des critères de brevetabilité des produits et des procédés pharmaceutiques. Il est fréquent que des brevets soient accordés pour des modifications mineures ou de nouvelles versions d'un produit déjà commercialisé, ce qui prolonge artificiellement la durée de protection au-delà de l'échéance du brevet initial¹⁹. Il faut

¹⁵ Le manque d'infrastructures pour les essais, le stockage et la distribution des médicaments, ainsi que pour le contrôle de la prise des médicaments par les patients peuvent aussi influencer sur l'accès aux médicaments et leur utilisation, en particulier dans le cas des traitements contre le VIH/sida. Voir International Intellectual Property Institute (IPI) (2000: 51).

¹⁶ Voir Correa (2000a).

¹⁷ La plupart des médicaments essentiels de la liste établie par l'OMC ne sont plus couverts par des brevets, car cette liste ne contient pas de médicaments coûteux. Néanmoins, de nombreux médicaments nécessaires pour traiter des maladies fréquentes dans les pays en développement (comme le VIH/sida) sont brevetés.

¹⁸ Voir document WT/MIN(01)/DEC/W/2, 14 novembre 2001 (http://www.wto.org/English/thewto_e/minist_e/min01_e/mindecl_trips_e.htm).

¹⁹ Comme des polymorphes, isomères, combinaisons ou formulations.

aussi se pencher sur la question de la brevetabilité des «nouvelles indications» de médicaments existants, que certains pays admettent sous prétexte de nouveauté.

Les pays qui accordent des licences obligatoires pour permettre l'accès à des médicaments moins chers sont notamment le Brésil, le Ghana, l'Indonésie, la Malaisie, le Mozambique, la Thaïlande et le Zimbabwe.

On considère généralement que la protection des produits pharmaceutiques par brevet n'entraîne pas automatiquement une augmentation des investissements des grandes sociétés pharmaceutiques dans la recherche contre les maladies des pauvres, telles que la tuberculose et le paludisme.

Après l'adoption de l'Accord sur les ADPIC, les États-Unis ont cherché à conclure des ALE qui renforcent la protection des produits pharmaceutiques par une prolongation de la durée des brevets censée compenser le délai d'examen des demandes ou d'autorisation de mise sur le marché, par l'octroi de droits exclusifs sur les données d'essai et par l'établissement d'un lien entre l'enregistrement d'un médicament et sa protection par brevet. Ces dispositions plus rigoureuses que les normes de l'Accord sur les ADPIC ont suscité beaucoup de préoccupations du point de vue de la santé publique, car elles risquent de restreindre l'accès aux médicaments (Correa, 2006).

Toutefois, l'ALE États-Unis-Pérou, qui est un des plus récents conclus par les États-Unis, ne contient plus certaines des dispositions les plus rigoureuses et contestées. Lorsqu'il a présenté le projet au Congrès pour obtenir son approbation, le représentant des États-Unis pour les questions commerciales internationales a dû accepter certaines modifications, dont plusieurs impliquent une réduction de la protection des DPI. Ces nouvelles dispositions – différentes de celles initialement prévues par les négociateurs des États-Unis – ont ensuite été intégrées dans l'Accord États-Unis-Pérou. Il y a là un précédent important qui traduit peut-être une évolution des priorités des États-Unis et montre l'influence de certains groupes (notamment certains membres du Congrès des États-Unis et des organisations de la société civile). Selon certains auteurs, cet accord établirait un nouveau niveau de référence et pourrait susciter des demandes de révision d'accords antérieurs²⁰.

Les DPI et la santé publique

Quels seront les effets probables de l'introduction ou du renforcement des brevets sur le prix des médicaments et l'accès aux médicaments? Comment cela influera-t-il sur l'application de la politique de santé publique?

Quels seront les effets de l'introduction ou du renforcement des brevets sur l'industrie pharmaceutique locale?

Quelles mesures peut-on prendre pour promouvoir la concurrence de médicaments génériques?

Les sociétés pharmaceutiques cherchent-elles davantage de médicaments pour des maladies négligées?

Comment les dispositions plus rigoureuses que celles de l'Accord sur les ADPIC qui contiennent certains ALE peuvent-elles affecter la santé publique et en particulier l'accès aux médicaments?

²⁰ Vivas Eugui D, Main changes in the IP chapter of the US-Peru FTA, ronéo, disponible chez l'auteur. Pour une description détaillée, voir aussi Roffe *et al.* (2008a). Voir aussi Roffe *et al.* (2008b).

Les droits de l'homme

Diverses organisations internationales et universités s'intéressent de plus en plus aux liens entre les DPI et les droits de l'homme (Yu, 2007). En particulier, l'application de l'Accord sur les ADPIC dans les pays en développement a soulevé des préoccupations au sujet de la réalisation des droits à l'alimentation, à la santé et à l'éducation consacrés par le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels.

En outre, du point de vue des droits de l'homme, les effets de l'Accord sur les ADPIC peuvent être préoccupants dans les domaines des connaissances traditionnelles, de la sécurité des aliments, de la santé, de l'environnement, de l'épanouissement des peuples, des objets brevetables et de l'accès à la culture, à la science et à l'éducation (Seuba, à paraître).

Les droits de l'homme sur lesquels les DPI pourraient avoir une incidence sont notamment les droits à l'alimentation, à la santé et à l'éducation.

La Sous-Commission (des Nations Unies) de la promotion et de la protection des droits de l'homme a examiné les points de friction entre l'application de l'Accord sur les ADPIC et la jouissance des droits économiques, sociaux et culturels et a demandé à l'OMC de tenir pleinement compte des obligations des États découlant des instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme²¹. Il convient de réduire autant que possible ces frictions en tirant parti de la marge de manœuvre admise par l'Accord sur les ADPIC, au moyen par exemple de l'importation parallèle, de licences obligatoires ou de l'exploitation des brevets par les pouvoirs publics, et en évitant d'imposer des normes plus rigoureuses que celles de l'Accord (voir plus loin).

²¹ Sous-Commission de la promotion et de la protection des droits de l'homme. *Droits de propriété intellectuelle et droits de l'homme*. E/CN.4/Sub.2/RES/2000/7, par. 8.

CHAPITRE IV: L'ACCORD SUR LES ADPIC – BREF APERÇU

Le présent chapitre donne un bref aperçu des dispositions horizontales et spécifiques (par type de DPI) de l'Accord sur les ADPIC.

De par son champ d'application, l'Accord sur les ADPIC est le plus complet des instruments internationaux relatifs aux DPI.

1. Dispositions horizontales

Champ d'application, normes minimales, moyens de faire respecter les droits

De par son champ d'application, l'Accord sur les ADPIC est le plus complet des instruments internationaux relatifs aux DPI, et il traite de tous les types de DPI: droit d'auteur et droits connexes, marques, indications géographiques, dessins et modèles industriels, brevets, circuits intégrés et renseignements non divulgués. Les seuls domaines qui ne sont pas visés sont ceux des «droits des obtenteurs» (qui ne sont qu'évoqués incidemment) et des modèles d'utilité. En outre, il convient de relever que l'Accord ne couvre pas la protection des signaux de satellite transmettant des programmes cryptés, qui sont expressément visés, par exemple, à l'article 1707 de l'Accord de libre-échange nord-américain.

On distingue les modèles d'utilité des dessins et modèles industriels par l'aspect fonctionnel: les modèles d'utilité protègent la manière dont un article fonctionne alors que les dessins et modèles industriels ne portent que sur le caractère esthétique d'un article.

L'Accord sur les ADPIC institue des normes minimales de protection des DPI. Les membres de l'OMC ne peuvent pas, dans les domaines et pour les questions visés, conférer un degré de protection moindre que celui défini par l'Accord. Mais en même temps, ils peuvent refuser les exigences d'autres membres qui souhaiteraient une protection plus forte: aucun membre ne peut être contraint à accorder une protection plus forte que celle définie dans l'Accord (art. 1.1).

L'Accord énonce des normes de fond concernant la possibilité d'invoquer les droits et des règles de procédure concernant la manière de faire respecter ces droits. Cela signifie qu'il définit non seulement, par exemple, les droits exclusifs minimums dont le détenteur d'un brevet ou d'une marque doit jouir, mais aussi les procédures administratives et judiciaires qui doivent être mises à sa disposition pour faire respecter les droits conférés.

À la différence des précédentes conventions internationales relatives aux DPI, qui traitent uniquement ou principalement des normes de fond, l'Accord sur les ADPIC contient des règles pour faire respecter les droits.

La partie III de l'Accord contient des dispositions détaillées sur les procédures judiciaires et administratives et les autres mesures visant à faire respecter les DPI. Ces dispositions portent entre autres sur les éléments de preuve, les ordonnances, les dommages-intérêts, les mesures conservatoires et les sanctions pénales; elles prévoient en outre des mesures à la frontière pour la lutte contre la contrefaçon de produits de marque ou le piratage de biens protégés par le droit

d'auteur. L'Accord énonce des obligations détaillées concernant les mesures que peuvent prendre les autorités douanières pour empêcher la circulation de marchandises contrefaites ou piratées.

Rapports avec les autres conventions relatives aux DPI

Plusieurs conventions internationales avaient déjà été négociées et adoptées avant l'Accord sur les ADPIC; elles portent sur diverses catégories de DPI. La négociation de l'Accord sur les ADPIC a tenu compte de certaines d'entre elles et les a complétées par des obligations additionnelles.

Encadré 2: Les principales conventions relatives aux DPI antérieures à l'Accord sur les ADPIC

Les principales conventions relatives aux DPI adoptées avant l'Accord sur les ADPIC sont la Convention internationale sur la protection des artistes interprètes ou exécutants, des producteurs de phonogrammes et des organismes de radiodiffusion (Convention de Rome de 1961), la Convention de Paris pour la protection de la propriété intellectuelle (1967), la Convention de Berne pour la protection des œuvres littéraires et artistiques (1971) et le Traité de Washington sur la propriété intellectuelle en matière de circuits intégrés (1989).

Les obligations énoncées dans ces quatre conventions sont devenues contraignantes (sauf quelques exceptions) pour tous les membres, même ceux qui ne les avaient pas ratifiées, à l'exception de la Convention de Rome qui n'est contraignante que pour les pays qui l'ont ratifiée. En outre, les membres sont liés par les dispositions du Traité de Washington, telles que modifiées par l'Accord, bien que ce traité ne soit jamais entré en vigueur.

En conséquence, l'Accord sur les ADPIC ne doit pas être considéré comme une convention distincte et entièrement nouvelle, mais plutôt comme un instrument de synthèse qui confère une protection des DPI plus forte que celle des conventions. Toutefois, dans quelques cas, la protection résultant de l'Accord sur les ADPIC est moins forte que celle de la convention pertinente, par exemple dans le cas des droits moraux prévus par la Convention de Berne.

Mise en œuvre

Les membres sont libres de déterminer la méthode appropriée pour mettre en œuvre les dispositions de l'Accord sur les ADPIC «dans le cadre de leurs propres systèmes et pratiques juridiques» (art. 1.1). Il y a des différences considérables entre les systèmes juridiques nationaux, particulièrement entre ceux des pays de *common law* (droit anglo-américain) et ceux des pays de droit romain (Europe continentale). Ces différences sont notables, par exemple, dans les domaines des droits d'auteur et des droits voisins, des marques et de la protection des secrets commerciaux.

Les membres sont libres de déterminer leurs méthodes de mise en œuvre de l'Accord sur les ADPIC.

L'Accord n'institue pas un droit uniforme. Il laisse aux pays une grande marge de manœuvre pour légiférer dans de nombreux domaines. Il contribue à harmoniser dans une large mesure les dispositions de fond et certaines règles de procédure, avec des normes comparables à celles en vigueur dans les pays les plus avancés, mais il laisse aux membres une marge de manœuvre plus ou moins grande pour adapter leurs lois à leur situation et à leurs objectifs, comme nous le verrons plus loin.

Il est essentiel que les pays en développement exploitent dans toute la mesure possible la marge de manœuvre que leur ménage l'Accord sur les ADPIC pour la conception de leur régime des DPI. Cette marge de manœuvre leur permet entre autres de définir le mode de protection des dessins et modèles industriels et des indications géographiques, de prévoir des exceptions aux droits exclusifs, d'autoriser l'importation parallèle, d'octroyer des licences obligatoires et de ne protéger les données qu'en cas de concurrence déloyale. Elle est particulièrement pertinente dans les domaines dans lesquels la protection des DPI pourrait compromettre la jouissance des droits de l'homme, par exemple lorsqu'elle restreindrait l'accès aux médicaments ou aux manuels d'enseignement.

Objectifs et principes

Le principal objectif explicite de l'Accord est de «réduire les distorsions et les entraves en ce qui concerne le commerce international, en tenant compte de la nécessité de promouvoir une protection efficace et suffisante des droits de propriété intellectuelle, et de faire en sorte que les mesures et procédures visant à faire respecter les droits de propriété intellectuelle ne deviennent pas elles-mêmes des obstacles au commerce légitime» (préambule).

L'Accord sur les ADPIC reconnaît que les DPI sont des «droits privés», mais il reconnaît aussi les objectifs fondamentaux de politique générale publique des systèmes nationaux de protection de la propriété intellectuelle, y compris «les objectifs en matière de développement et de technologie» (préambule). Les articles 7 et 8 définissent un cadre plus précis pour l'interprétation et la mise en œuvre de l'Accord.

Trois notions sont essentielles pour l'interprétation de l'Accord sur les ADPIC: l'«avantage mutuel», le «bien-être social et économique» et l'«équilibre de droits et d'obligations».

En vertu de l'article 7, «la protection et le respect des droits de propriété intellectuelle devraient contribuer à la promotion de l'innovation technologique et au transfert et à la diffusion de la technologie, à l'avantage mutuel de ceux qui génèrent et de ceux qui utilisent les connaissances techniques et d'une manière propice au bien-être social et économique, et à assurer un équilibre de droits et d'obligations».

Les notions d'«avantage mutuel», de «bien-être social et économique» et d'«équilibre de droits et obligations» signifient que la reconnaissance et le respect des DPI sont subordonnés à des valeurs sociales, et en particulier qu'il faut trouver un équilibre entre les droits exclusifs conférés aux innovateurs et les intérêts de la société en ce qui concerne la diffusion et le perfectionnement de la technologie existante.

L'article 8 contient aussi des dispositions importantes pour la formulation de lois nationales répondant à l'intérêt public dans certains domaines et permettant de prévenir l'usage abusif des DPI ou d'y remédier. L'article 8.1 dispose que «les membres pourront, lorsqu'ils élaboreront ou modifieront leurs lois et réglementations, adopter les mesures nécessaires pour protéger la santé publique et la nutrition et pour promouvoir l'intérêt public dans des secteurs d'une importance vitale pour leur développement socioéconomique et technologique, à condition que ces mesures soient compatibles avec les dispositions du présent Accord». En outre, des «mesures appropriées», à condition qu'elles soient compatibles avec les dispositions de l'Accord, peuvent être appliquées «afin d'éviter l'usage abusif des droits de propriété intellectuelle par les détenteurs de droits ou le recours à des pratiques qui restreignent de manière déraisonnable le commerce ou sont préjudiciables au transfert international de technologie» (art. 8.2).

Les pays industriels ont beaucoup utilisé les lois sur la concurrence pour faire respecter l'équilibre des intérêts publics et privés dans le cadre de la protection des DPI. La mise en œuvre de l'Accord sur les ADPIC dans les pays en développement pourrait nécessiter l'adoption de lois sur la concurrence ou la révision de ces lois pour prévenir ou sanctionner les pratiques abusives en rapport avec l'acquisition ou l'utilisation des DPI.

Traitement national

Chaque membre doit accorder aux nationaux des autres États membres un traitement non moins favorable que celui qu'il accorde à ses propres nationaux, sous réserve des exceptions déjà prévues dans les conventions précitées (Conventions de Paris, de Berne et de Rome et Traité de Washington).

Nation la plus favorisée

Si la protection accordée aux nationaux d'un membre est plus favorable que celle accordée aux nationaux des autres pays membres, cette protection plus forte doit être offerte immédiatement et sans condition aux nationaux des autres membres, en vertu de la clause du traitement de la nation la plus favorisée (NPF) (art. 4).

Tout nouvel accord commercial régional comportant des dispositions relatives aux DPI doit être conforme à la clause NPF de l'Accord sur les ADPIC.

Une des exceptions à la clause NPF concerne les accords internationaux conclus avant l'entrée en vigueur de l'Accord sur l'OMC et notifiés au Conseil des ADPIC, à condition qu'ils «ne constituent pas une discrimination arbitraire ou injustifiable à l'égard des ressortissants d'autres membres» (art. 4 d)). Tout nouvel accord régional ou sous-régional sur les DPI doit être conforme à la clause NPF.

Encadré 3: Les DPI et le régionalisme

Un grand nombre de conventions internationales sur les DPI ont été adoptées avant l'Accord sur les ADPIC et deux nouvelles conventions ont été signées après son adoption²². Nonobstant le nombre et le champ d'application des conventions internationales relatives aux DPI, un nombre croissant d'accords de commerce et d'investissement bilatéraux et régionaux contiennent aussi des dispositions spécifiques concernant les DPI. Ces derniers confèrent une protection plus forte que celle exigée par l'Accord sur les ADPIC (Mayne, 2005).

Les États-Unis ont négocié des accords commerciaux comportant des chapitres détaillés sur les DPI avec les pays et groupements suivants: pays andins, pays d'Amérique centrale (Accord de libre-échange centraméricain, y compris la République dominicaine), Union douanière d'Afrique australe, Australie, Bahreïn, Chili, Émirats arabes unis, Jordanie, Laos, Malaisie, Maroc, Oman, Panama, République de Corée, Singapour, Thaïlande et Viet Nam. La plupart de ces négociations ont débouché sur des accords qui sont déjà ratifiés ou sont en cours de ratification par le Congrès des États-Unis. Les États-Unis ont aussi cherché à négocier un traité sur une zone de libre-échange des Amériques qui comporterait un nombre assez important de dispositions plus rigoureuses que celles de l'Accord sur les ADPIC. Entre 1986 et 1998, ils ont signé des accords bilatéraux sur la propriété intellectuelle prévoyant une protection plus forte

²² Le Traité sur le droit d'auteur de l'OMPI et le Traité sur les artistes interprètes ou exécutants et les phonogrammes de l'OMPI (1996).

que celle découlant de l'Accord sur les ADPIC avec les pays suivants: Albanie, Arménie, Azerbaïdjan, Cambodge, Chine, Fédération de Russie, Jamaïque, Lettonie, Lituanie, Mongolie, Nicaragua, Pérou, Philippines, Pologne, République de Corée, Roumanie, Sri Lanka, Tadjikistan, Taiwan (Chine), Tchécoslovaquie, Thaïlande et Trinité-et-Tobago.

L'Union européenne et l'Association européenne de libre-échange ont aussi conclu des accords commerciaux contenant des dispositions plus rigoureuses que celles de l'Accord sur les ADPIC avec plusieurs pays en développement (Santa-Cruz, 2007).

Il faut soigneusement peser ce qu'implique l'adoption de normes plus rigoureuses que celles de l'Accord sur les ADPIC dans des accords régionaux ou bilatéraux. Dans les domaines des brevets et de la santé, ces normes plus rigoureuses sont notamment la prolongation de la durée de la protection des brevets, l'exclusivité des données nécessaires pour obtenir l'approbation de produits pharmaceutiques et agrochimiques et l'établissement d'un lien entre l'enregistrement des médicaments et les brevets. L'OMS a recommandé aux pays en développement d'être vigilants en ce qui concerne l'application de lois plus rigoureuses que l'Accord sur les ADPIC, car on n'a pas encore complètement évalué l'effet des normes dudit accord sur la santé publique (OMS, 2001: 4).

Il convient aussi de souligner, comme nous le verrons plus loin, qu'en vertu de la clause NPF, seuls les accords internationaux relatifs aux DPI conclus avant l'entrée en vigueur de l'Accord sur l'OMC et notifiés au Conseil des ADPIC peuvent instituer un traitement différent des parties à un accord bilatéral ou régional, dans la mesure où ils «ne constituent pas une discrimination arbitraire ou injustifiable à l'égard de ressortissants d'autres membres» (art. 4 d)). Toute concession octroyée dans un nouvel accord bilatéral ou régional relatif aux DPI doit être automatiquement et sans condition étendue aux autres membres de l'OMC.

Épuisement des droits

L'article 6 de l'Accord permet à tout membre d'autoriser l'importation parallèle quel que soit le type de DPI concerné. La notion sur laquelle se fonde cet article est que le détenteur du droit a épuisé ses droits après la vente d'un produit protégé pour lequel il a obtenu la rémunération du DPI incorporé dans ledit produit.

Il y a importation parallèle lorsqu'un produit protégé est importé dans un pays sans l'autorisation du détenteur du DPI, à condition qu'il ait été mis sur le marché du premier pays de manière légitime.

L'application de ce principe permet d'acquérir des marchandises dans un pays étranger sans atteinte aux DPI, en les payant moins cher que le prix pratiqué sur le marché national pour le même produit, dans l'intérêt des utilisateurs et consommateurs.

Égalité de traitement

Contrairement à d'autres textes de l'Acte final du Cycle d'Uruguay, l'Accord sur les ADPIC ne prévoit pas de traitement spécial et différencié en faveur des pays en développement et des pays les moins avancés (PMA). Les besoins spéciaux des PMA n'ont été pris en considération qu'en ce qui concerne les mesures visant à promouvoir le transfert de technologie (art. 66.2), l'assistance technique et les périodes de transition (art. 65).

Transfert de technologie et assistance technique

En vertu de l'article 66.2, les pays développés membres doivent offrir des incitations aux entreprises et institutions sur leur territoire afin de promouvoir et d'encourager le transfert de technologie vers les PMA «pour leur permettre de se doter d'une base technologique solide et viable».

À sa réunion de septembre 1998, le Conseil des ADPIC a décidé d'inscrire à son ordre du jour la question de l'examen de la mise en œuvre de l'article 66.2 et de distribuer un questionnaire à ce sujet sous forme de document informel. Le 19 février 2003, il a adopté une décision sur l'application de l'article 66.2 qui met en place des mécanismes pour assurer le suivi et l'application intégrale des obligations énoncées dans cet article, dont l'obligation de présenter tous les ans un rapport sur les mesures prises ou prévues conformément aux engagements pris dans le cadre de cet article et l'examen de ce rapport par le Conseil à sa dernière réunion de chaque année. Les rapports présentés par les pays développés donnent à penser qu'ils envisagent les «incitations» au transfert de technologie au titre de l'article 66.2 dans des termes trop généraux, ces incitations comprenant des activités aussi diverses que la promotion du commerce et de l'investissement, la formation des fonctionnaires travaillant dans le domaine de la propriété intellectuelle et des agents des douanes, le financement d'organisations multilatérales comme la Banque mondiale, l'octroi d'incitations de caractère général à leurs propres entreprises, la création de capacités pour la surveillance des ravageurs et la gestion des questions phytosanitaires, l'assistance pour la formulation de lois, la coopération scientifique et les questions de gouvernance (Correa, 2007).

La question du transfert de technologie aux PMA est aussi abordée dans le paragraphe 7 de la Déclaration de Doha sur l'Accord sur les ADPIC et la santé publique, qui réaffirme «l'engagement des pays développés membres d'offrir des incitations à leurs entreprises et institutions pour promouvoir et encourager le transfert de technologie vers les pays les moins avancés membres conformément à l'article 66.2».

La fourniture d'une assistance technique et financière pour la mise en œuvre de l'Accord sur les ADPIC dans les pays en développement et les PMA est mentionnée à l'article 67 de l'Accord, mais celui-ci ne prévoit pas d'obligations ni de mécanismes précis. Cette aide doit être offerte sur demande et «selon des modalités et à des conditions mutuellement convenues».

Cette coopération comprendrait une assistance en matière d'élaboration des lois et réglementations relatives à la protection des DPI et à la prévention des abus et un soutien pour l'établissement ou le renforcement d'offices nationaux, notamment la formation du personnel. Le Conseil des ADPIC a, en de nombreuses occasions, examiné des renseignements sur l'assistance fournie aux pays en développement et aux PMA, y compris par des organisations intergouvernementales.

Dispositions transitoires

Tous les membres de l'OMC disposaient d'un délai d'un an à compter de l'entrée en vigueur de l'Accord sur l'OMC (1^{er} janvier 1995) pour appliquer les obligations relatives à la protection de la propriété intellectuelle (art. 65.1). Un délai supplémentaire de quatre ans a été accordé aux pays en développement et aux pays en transition, sauf pour ce qui est des obligations relatives au traitement national et au traitement NPF, qui sont entrées en vigueur à l'expiration du délai initial d'un an (art. 65.2).

Les PMA, en raison de leurs besoins et impératifs spéciaux – «leurs contraintes économiques, financières et administratives et le fait qu'ils ont besoin de flexibilité pour se doter d'une base technologique fiable» (art. 66.1) –, ont bénéficié d'un délai pouvant aller jusqu'à dix ans à compter de la date d'application générale, soit le 1^{er} janvier 1996.

Dans le cas de nombreux pays en développement (Cuba, Égypte, Honduras, République dominicaine), la période transitoire prévue à l'article 65.2 n'a pas été suffisante pour mener à bien les tâches difficiles et coûteuses de la modernisation de l'infrastructure administrative (offices de la propriété intellectuelle, système judiciaire et douanes), de la rédaction de nouvelles lois comportant des dispositions de fond et de procédure pour la protection des DPI et du renforcement des institutions et de la création d'une culture de protection des DPI (WT/GC/W/209).

En raison des effets que pourrait avoir l'application de l'Accord sur les ADPIC sur l'accès aux médicaments, la Déclaration de Doha sur l'Accord sur les ADPIC et la santé publique a exempté les PMA membres, en ce qui concerne les produits pharmaceutiques, de l'application des sections 5 (brevets) et 7 (renseignements non divulgués) de la partie II de l'Accord sur les ADPIC et de l'obligation de faire respecter les droits prévus par ces sections jusqu'au 1^{er} janvier 2016, sans préjudice de leur droit de demander la prolongation des périodes de transition prévues à l'article 66.1 de l'Accord (par. 7).

Encadré 4: Flexibilités et produits pharmaceutiques: décisions en faveur des PMA

En application du paragraphe 7 de la Déclaration de Doha, le Conseil des ADPIC a adopté le 27 juin 2001 une décision sur la «prorogation de la période de transition prévue à l'article 66.1 de l'Accord sur les ADPIC en faveur des pays les moins avancés membres pour certaines obligations en ce qui concerne les produits pharmaceutiques» (IP/C/25, 1^{er} juillet 2002). Le Conseil général a adopté le 8 juillet 2002 une décision intitulée «Pays les moins avancés membres – obligations au titre de l'article 70.9 de l'Accord sur les ADPIC en ce qui concerne les produits pharmaceutiques» (WT/L/478, 12 juillet 2002) qui précise que les PMA membres ne sont pas tenus d'accorder des droits de commercialisation exclusifs (DCE) conformément à l'article 70.9 de l'Accord sur les ADPIC. Si l'octroi de DCE était exigé, la concession de la Déclaration de Doha en faveur des PMA n'aurait eu qu'un effet concret très limité, car les DCE auraient permis de bloquer l'accès aux médicaments génériques pendant cinq ans au moins.

Les PMA ont été autorisés à différer l'application des dispositions de l'Accord sur les ADPIC concernant les produits pharmaceutiques, mais ils devaient appliquer toutes les autres dispositions à partir du 1^{er} janvier 2006. Peu avant cette échéance, ils ont présenté conjointement une demande de sursis au Conseil des ADPIC qui, le 29 novembre 2005, a accepté de prolonger la période transitoire jusqu'au 1^{er} juillet 2013 ou jusqu'à la date à laquelle les pays concernés ne seraient plus considérés comme PMA, si cette date est antérieure. La décision contenait une clause de statu quo similaire à celle de l'article 65.5 de l'Accord sur les ADPIC, en vertu de laquelle les PMA membres ne doivent pas réduire le niveau de compatibilité de leur réglementation avec l'Accord sur les ADPIC durant la période de transition prolongée. Cette restriction, qui ne figure pas dans l'Accord sur les ADPIC, n'empêche pas les PMA membres de réduire le niveau de protection des DPI, à condition que la protection reste au moins aussi forte que celle prescrite par l'Accord. Elle ne s'applique pas aux produits pharmaceutiques.

Outre la période de transition générale mentionnée plus haut, un délai supplémentaire de cinq ans a été prévu pour les pays en développement qui devaient introduire une protection par brevet dans des domaines qui ne faisaient pas déjà l'objet d'une protection sur leur territoire à la date d'application générale de l'Accord pour ces pays (art. 65.4). Cette disposition était

particulièrement importante dans le domaine des produits pharmaceutiques qui, au début du Cycle d'Uruguay, étaient exclus de la protection par brevet dans plus de 50 pays.

Ces périodes de transition ne nécessitaient pas de déclarations ou de réserves particulières de la part du pays concerné: elles s'appliquaient automatiquement. Il est très important que les pays en voie d'accession tiennent compte de ces périodes de transition lors de leurs négociations d'accession afin de bénéficier d'un traitement équivalent à celui dont jouissent les autres pays en développement. Il convient de noter toutefois que certains pays qui ont accédé à l'OMC après la conclusion du Cycle d'Uruguay n'ont pas obtenu de période de transition pour l'application des obligations découlant de l'Accord sur les ADPIC.

Règlement des différends

Contrairement aux conventions internationales antérieures relatives aux DPI, dans le cas de l'Accord sur les ADPIC, le non-respect des obligations résultant de l'Accord peut justifier des mesures, et notamment des sanctions commerciales, de la part des autres pays membres (mais pas des parties privées affectées).

Toutefois, si un membre de l'OMC ne respecte pas certaines normes minimales, aucun autre membre ne peut lui appliquer unilatéralement des sanctions commerciales. Les différends doivent être réglés au moyen des procédures multilatérales définies par le Mémorandum d'accord sur le règlement des différends²³.

En même temps, l'adoption de l'Accord sur les ADPIC signifie que tout différend concernant le respect des normes minimales définies par cet accord doit être réglé dans le cadre d'une telle procédure multilatérale. L'adoption par un autre membre de sanctions commerciales unilatérales serait incompatible avec les règles multilatérales.

Suivi et examen

En outre, l'application de l'Accord sur les ADPIC fait l'objet d'un suivi dans le cadre du système de l'OMC. Un organe spécifique, le Conseil des ADPIC, est chargé de contrôler le respect des obligations découlant de l'Accord par les membres. Ce Conseil offre aussi aux membres la possibilité de tenir des consultations sur des questions en rapport avec l'Accord sur les ADPIC et, sur demande, doit faciliter le règlement des différends.

En vertu de l'article 71.1, à l'expiration de la période de transition visée au paragraphe 2 de l'article 65, le Conseil des ADPIC examinera la mise en œuvre de l'Accord. Il procédera à un nouvel examen, tenant compte de l'expérience acquise au cours de la mise en œuvre de l'Accord, deux ans après cette date et par la suite à intervalles identiques.

Le Conseil pourra aussi faire des examens suite à tout fait nouveau pertinent qui pourrait justifier une modification de l'Accord. Les amendements qui auront uniquement pour objet l'adaptation à des niveaux plus élevés de protection des DPI établis et applicables conformément à d'autres accords multilatéraux et qui auront été acceptés dans le cadre de ces accords par tous les membres de l'OMC pourront être soumis à la Conférence ministérielle pour qu'elle prenne les mesures prévues au paragraphe 6 de l'article X de l'Accord sur l'OMC, sur la base d'une proposition du Conseil des ADPIC élaborée par consensus (art. 71.2).

²³ Voir ci-dessus les affaires en rapport avec l'Accord sur les ADPIC réglées dans le cadre du Mémorandum d'accord sur le règlement des différends.

À ce jour, une seule modification de l'Accord sur les ADPIC a été proposée pour ratification conformément aux règles de l'OMC. Elle se fonde sur la décision de l'OMC du 30 août 2003²⁴ qui, conformément au paragraphe 6 de la Déclaration de Doha sur l'Accord sur les ADPIC et la santé publique, a institué un mécanisme pour le recours à des licences obligatoires dans les pays exportateurs et importateurs lorsque ces derniers n'ont pas les capacités nécessaires pour produire des produits pharmaceutiques indispensables. Si elle est approuvée, cette modification introduira dans l'Accord un nouvel article 31 *bis* qui reprendra le texte de la décision. Le mécanisme d'octroi de licences obligatoires est subordonné à plusieurs conditions qui rendent le système difficile à gérer. Jusqu'à présent, un seul pays (le Rwanda) a fait part de son souhait d'y recourir.

2. *Dispositions spécifiques par DPI*

L'Accord sur les ADPIC institue de nombreuses obligations pour chacun des DPI dont il traite: droit d'auteur et droits connexes, marques, indications géographiques, dessins et modèles industriels, brevets, circuits intégrés et renseignements non divulgués. Les paragraphes qui suivent donnent un aperçu des dispositions essentielles.

Droit d'auteur et droits connexes

Dans le domaine du droit d'auteur et des droits connexes, l'Accord sur les ADPIC prévoit expressément la protection des logiciels en tant que créations littéraires et, pour la première fois dans un accord international, des droits de location pour les phonogrammes, films cinématographiques et programmes d'ordinateur. Il rend en outre obligatoire la protection par le droit d'auteur des bases de données. Il institue une durée minimum de protection pour les œuvres (autres que les œuvres des arts appliqués et les œuvres photographiques) n'appartenant pas à des personnes physiques, cette durée étant de cinquante ans à compter de la date de publication ou de création (s'il n'y a pas eu de publication dans les cinquante ans suivant la réalisation de l'œuvre).

Il convient de souligner que l'Accord sur les ADPIC n'exige pas l'adoption de mesures spécifiques pour la protection des œuvres numérisées couvertes par le droit d'auteur, telles que les mesures dites de «protection technologique» qui, si elles sont définies en termes trop larges, pourraient entraver l'accès à des œuvres non protégées et limiter l'utilisation légitime d'œuvres protégées (Correa, 2002a).

Encadré 5: Les principales activités protégées par le droit d'auteur

Les principales activités fondées sur le droit d'auteur sont les suivantes: presse quotidienne et périodique, publication de livres et activités connexes, radio et télévision, télévision par câble, disques et bandes magnétiques, pièces de théâtre, publicité, programmes d'ordinateur (logiciels) et traitement des données. Sont aussi protégés par le droit d'auteur des activités manufacturières, des pratiques commerciales, l'architecture et le stylisme, la distribution (transport de marchandises, librairies, magasins de disques et autres activités de vente en gros ou au détail de produits protégés par le droit d'auteur) et des activités en rapport avec le droit d'auteur (production d'équipements employés uniquement avec des contenus protégés par le droit d'auteur, tels qu'ordinateurs, équipements pour la radio et la télévision et autres appareils d'enregistrement ou de reproduction, et assistance technique pour l'utilisation de ces équipements).

Source: OMPI – Universidade Estadual de Campinas (2002: 11).

²⁴ Voir http://www.wto.org/English/tratop_e/trips_e/implement_para6_e.htm.

Principales dispositions concernant le droit d'auteur et les droits connexes

- Protection des œuvres visées par la Convention de Berne, à l'exclusion des droits moraux, pour ce qui est de l'expression et non des idées, procédures, méthodes d'utilisation ou concepts mathématiques en tant que tels;
- Protection des programmes d'ordinateur en tant qu'œuvres littéraires et compilations de données;
- Reconnaissance des droits de location, du moins pour les phonogrammes, les programmes d'ordinateur et les œuvres cinématographiques (sauf si la location n'a pas entraîné une copie à grande échelle qui violerait le droit de reproduction);
- Les exceptions aux droits exclusifs doivent être limitées à des cas particuliers qui n'entravent pas l'exploitation normale de l'œuvre et ne portent pas un préjudice déraisonnable aux intérêts légitimes du détenteur du droit;
- Protection pour une durée minimum de cinquante ans des œuvres (autres que les œuvres photographiques ou les œuvres des arts appliqués) appartenant à des personnes morales et pour les artistes interprètes ou exécutants et les producteurs de phonogrammes;
- Reconnaissance des droits des artistes interprètes ou exécutants, des producteurs de phonogrammes et des organisations de radiodiffusion (art. 14).

Dans le domaine des droits connexes (appelés droits voisins en Europe continentale), l'Accord n'introduit pas de normes nouvelles importantes, sauf pour ce qui est de la prolongation à cinquante ans de la protection des artistes interprètes ou exécutants et des producteurs de phonogrammes (la Convention de Rome accordait une protection de vingt ans).

Par ailleurs, les règles d'application dans le domaine du droit d'auteur seront considérablement renforcées, notamment en raison de l'obligation d'instituer des procédures et des sanctions pénales pour réprimer le piratage à échelle commerciale (art. 61).

Marques de commerce et de fabrique

La protection des marques a été renforcée par une définition très complète des signes qui peuvent constituer une marque et par l'instauration d'une période minimale admissible de non-usage, pouvant être justifiée par des «raisons valables reposant sur l'existence d'obstacles» (art. 19). Les règles sont les mêmes pour les marques protégeant des produits et les marques protégeant des services.

L'Accord sur les ADPIC complète la Convention de Paris pour ce qui est des marques réputées, qui doivent être protégées même si elles sont devenues connues par la publicité et non par un usage dans le pays concerné. L'Accord permet aux membres de préserver les différences existant entre les systèmes juridiques anglo-américain et continental pour ce qui est de l'usage d'une marque en tant que moyen d'acquérir des droits, comme le permet le droit anglo-américain.

Principales dispositions relatives aux marques

- Définition des signes pouvant être protégés, qui doivent permettre de distinguer les biens ou services d'une entreprise de ceux d'autres entreprises²⁵. Les marques visant des services bénéficient d'une protection équivalente à celle des marques visant des produits;
- L'enregistrement peut être subordonné à l'usage, mais pas le dépôt d'une demande;
- Définition des droits exclusifs conférés pour des produits ou services identiques ou similaires;
- Protection des marques réputées visant des produits et services, même si leur réputation a été obtenue par des activités promotionnelles;
- Les exceptions aux droits exclusifs peuvent être limitées et tenir compte des intérêts légitimes du détenteur de la marque et de tierces parties;
- La durée minimum de protection est de sept ans, renouvelable sans limite;
- L'obligation d'usage doit être limitée tant pour ce qui est de la période minimale de non-usage que de l'admissibilité des motifs de non-usage;
- Les prescriptions relatives à l'usage sont restreintes, de même que les conditions visant l'octroi de licences ou la cession de marques. Une marque peut être cédée sans que soit cédée l'entreprise à laquelle elle appartient;
- Des mesures de lutte contre le commerce de produits de contrefaçon doivent pouvoir être appliquées à la frontière.

Les nouvelles mesures de lutte contre la contrefaçon et en particulier les mesures qui doivent être prises à la frontière pourraient aussi apporter des avantages importants aux détenteurs de marques (art. 51).

Indications géographiques

En vertu de l'Accord, les indications géographiques répondant à certaines conditions sont considérées comme un type particulier de DPI. L'Accord oblige les membres à protéger les indications qui servent à identifier un produit comme étant originaire d'un territoire particulier, «dans les cas où une qualité, réputation ou autre caractéristique déterminée du produit peut être attribuée essentiellement à cette origine géographique» (art. 22.1). Avec cette définition, l'Accord sur les ADPIC n'exige la protection que des indications géographiques «qualifiées», telles que les appellations d'origine lorsque l'on peut établir un lien entre certaines caractéristiques du produit et son lieu d'origine.

Principales dispositions relatives aux indications géographiques

- Les indications géographiques sont 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 du produit peut être attribuée essentiellement à cette origine géographique;
- Les membres doivent prévoir des moyens juridiques d'empêcher l'utilisation d'une

²⁵ Les membres peuvent exiger que les signes soient des signes visuels. Ils ne sont donc pas obligés de protéger les signes auditifs et olfactifs.

indication d'une manière qui induit le public en erreur ou qui constitue un acte de concurrence déloyale, et doivent invalider une marque si elle induit le public en erreur quant au véritable lieu d'origine;

- L'Accord confère une protection additionnelle des indications géographiques pour les vins et spiritueux, y compris par des moyens de protection des indications homonymes;
- Les membres engageront des négociations pour mettre en place un système multilatéral de notification et d'enregistrement en vue de renforcer la protection des indications d'origine de vins et spiritueux;
- Des exceptions à la protection requise peuvent être fondées sur l'usage antérieur et continu d'une indication, le dépôt antérieur d'une demande ou l'enregistrement antérieur d'une marque de bonne foi, ou sur l'usage traditionnel de l'indication;
- Les obligations ne visent que les indications géographiques qui sont protégées dans le pays d'origine.

L'Accord confère une protection plus forte pour les indications géographiques concernant des vins et spiritueux. Cela signifie que pour ces produits, une protection doit être accordée même lorsque le public ne risque pas d'être induit en erreur quant à l'origine réelle du produit ou lorsque l'usage de l'indication ne constitue pas un acte de concurrence déloyale. Toutefois, les indications qui sont devenues un «terme usuel employé dans le langage courant» (art. 24.6) dans un pays membre peuvent être exclues de la protection. Les membres peuvent aussi autoriser l'usage d'indications d'un autre membre si ces indications ont été employées de manière ininterrompue pendant au moins dix ans avant le 15 avril 1994 ou de bonne foi avant cette date.

Dessins et modèles industriels

En vertu de l'Accord sur les ADPIC, les dessins et modèles industriels créés de manière indépendante, qui sont «nouveaux ou originaux» (art. 25), doivent être protégés pendant dix ans au moins. Bien que ce soit un domaine dans lequel les différences entre les législations nationales sont particulièrement importantes, l'Accord contient très peu de dispositions d'harmonisation.

Principales dispositions relatives aux dessins et modèles industriels

- La protection doit être conférée pour des dessins ou modèles qui sont nouveaux ou originaux;
- Les conditions applicables à la protection de dessins et modèles de textiles ne doivent pas compromettre la possibilité de demander et d'obtenir cette protection;
- Des droits exclusifs peuvent être opposés aux actes à visée commerciale, y compris l'importation;
- La durée minimale de la protection est de dix ans.

L'Accord n'oblige pas les membres à protéger les dessins et modèles dictés essentiellement par des considérations techniques ou fonctionnelles. Ils sont libres de les protéger au moyen de lois visant les dessins et modèles fonctionnels, tels que les modèles d'utilité.

Brevets

L'Accord contient un chapitre important sur les brevets. Il définit entre autres les normes régissant la brevetabilité et les exceptions y relatives, des critères pour l'octroi de licences

obligatoires et la durée de la protection (qui doit être d'au moins vingt ans à compter de la date du dépôt de la demande).

Les brevets peuvent être accordés et les droits conférés peuvent être exercés sans discrimination quant au lieu d'origine de l'invention, au domaine technologique et au fait que les produits sont importés ou d'origine nationale. Selon certaines interprétations, cette disposition interdirait d'imposer au détenteur du brevet une obligation d'exploitation et exclurait les licences obligatoires pour faute d'exploitation. Toutefois, le libellé de l'Accord ne permet pas une interprétation selon laquelle on pourrait octroyer des licences obligatoires en cas de non-exploitation du brevet, étant donné que les produits mentionnés à l'article 27.1 sont les produits qui portent atteinte au droit et non ceux qui sont fabriqués ou importés par le détenteur du brevet.

En ce qui concerne les inventions biotechnologiques et compte tenu de la complexité de la question et du nombre de points qui ne sont toujours pas réglés²⁶, l'article 27.3 b) (qui devait être réexaminé en 1999)²⁷ admet une exclusion de la brevetabilité des végétaux et animaux, mais les variétés végétales doivent être protégées par des brevets, par un «système *sui generis* efficace» ou par une combinaison des deux²⁸.

Principales dispositions relatives aux brevets

- Un brevet peut être obtenu pour toute invention de produit ou de procédé, à condition qu'elle soit nouvelle, qu'elle implique une activité inventive et qu'elle soit susceptible d'application industrielle;
- Des brevets pourront être obtenus dans tous les domaines technologiques. Aucune discrimination n'est admise quant au lieu d'origine de l'invention ou au fait que les produits sont importés ou d'origine nationale;
- Les membres peuvent exclure de la brevetabilité les méthodes diagnostiques, thérapeutiques et chirurgicales pour le traitement des personnes ou des animaux, ainsi que les végétaux et les animaux et les procédés essentiellement biologiques d'obtention de végétaux ou d'animaux;
- Les droits exclusifs conférés pour les brevets de produits et de procédés sont définis et sont soumis au principe de l'épuisement dans le cas des importations (art. 6);
- Les inventions doivent être divulguées d'une manière suffisamment claire et complète pour qu'une personne du métier puisse les exécuter. Les membres peuvent exiger que l'inventeur indique la meilleure manière d'exécuter l'invention et peuvent exiger du déposant d'une demande de brevet qu'il fournisse des renseignements sur les demandes correspondantes qu'il aura déposées et les brevets correspondants;
- Des exceptions limitées aux droits exclusifs peuvent être définies par les lois nationales (art. 30);
- L'Accord définit des conditions pour l'utilisation sans l'autorisation du détenteur du brevet (licences obligatoires) et les pays membres peuvent déterminer les motifs permettant une telle utilisation;

²⁶ Contrairement aux États-Unis et au Japon, les pays d'Europe et de nombreux pays en développement ne délivrent pas de brevets pour les variétés végétales et les races animales.

²⁷ Cet examen n'a pas été fait, comme nous le verrons plus loin.

²⁸ Voir plus loin pour une analyse plus détaillée de cette question.

- Les décisions de révocation ou de déchéance doivent offrir une possibilité de révision judiciaire;
- La durée de la protection doit être d'au moins vingt ans à compter de la date de dépôt d'une demande;
- Les membres peuvent inverser la charge de la preuve dans les procédures civiles concernant des atteintes à des brevets de procédé dans certaines situations.

L'Accord sur les ADPIC précise la teneur des droits exclusifs qui doivent être conférés par brevet, y compris la protection d'un produit directement obtenu au moyen d'un procédé breveté et le droit de produire, vendre et importer le produit protégé. L'article 6 habilite les membres à adopter le principe de l'épuisement international des droits et donc à autoriser l'importation parallèle.

L'inversion de la charge de la preuve est prévue pour les procédures civiles visant des brevets de procédé afin de renforcer la position du détenteur en cas d'atteinte à son brevet, en laissant les membres libres d'appliquer ce principe à tous les produits existants ou seulement aux produits «nouveaux».

Le droit des membres de l'OMC de déterminer les motifs d'octroi d'une licence obligatoire a été expressément confirmé par la Déclaration de Doha sur l'Accord sur les ADPIC et la santé publique.

Les membres peuvent prévoir des exceptions aux droits exclusifs, conformément à l'article 30, par exemple pour permettre l'expérimentation sur une invention brevetée (y compris à des fins commerciales) et l'utilisation d'une invention pour demander l'autorisation de mise sur le marché d'un médicament générique après l'expiration du brevet. Cette dernière exception (l'exception «Bolar») est particulièrement importante pour faciliter la vente de génériques qui peut faire baisser les prix des médicaments.

En outre, des dispositions détaillées (art. 31) reconnaissent le droit des membres de permettre «d'autres utilisations (...) sans l'autorisation du détenteur du droit», c'est-à-dire d'accorder des licences obligatoires ou d'autoriser l'utilisation non commerciale par les pouvoirs publics d'inventions brevetées, sous certaines conditions. Les licences obligatoires doivent être non exclusives et prendre fin lorsque les circonstances qui ont justifié leur octroi n'existent plus. L'octroi de licences obligatoires et l'utilisation par les pouvoirs publics sont une des plus importantes «flexibilités» de l'Accord sur les ADPIC. Les États-Unis ont beaucoup recouru à des licences obligatoires ou à l'utilisation par les pouvoirs publics, en particulier pour lutter contre des pratiques anticoncurrentielles de détenteurs de brevet (Reichman et Hazendahl, 2002). L'Italie²⁹ et plusieurs pays en développement ont récemment accordé des licences obligatoires ou autorisé l'utilisation par les pouvoirs publics de brevets visant des produits pharmaceutiques et en particulier des antirétroviraux (voir tableau 2).

²⁹ Voir la décision de la Direction italienne de la concurrence A364, Merck – *Principi Attivi in Boll.* 11/2007, disponible à l'adresse www.agcm.it, confirmée par le tribunal administratif régional du Latium (TAR Lazio, 7 mars 2006, n° 1713).

Tableau 2
Licences obligatoires et utilisation par les pouvoirs publics dans les pays en développement

<i>Pays et date</i>	<i>Nature de l'autorisation</i>	<i>Produits</i>	<i>Baisse du coût</i>	<i>Rémunération du détenteur du brevet</i>
Zimbabwe Mai 2002	Habilite le ministre, sur la base d'une déclaration d'urgence, à autoriser l'usage d'inventions brevetées par toute administration publique ou tierce partie pour le compte de l'État	Antirétroviraux	De 197-237 dollars par an à 180 dollars par an	n.d.
Malaisie Novembre 2003	Autorise le distributeur local d'un producteur indien à importer le médicament d'Inde pour fournir les hôpitaux publics pendant deux ans	Antirétroviraux	De 315 à 58 dollars par mois	4 % de la valeur des livraisons
Mozambique Avril 2004	Licences obligatoires permettant la fabrication dans le pays	Antirétroviraux en dose fixe		2 % du chiffre d'affaires
Zambie Septembre 2004	Licences obligatoires pour la production dans le pays	Antirétroviraux		2,5 % du chiffre d'affaires
Indonésie 2004	Habilite le ministre à désigner une entreprise pharmaceutique comme exploitant du brevet pour le compte de l'État	Nevirapine et lamivudine	Dose fixe produite pour 38 dollars par mois	0,5 % du chiffre d'affaires net
Ghana Octobre 2005	Utilisation par les pouvoirs publics	Antirétroviraux	De 495 à 235 dollars par an	n.d.
Thaïlande Novembre 2006	Utilisation par les pouvoirs publics	Efavirenz	De 41 à 22 dollars par mois	0,5 % du chiffre d'affaires
Janvier 2007		Plavix Kaletra		
Brésil Mai 2007	Intérêt public	Efavirenz (600 mg)	De 1,59 à 0,45 dollar par dose (soit une économie de 30 millions de dollars en 2007)	n.d.

Source: D'après Oh (2006) et Kohr (2007).

L'Accord sur les ADPIC ne précise pas les motifs pour lesquels ces licences peuvent être accordées, mais il mentionne les cas d'urgence nationale ou d'extrême urgence, la dépendance à l'égard des brevets, les licences pour utilisation non commerciale par les pouvoirs publics et les licences visant à lutter contre des pratiques anticoncurrentielles. Néanmoins, les lois nationales peuvent prévoir l'octroi de telles licences pour d'autres motifs, tels que la santé publique ou l'intérêt général. Le texte de l'Accord ne précise pas non plus les droits qui peuvent être exercés par le détenteur de la licence obligatoire (production ou importation).

Circuits intégrés

Les schémas de configuration (topographies) de circuits intégrés doivent être protégés au titre des dispositions du Traité de Washington de 1989. Toutefois, l'Accord sur les ADPIC exclut

certaines des dispositions du Traité (notamment pour ce qui est des licences obligatoires) et le complète pour ce qui concerne les opérations faites de bonne foi et portant sur des circuits intégrés reproduits de façon illicite ou des articles industriels contenant de tels circuits intégrés. La durée minimale de la protection est de dix ans.

Schémas de configuration de circuits intégrés

- Les schémas de configuration (topographies) de circuits intégrés doivent être protégés conformément aux dispositions du Traité de Washington de 1989, sauf ceux qui sont expressément exclus de la protection par l'Accord (voir dispositions sur les licences obligatoires);
- La protection porte tant sur les schémas de configuration que sur les articles industriels qui contiennent des circuits intégrés;
- L'achat de bonne foi de produits contenant des circuits intégrés reproduits de façon illicite expose l'acheteur à verser une rémunération au détenteur du droit après notification;
- La durée de la protection doit être de dix ans minimum.

Renseignements non divulgués

L'Accord sur les ADPIC est le premier accord multilatéral qui traite des secrets d'affaires. Les négociations à ce sujet ont fait apparaître des divergences notables entre le droit anglo-américain et le droit de l'Europe continentale. L'Accord a repris l'approche du droit européen: les secrets commerciaux sont réputés pouvoir bénéficier d'une protection au titre de la lutte contre la concurrence déloyale, telle qu'elle est définie à l'article 6 *bis* de la Convention de Paris. Aucun droit exclusif n'est conféré au détenteur.

Principales dispositions relatives aux renseignements non divulgués

- Les renseignements non divulgués doivent être protégés contre les pratiques commerciales déloyales s'ils sont secrets, ont une valeur commerciale et font l'objet de mesures visant à préserver leur secret;
- Les données confidentielles communiquées pour obtenir l'approbation de nouvelles substances pharmaceutiques ou agrochimiques doivent être protégées contre l'utilisation commerciale déloyale et contre la divulgation par les pouvoirs publics.

Pour pouvoir bénéficier d'une protection, les renseignements doivent être tenus secrets, avoir une valeur commerciale et faire l'objet de mesures raisonnables du détenteur pour les garder secrets. L'Accord prévoit en outre des obligations concernant les résultats d'essai et les autres données communiquées aux pouvoirs publics pour obtenir l'autorisation de mettre sur le marché des médicaments ou des produits agrochimiques. Les données sont protégées lorsqu'elles demandent un effort considérable et uniquement contre une utilisation commerciale déloyale par des tierces parties et contre la divulgation, sauf lorsqu'elle est nécessaire pour protéger le public, ou à moins que des mesures ne soient prises pour s'assurer qu'elles sont protégées contre l'exploitation commerciale déloyale.

La protection des données d'essai est une question qui a soulevé beaucoup de controverse. Aux États-Unis, en Europe et au Japon, par exemple, les données communiquées pour obtenir l'enregistrement d'un produit pharmaceutique ou agrochimique sont protégées par un système *sui generis*, fondé sur un droit temporaire d'utilisation exclusive par le premier déposant (en général l'entreprise qui a mis au point un nouveau produit). Dans le cadre de ce régime, les

fabricants de médicaments génériques ne peuvent pas employer les données communiquées par le premier déposant aux fins de l'enregistrement d'un produit similaire dans un but commercial³⁰.

Dans les autres pays, les autorités nationales peuvent s'appuyer sur les données communiquées par le premier requérant³¹ pour examiner et approuver les demandes ultérieures de tierces parties portant sur un produit similaire, à condition que ses caractéristiques physiques ou chimiques soient équivalentes à celles du produit pour lequel a été faite la première demande. Cette approche se fonde sur le principe selon lequel l'enregistrement de produits ne doit pas faire obstacle à une concurrence par ailleurs légitime.

La question de la protection des données est devenue particulièrement pertinente dans les pays qui, jusqu'à récemment, ne protégeaient pas les produits pharmaceutiques par des brevets et qui ont bénéficié de la période de transition jusqu'au 1^{er} janvier 2005 prévue par l'Accord sur les ADPIC. Dans ces pays, un grand nombre de produits pharmaceutiques qui ailleurs sont protégés par des brevets sont dans le domaine public. L'octroi de droits exclusifs sur les données pourrait, le cas échéant, remplacer la protection de ces produits par brevet.

En vertu de l'article 39.3, les pays membres doivent protéger les données d'essai contre une utilisation commerciale déloyale. Ils doivent donc conférer une protection contre des pratiques commerciales malhonnêtes. Des pratiques expressément prescrites ou autorisées par la loi (telles qu'une procédure accélérée pour l'autorisation de mise sur le marché) peuvent ne pas être considérées comme malhonnêtes. L'octroi d'une autorisation de commercialisation pour un deuxième producteur, sur la base de la similitude avec un produit déjà autorisé, ne constitue pas une utilisation interdite au sens de l'article 39.3.

Les données d'essai doivent être protégées au titre de la lutte contre la concurrence déloyale, comme le prévoient la Convention de Paris pour la protection de la propriété industrielle (art. 10 *bis*) et l'Accord sur les ADPIC (art. 39.1). Ce principe ne confère pas de droits exclusifs mais seulement le droit d'engager une procédure judiciaire contre toute personne ayant obtenu un avantage commercial par une pratique malhonnête (Correa, 2002b). Bien qu'un grand nombre de membres de l'OMC n'accordent pas de droits exclusifs sur les données, il n'a jamais été demandé qu'un groupe spécial de l'OMC se prononce sur l'interprétation de l'article 39.3.

Pratiques commerciales restrictives dans le cadre des licences contractuelles

La section 8 de la première partie de l'Accord sur les ADPIC énonce un certain nombre de conditions pour la lutte contre les pratiques anticoncurrentielles dans le cadre de licences contractuelles portant sur des DPI. Les pratiques qui peuvent être empêchées sont celles qui peuvent «constituer un usage abusif de droit de propriété intellectuelle ayant un effet préjudiciable sur la concurrence sur le marché considéré» (art. 40.1). Ces pratiques doivent être examinées au cas par cas.

³⁰ Toutefois, en théorie l'exclusivité conférée n'empêche pas les entreprises fabriquant des médicaments génériques de récolter leurs propres données pour obtenir l'autorisation de mise sur le marché d'un produit (à condition qu'il ne soit plus protégé par brevet). Malheureusement, le coût de l'obtention de ces données est généralement rédhibitoire pour les entreprises des pays en développement et la répétition d'essais cliniques soulève des problèmes éthiques importants.

³¹ Dans certains cas, les autorités nationales ne demandent pas de données d'essai et s'appuient uniquement sur le fait qu'un autre pays a approuvé le produit.

L'application de ces conditions implique que les pratiques commerciales restrictives dans le cadre de licences contractuelles ne pourront être condamnées que si elles constituent une entrave à la concurrence, ce qui exclut l'emploi d'autres critères comme le critère du développement qui a été proposé durant la négociation (infructueuse) d'un code de conduite sur le transfert de technologie dans les années 80 (Roffe, 1985).

CHAPITRE V: L'EVOLUTION CONTINUE DE L'ACCORD SUR LES ADPIC

Comme pour les autres accords de l'OMC, le cadre juridique établi par l'Accord sur les ADPIC n'est pas immuable. Il évolue même constamment, y compris dans le cadre des négociations, des travaux des membres au Conseil des ADPIC au titre du «programme incorporé» ou du règlement des différends à l'OMC. Les principales questions en relation avec ces deux derniers points sont brièvement présentées ci-après.

1. *Mise en œuvre, réexamen et programme incorporé*

L'Accord sur les ADPIC, tel qu'adopté, incluait un «programme incorporé» concernant les indications géographiques, les situations de «non-violation» et la protection des inventions biotechnologiques. Il a été fait peu de progrès sur ces questions, comme expliqué ci-dessous.

Indications géographiques

L'article 23.4 de l'Accord sur les ADPIC faisait obligation aux membres de mener des négociations concernant l'établissement d'un système multilatéral de notification et d'enregistrement des indications géographiques pour les vins. Différentes propositions ont été faites à ce sujet. Les Communautés européennes ont proposé un enregistrement international des indications géographiques dans lequel les indications enregistrées seraient automatiquement protégées dans les pays membres participant au système, une procédure étant prévue pour traiter les oppositions de chaque membre qui considérerait qu'une indication géographique ne peut pas bénéficier d'une protection sur son territoire. Les États-Unis et le Japon envisageaient, de leur côté, l'élaboration d'une base de données internationale des indications géographiques à laquelle les membres se référeraient pour appliquer leurs systèmes nationaux. Ces deux approches recevaient l'appui de certains autres membres (Otten, 1999, p. 7). En outre, plusieurs pays ont proposé d'étendre la protection renforcée actuellement disponible pour les vins et les spiritueux à d'autres produits, tels que les produits agricoles et les produits d'artisanat.

Encadré 6: Les ADPIC et la réunion ministérielle de juillet 2008

Certaines questions liées aux ADPIC ont aussi joué un rôle dans le contexte de la miniréunion ministérielle de l'OMC en juillet 2008. Les discussions ont tourné plus spécifiquement autour de trois questions liées aux ADPIC: i) le système multilatéral des indications géographiques (notification et enregistrement) pour les vins et les spiritueux; ii) l'extension de la protection renforcée des indications géographiques pour tous les produits; et iii) la prescription relative à la divulgation, y compris la question des relations entre l'Accord sur les ADPIC et la Convention sur la diversité biologique (CDB). (Ces deux dernières questions sont aussi des questions concernant la «mise en œuvre».) Au printemps 2008, un important groupe (plus d'une centaine) de pays développés et de pays en développement a demandé un «parallélisme» entre les trois questions (qui faisaient jusqu'alors l'objet de filières séparées), a présenté un «projet de modalités» détaillant les principaux paramètres pour la négociation de textes juridiques, et suggéré que les questions se rapportant à la propriété intellectuelle fassent partie de l'«engagement unique». La question a été reprise à la miniréunion ministérielle, où les auteurs de la proposition ont demandé l'ouverture de négociations sur l'extension des indications géographiques, ainsi que l'inclusion dans l'Accord sur les ADPIC

d'une prescription impérative concernant la divulgation de l'origine des ressources génétiques et/ou des savoirs traditionnels associés dans les demandes de brevets. Mais il y a eu peu d'avancées et comme les divergences de vues persistent entre les pays (y compris pour savoir si ces questions font partie d'un engagement unique et comment assurer le parallélisme), les efforts se sont concentrés sur les questions de procédure susceptibles d'aider à arriver à un accord sur ces points dans l'avenir. Les questions liées aux ADPIC ont d'importantes implications pour la pauvreté, pour le développement et pour les objectifs du Millénaire pour le développement, y compris à travers leurs conséquences pour les communautés locales (par exemple, protection des ressources génétiques et des savoirs traditionnels et partage des bénéfices en découlant), pour les agriculteurs (par exemple, protection des indications géographiques pour les produits agricoles) et pour l'environnement et le développement durable.

Source: Abbott (2008).

Les propositions concernant l'extension de la protection additionnelle à d'autres produits ont été appuyées par un certain nombre de pays en développement, comme Cuba, l'Égypte, le Honduras, l'Inde, l'Indonésie, le Nicaragua, le Pakistan et la République dominicaine (WT/GC/W/208), le Groupe africain (WT/GC/W/302) et la République bolivarienne du Venezuela (WT/GC/W/282)³².

Situation de non-violation

L'article 64.1 de l'Accord sur les ADPIC prévoit un recours en cas d'annulation ou de réduction d'avantages en situation de non-violation. Le paragraphe 2 de l'article 64 dispose que les recours en situation de non-violation «ne s'appliqueront pas au règlement des différends dans le cadre du présent accord pendant une période de cinq ans à compter de la date d'entrée en vigueur de l'Accord sur l'OMC». La raison du moratoire était de permettre au Conseil des ADPIC d'examiner la portée et les modalités des plaintes en situation de non-violation dans le cadre de l'Accord sur les ADPIC, et de présenter des recommandations à la Conférence ministérielle (art. 64.3). Une décision aurait dû être prise – par consensus – avant la fin de 1999 sur la question de savoir s'il convenait de proroger cette période, ou de comment déterminer les disciplines à appliquer.

Certains pays ont mis en avant la nécessité d'une prolongation de la période de transition. Pour la République bolivarienne du Venezuela, par exemple, il fallait proroger le moratoire puisque le Conseil des ADPIC n'avait pas pu définir la portée ni les modalités des plaintes en situation de non-violation, ainsi que le prévoyait l'article 64.3. En outre, selon elle «la jurisprudence concernant ce type d'actions dans l'histoire du GATT et de l'OMC est trop peu importante pour assurer la sécurité juridique de son application. Par ailleurs, nous estimons qu'il n'existe aucune donnée d'expérience sur la manière dont la notion de plaintes en situation de non-violation entre États pourrait être appliquée aux droits de propriété intellectuelle, qui sont surtout de nature privée.» (WT/GC/W/282).

³² Voir aussi la communication de la Turquie au Conseil général de l'OMC publiée sous la cote WT/GC/W/249 (Accord sur les ADPIC-Extension de la protection additionnelle des indications géographiques à d'autres produits), 13 juillet 1999; et la communication présentée au Conseil des ADPIC par la Bulgarie, l'Égypte, l'Inde, l'Islande, le Kenya, le Liechtenstein, le Pakistan, la République tchèque, la Slovénie, Sri Lanka, la Suisse et la Turquie (IP/C/W/201/Rev.1, 2 octobre 2000).

Le Groupe africain a suggéré un moratoire maintenu «indéfiniment» pour l'application de l'article 64 (WT/GC/W/302). Le Canada a proposé³³ de proroger le moratoire jusqu'à ce que le Conseil des ADPIC ait mené à bien la tâche prescrite dans l'article 64.3, faisant valoir ceci:

... à ce jour, le Conseil des ADPIC n'a mené aucun débat de fond sur la portée et les modalités, comme le prescrit le paragraphe 3 de l'article 64... Le recours en situation de non-violation a été élaboré dans un contexte complètement différent de celui des ADPIC, en tant que moyen d'assurer l'accès aux marchés. Le Canada est d'avis que transplanter ce recours dans le domaine des ADPIC n'est pas indiqué dans le contexte des droits de propriété intellectuelle et introduira une incertitude dans l'Accord, limitant la faculté qu'ont les membres d'adopter des nouvelles mesures, parfois capitales, telles que celles qui se rapportent à la réalisation d'objectifs dans les domaines du progrès social, du développement économique, de la santé et de l'environnement (WT/GC/W/256).

Bien que la question des situations de «non-violation» ait été discutée dans le cadre des différentes conférences ministérielles de l'OMC, elle n'est toujours pas réglée. La grande majorité des membres sont favorables à la non-application de ce principe dans le contexte de l'Accord sur les ADPIC.

Inventions biologiques

L'article 27.3 b) était la seule disposition de l'Accord sur les ADPIC devant faire l'objet d'un réexamen dans un bref délai. Jusqu'à présent, il n'y a pas eu d'accord au Conseil des ADPIC quant à ce qu'il fallait entendre par «réexamen». Les pays développés estimaient qu'il s'agissait d'un «examen de la mise en œuvre», alors que pour les pays en développement un «réexamen» devait ouvrir la possibilité de réviser la disposition proprement dite. L'objectif de certains pays développés, en cas de révision, serait d'éliminer l'exception prévue pour les végétaux et les animaux, et d'établir que les obtentions végétales devraient être protégées conformément à la Convention de l'Union internationale pour la protection des obtentions végétales (UPOV) telle que révisée en 1991. Pour certains pays en développement, en revanche, il serait important de maintenir l'exception prévue pour les végétaux et les animaux, ainsi que la possibilité de mettre au point des régimes *sui generis* pour les obtentions végétales adaptés aux systèmes d'approvisionnement en semences des pays concernés.

Au paragraphe 19 de la Déclaration ministérielle de Doha³⁴, les ministres du commerce ont donné pour instruction au Conseil des ADPIC d'examiner, entre autres choses, la relation entre l'Accord sur les ADPIC et la Convention sur la diversité biologique (CDB). Bien que le Conseil des ADPIC ait entrepris cet examen, aucun résultat n'a été obtenu. Les pays en développement ont à maintes reprises exprimé leurs préoccupations concernant le biopiratage et les incompatibilités potentielles entre le système d'appropriation prévu dans l'Accord sur les ADPIC et les principes de la CDB. Ils ont proposé d'instituer – par le biais d'un amendement à l'article 29 de l'Accord – une obligation juridiquement contraignante de divulguer l'origine des matériels biologiques faisant l'objet de demandes de brevets (Sarnoff et Correa, 2006).

³³ Voir aussi la communication présentée par les pays de l'ALEEC (Accord de libre-échange d'Europe centrale) et la Lettonie (WT/GC/W/275).

³⁴ OMC, document WT/MIN(01)/DEC/1, disponible à l'adresse: www.wto.org.

2. Règlement des différends et jurisprudence

Comme il y a très peu de jurisprudence jusqu'à maintenant à l'OMC sur l'interprétation de l'Accord sur les ADPIC, il est important de définir le champ et la portée des obligations existantes selon la méthode usuelle d'interprétation des traités. Pour interpréter l'Accord sur les ADPIC dans les affaires examinées jusqu'à présent dans le cadre du règlement des différends à l'OMC, les groupes spéciaux et l'Organe d'appel se sont largement appuyés sur la jurisprudence antérieure du GATT et de l'OMC, et ont appliqué les règles coutumières d'interprétation prévues dans les articles 31 et 32 de la Convention de Vienne sur le droit des traités.

Encadré 7: La Convention de Vienne en tant que moyen d'interprétation

Aux termes de l'article 31 1) de la Convention de Vienne, «un traité doit être interprété de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but». La Convention admet aussi comme élément d'interprétation la «pratique ultérieurement suivie» par les parties à un traité³⁵ ainsi que certains «moyens complémentaires d'interprétation». L'article 32 de la Convention dit ceci: «Il peut être fait appel à des moyens complémentaires d'interprétation, et notamment aux travaux préparatoires et aux circonstances dans lesquelles le traité a été conclu, en vue, soit de confirmer le sens résultant de l'application de l'article 31, soit de déterminer le sens lorsque l'interprétation donnée conformément à l'article 31: a) laisse le sens ambigu ou obscure; ou b) conduit à un résultat qui est manifestement absurde ou déraisonnable.»³⁶.

L'un des corollaires de ces règles d'interprétation, pris en considération dans plusieurs affaires examinées dans le cadre du GATT/OMC³⁷, est le principe d'interprétation dit de «l'effet utile», qui exige qu'un traité soit interprété de manière à donner sens et effet à tous ses termes. Par conséquent, quand plusieurs interprétations sont possibles, il faut donner la préférence à l'interprétation qui donnera pleinement sens et effet aux autres dispositions du traité.

La Déclaration de Doha sur l'Accord sur les ADPIC et la santé publique donne des orientations pour l'interprétation de dispositions essentielles de l'Accord sur les ADPIC telles que l'article 6 (épuisement des droits) et l'article 31 (licences obligatoires) et, plus généralement, pour l'application de l'Accord aux situations mettant en jeu des considérations de santé publique.

À ce jour, il a été porté devant l'OMC, au titre du Mémoire d'accord sur le règlement des différends, 25 affaires qui, en totalité ou en partie, concernaient directement l'Accord sur les ADPIC. Pour neuf seulement d'entre elles il a été établi un groupe spécial chargé de déterminer s'il y avait ou non une situation de violation. Si les décisions des groupes spéciaux et de l'Organe d'appel de l'OMC ne peuvent pas accroître ou diminuer les obligations existantes, elles peuvent toutefois donner d'importantes orientations pour leur interprétation. Un certain nombre de différends importants dans lesquels l'Accord sur les ADPIC a joué un rôle sont passés en revue ci-après.

³⁵ Dans l'affaire *Japon – boissons alcooliques*, l'Organe d'appel a estimé ceci: «... une pratique est généralement considérée comme ultérieure aux fins de l'application d'un traité lorsqu'elle correspond à une suite d'actes ... "concordants, communs et d'une certaine constance", suffisante pour que l'on puisse discerner une attitude qui suppose l'accord des parties à l'égard de l'interprétation du traité».

³⁶ L'historique des négociations peut inclure la genèse des conventions auxquelles il est expressément fait référence dans l'Accord sur les ADPIC, comme la Convention de Paris et la Convention de Berne, et pas uniquement l'historique des négociations de l'Accord sur les ADPIC proprement dit.

³⁷ Voir par exemple WT/DS121/AB/R, par. 88. Voir aussi Mengozzi (1999, p. 26).

Dans les affaires opposant les États-Unis et l'Inde et l'UE et l'Inde³⁸ les parties plaignantes faisaient valoir que l'Inde n'avait pas mis en place le système de «boîte aux lettres» prévu par l'article 70.8 de l'Accord sur les ADPIC. Il a été constaté que l'Inde ne s'était pas conformée à ses obligations en vertu de cet article, puisqu'il n'y avait pas de base juridique – sur le plan procédural ou quant au fond – pour l'octroi de droits exclusifs de commercialisation lorsqu'un produit qui faisait l'objet d'une demande de brevet au titre de l'article 70.8 était admis à bénéficier d'une protection au titre de l'article 70.9 de l'Accord sur les ADPIC. Afin de se mettre en conformité avec l'article 70.9 de l'Accord, le Président de l'Inde avait promulgué le 31 décembre 1994 une ordonnance (l'ordonnance de 1994 sur les brevets (modification)) en vue de fournir un moyen pour le dépôt et le traitement des demandes de brevets pour les produits pharmaceutiques et les produits chimiques pour l'agriculture, et pour l'octroi de droits exclusifs de commercialisation. L'ordonnance avait été promulguée dans l'exercice des pouvoirs conférés au Président indien par la Constitution, lui permettant de légiférer lorsque le Parlement n'est pas en session, mais faute de pouvoir être confirmée par le Parlement elle était devenue caduque le 26 mars 1995. Les «droits exclusifs de commercialisation» ont été assurés ultérieurement par la loi de 1999 sur les brevets (modification).

Dans l'affaire opposant les États-Unis et le Canada³⁹, les États-Unis avaient contesté l'article 45 de la loi canadienne sur les brevets. Selon eux, bien souvent la durée de protection qui s'étendait sur dix-sept ans (à compter de la date du dépôt de la demande) pour les brevets déposés avant le 1^{er} octobre 1989 ne respectait pas le délai de vingt ans au minimum suivant la date de la demande, qui était prescrit dans l'Accord. Les États-Unis faisaient valoir que conformément aux articles 33 et 70.2 de l'Accord sur les ADPIC, le Canada devait offrir une durée de protection qui ne prenne pas fin avant l'expiration d'une période de vingt ans à compter de la date du dépôt de toutes les inventions bénéficiant de la protection conférée par un brevet au 1^{er} janvier 1996, y compris celles protégées par l'ancienne loi sur les brevets. Les inventions bénéficiant d'une protection conformément à cette loi relevaient en effet de l'article 70.2 de l'Accord sur les ADPIC (protection des «objets» existants à la date d'application de l'Accord sur les ADPIC). Il a été donné raison aux États-Unis, et la loi canadienne a été jugée incompatible avec l'Accord.

L'Accord sur les ADPIC a été invoqué à titre subsidiaire dans l'affaire *Indonésie-Automobiles* en relation avec la protection des marques. Le groupe spécial, toutefois, a constaté que les États-Unis n'avaient pas démontré que l'Indonésie avait agi en violation de ses obligations au regard de l'Accord sur les ADPIC⁴⁰.

L'affaire opposant les Communautés européennes (CE) et le Canada⁴¹ portait sur la compatibilité avec l'Accord sur les ADPIC de l'article 55 1) et 2) de la loi canadienne sur les brevets, telle que révisée en 1993, concernant l'«exception pour l'exploitation rapide», «exception pour les examens réglementaires» ou «exception Bolar». Cette exception permet l'utilisation d'une invention brevetée, sans le consentement du titulaire du brevet, pour les essais requis pour la présentation de données afin d'obtenir l'autorisation de commercialiser des produits pharmaceutiques. La demande d'établissement d'un groupe spécial a été présentée en novembre 1998 par les CE et leurs États membres. En mars 2000, le groupe spécial a conclu que le Canada n'avait pas agi en violation de l'Accord sur les ADPIC.

³⁸ Voir WT/DS50/R et WT/DS79/R.

³⁹ Voir WT/DS170/R.

⁴⁰ Voir WT/DS54/R, WT/DS55/R, WT/DS59/R, WT/DS64/R.

⁴¹ Voir WT/DS114/R.

Il a été en revanche constaté que le Canada agissait de manière incompatible avec l'Accord sur les ADPIC en autorisant la fabrication et le stockage de produits pharmaceutiques au cours des six mois qui précédaient immédiatement l'expiration de la durée de validité de vingt ans du brevet. Il n'a pas été fait appel du rapport du groupe spécial.

Après le dépôt d'une plainte par les Communautés européennes, un groupe spécial a établi que l'article 110 5) b) de la loi des États-Unis sur le droit d'auteur – concernant l'utilisation de certaines œuvres par les clients dans les établissements commerciaux – était incompatible avec l'article 13 de l'Accord sur les ADPIC⁴².

Dans l'affaire *États-Unis – Article 211 de la loi générale de 1998 portant ouverture de crédits*, plusieurs questions en relation avec la protection des noms commerciaux et des marques ont été soulevées⁴³. L'applicabilité à ces questions de la Convention de Paris pour la protection de la propriété industrielle a été confirmée.

Les Communautés européennes ont été mises en cause dans deux affaires par les États-Unis⁴⁴, pour diverses violations de l'Accord sur les ADPIC et du GATT de 1994 concernant le traitement national et le traitement NPF des produits agricoles et des produits alimentaires, pour violation des droits exclusifs accordés aux propriétaires de marques, et pour l'absence de procédures d'exécution adéquates. L'Australie⁴⁵ a elle aussi porté plainte pour les mêmes griefs que ceux formulés par les États-Unis, et aussi pour d'autres violations en relation avec l'Accord sur les obstacles techniques au commerce (Gad, à paraître).

⁴² Voir WT/DS160/R.

⁴³ Voir WT/DS176/R.

⁴⁴ *CE – Marques et indications géographiques (États-Unis)*. Demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par les États-Unis, WT/DS174/20 (19 août 2003).

⁴⁵ *CE – Marques et indications géographiques (Australie)*. Demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par l'Australie, WT/DS290/18 (19 août 2003).

REFERENCES

- Abbott F. (2008). Post-mortem for the Geneva Mini-Ministerial: Where does TRIPS go from here? *CICDD, Note d'information n° 7*, <http://ictsd.net/downloads/2008/08/fred-abbott.pdf>.
- Banque mondiale (1998). *Le savoir au service du développement*. Washington DC, Banque mondiale/Oxford University Press.
- Blyde J. (2006). Assessing the impacts of intellectual property rights on trade flows in Latin America. Document hors série n° 34, INTAL-BID, Buenos Aires.
- Centre Sud (1997). *The TRIPS Agreement: a Guide for the South: the Uruguay Round on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPs)*. Centre Sud, Genève.
- Cohen Jehoram H. (1989). *Critical Reflections on the Economic Importance of Copyright*. Weinheim, IIC.
- Commission des droits de propriété intellectuelle (CIPR) (2002). Intégrer les droits de propriété intellectuelle et la politique de développement. <http://www.iprcommission.org>.
- Correa C. (1995). Intellectual property rights and foreign direct investment. *International Journal of Technology Management*, 10 (2/3).
- Correa C. (2000a). Intégration de considérations de santé publique dans la législation en matière de brevets des pays en développement. Genève, Centre Sud.
- Correa C. (2000b). Importance économique du droit d'auteur. UNESCO, *Bulletin du droit d'auteur*, XXXIV (2).
- Correa C. (2002a). Fair use in the digital era. *International Review of Industrial Property and Copyright Law*, 33 (5).
- Correa C. (2002b). *Protection of Data Submitted for the Registration of Pharmaceuticals: Implementing the Standards of the TRIPS Agreement*. Genève, Centre Sud/OMS.
- Correa C. (2006). Conséquences des accords bilatéraux de libre-échange sur l'accès aux médicaments. *Bulletin de l'Organisation mondiale de la santé*, 84 (5).
- Correa C. (2007). Intellectual property in LDCs: strategies for enhancing technology transfer and dissemination. Étude préparée pour la CNUCED, Genève.
- Gad M. (à paraître). TRIPS dispute settlement and developing country interests. Dans: Correa C. et Yusuf A., éd. *Intellectual Property and International Trade: The TRIPS Agreement*. Londres, Kluwer Law International.
- Higgins D. M. et James T. J. (1996). *The Economic Importance of Trade Marks in the UK (1973-1992): A Preliminary Investigation*. Sheffield, The Intellectual Property Institute.
- IIPI (2000). *Patent Protection and Access to HIV/AIDS Pharmaceuticals in Sub-Saharan Africa*. Genève, OMPI.

- Kohr M. (2007). Patents, compulsory licences and access to medicines: some recent experiences. Document présenté à la Prince Mahidol Award Conference, Bangkok, 1^{er} et 2 février 2007.
- Lundvall B. A., éd. (1992). *National Systems of Innovation: Towards a Theory of Innovations and Interactive Learning*. Londres, Pinter.
- Maskus K. (2000). *Intellectual Property Rights in the Global TM Economy*. Washington DC, Institute for International Economics.
- Maskus K. (2005). The role of intellectual property rights in encouraging foreign direct investment and technology transfer. Dans: Fink C. et Maskus K. *Intellectual Property and Development: Lessons from Recent Economic Research*. Washington DC, Banque mondiale et Oxford University Press.
- Mayne R. (2005). *Regionalism, Bilateralism, and "TRIPS Plus" Agreements: The Threat to Developing Countries*. New York, PNUD.
- Mengozi P. (1999). The World Trade Organization law: an analysis of its first practice. Dans: Mengozzi P., éd. *International Trade Law on the 50th Anniversary of the Multilateral Trade System*. Milan, Giuffrè Ed.
- Oh C. (2006). Compulsory licences: recent experiences in developing countries. *International Journal of Intellectual Property Management*, 1 (1).
- OMPI (1994). Protection contre la concurrence déloyale. Genève.
- OMPI-Universidade Estadual de Campinas (2002). Study on the economic importance of industries and activities protected by copyright and related rights in the MERCOSUR countries and Chile. http://www.wipo.int/sme/en/documents/pdf/copyright_mercosur.pdf.
- OMS (2000). Stratégie de l'OMS pour la médecine traditionnelle pour 2000-2003. Genève.
- OMS (2001). Mondialisation, ADPIC et accès aux produits pharmaceutiques. *Perspectives politiques de l'OMS sur les médicaments*, n° 3.
- Otten A. (1999). Implementing and enforcing TRIPS obligations. Document présenté au Forum mondial du commerce, Berne, 28 et 29 août 1999.
- PNUD (1999). *Rapport sur le développement humain*. New York, PNUD.
- Raymond C. (1996). *The Economic Importance of Patents*. Londres, Intellectual Property Institute.
- Reichman J. et Hazendahl C. (2002). Non-voluntary licensing of patented inventions: historical perspective, legal framework under TRIPS and an overview of the practice in Canada and the United States of America. Note thématique n° 5, CNUCED/CICDD, Genève.
- Roffe P. (1985). Transfer of technology: UNCTAD's draft international code of conduct. *International Lawyer*, 19 (2).
- Roffe P. *et al.* (2008a). Intellectual property, public health and primary health care in FTAs and EPAs: a shift in policy? Document présenté à l'Annual Prince Mahidol Award Conference

-
- 2008, Three Decades of Primary Health Care: Reviewing the Past and Defining the Future. Bangkok, 30 janvier-1^{er} février 2008.
- Roffe P. *et al.* (2008b). Présentation PowerPoint à l'Annual Prince Mahidol Award Conference 2008, Three Decades of Primary Health Care: Reviewing the Past and Defining the Future. Bangkok, 30 janvier-1^{er} février 2008.
- Santa-Cruz M. (2007). *Les dispositions relatives à la propriété intellectuelle dans les accords commerciaux de l'Union européenne – Implications pour les pays en développement*. Genève, CICDD.
- Sarnoff J. et Correa C. (2006). *Analysis of Options for Implementing Disclosure of Origin Requirements in Intellectual Property Applications*. Publication des Nations Unies, UNCTAD/DITC/TED/2005/14, New York et Genève.
- Seuba X. (à paraître). Human rights and intellectual property rights. Dans: Correa C. et Yusuf A., éd. *Intellectual Property and International Trade: The TRIPS Agreement*. Londres, Kluwer Law International.
- Silberston A. (1987). *The Economic Importance of Patents*. Londres, OMPI, Université de Londres.
- Smith G. et Parr R. (1994). *Valuation of Intellectual Property and Intangible Assets*. New York, John Wiley & Sons Inc.
- Vivas Eugui D. (2000). *Negotiation on Geographical Indications in the TRIPS Council and Their Effect on the WTO Agricultural Negotiations*. Genève.
- Yang C. et Woo R. (2006). Do stronger intellectual property rights induce more agricultural trade? Dynamic panel data model applied to seed trade. *Agricultural Economics*, 35, p. 91 à 101.
- Yu P. (2007). Reconceptualizing intellectual property interests in a human rights framework. *UC Davis Law Review*, 40 (3), p. 1039 à 1149.

ANNEXE I

Pages Web utiles

<http://www.bilaterals.org/>

www.ciel.org

www.ictsd.org

<http://www.ip-watch.org>

www.iprcommission.org

www.iprsonline.org

www.oxfam.org.uk

www.southcentre.org

www.twinside.org.sg

www.unctad.org

<http://www.who.int/intellectualproperty/en/>

www.wipo.int

www.wto.org

ANNEXE II

Bibliographie

- Centre Sud (2004). Establishing a “development agenda” for the World Intellectual Property Organization (WIPO): commentary on proposal by Argentina and Brazil. Document SC/TADP/AN/IP/3.
- CNUCED (1996). *The TRIPS Agreement and Developing Countries*. Publication des Nations Unies, document UNCTAD/ITE/1, New York et Genève.
- CNUCED (2000). Systèmes de protection des savoirs, innovations et pratiques traditionnels et expérience acquise au niveau national en la matière. Document TD/B/COM.1/EM.13/2, Genève, 22 août 2000.
- Commission des droits de l’homme, Sous-Commission de la promotion et de la protection des droits de l’homme (2001). Impact sur les droits de l’homme de l’Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce: rapport de la Haut-Commissaire. Document E/CN.4/Sub.2/2001/13.
- Commission des droits de propriété intellectuelle (CIPR) (2002). *Intégrer les droits de propriété intellectuelle et la politique de développement*. Londres, CIPR.
- Commission sur les droits de propriété intellectuelle, l’innovation et la santé publique (2006). *Santé publique, innovation et droits de propriété intellectuelle*. Genève, OMS.
- Correa C. (1999). Intellectual property rights and the use of compulsory licenses: options for developing countries. Document de travail n° 5 du Centre Sud.
- Correa C. (2000). Intégration de considérations de santé publique dans la législation en matière de brevets des pays en développement. Centre Sud, Genève.
- Correa C. (2004). *The WIPO Draft Substantive Patent Law Treaty: A Review of Selected Provisions*. Centre Sud, Genève.
- Correa C. (2006). Guidelines for the examination of pharmaceutical patents: developing a public health perspective. CICDD/CNUCED/OMS, Genève.
- Correa C. et Deere C. (2005). Principles and guidelines for the provision of technical cooperation on intellectual property: elements for consideration. www.iprsonline.org/ictsd/docs/2005-07-11_Correa_Deere.pdf.
- Correa C. et Musungu S. (2002). The WIPO patent agenda: the risks for developing countries. Document de travail n° 12, Centre Sud, Genève.
- Federal Trade Commission (FTC) (2002). Generic drug entry prior to patent expiration. <http://www.ftc.gov>.
- FTC (2003). To promote innovation: the proper balance of competition and patent law policy. <http://www.ftc.gov>.

- Musungu S. *et al.* (2004). Utilizing TRIPS flexibilities for public health protection through South-South regional frameworks. Centre Sud, Genève.
- Musungu S. et Dutfield G. (2003). Multilateral agreements and a TRIPS-plus world: the World Intellectual Property Organization (WIPO). Note thématique n° 3 sur les ADPIC, QUNO-Genève et QIAP-Ottawa.
- Office européen des brevets (OEB) (2006). *Interviews for the Future*. Munich, OEB.
- PNUD (1999). *Rapport sur le développement humain*. New York, Oxford University Press.
- PNUD (2001). *Rapport sur le développement humain*. New York, Oxford University Press.
- Sampath P. G. (2003). Designing national regimes that promote public health objectives. Document de travail INTECH, UNU/INTECH, Maastricht.
- Santa-Cruz M. (2007). *Les dispositions relatives à la propriété intellectuelle dans les accords commerciaux de l'Union européenne – Implications pour les pays en développement*. Genève, CICDD.
- The Crucible II Group (2000). *Seeding Solutions, vol. 1*. Rome, IDRC-IPGRI.
- The Crucible II Group (2001). *Seeding Solutions, vol. 2*. Rome, IDRC-IPGRI.
- The Royal Society (2003). *Keeping Science Open: The Effects of Intellectual Property Policy on the Conduct of Science*. Londres, The Royal Society.
- Twarog S. et Kapoor P., éd. (2004). *Protecting Traditional Knowledge: Lessons from National Experiences*. Publication des Nations Unies, New York et Genève.
- United States Patent and Trademark Office (USPTO) (2002). *21st Century Strategic Plan*. Washington DC.

