

Notions fondamentales de propriété intellectuelle: questions-réponses à l'usage des étudiants

Administration nationale chinoise de la propriété
intellectuelle (CNIPA)

&



国家知识产权局
NATIONAL INTELLECTUAL PROPERTY
ADMINISTRATION, PRC



OMPI
ORGANISATION MONDIALE
DE LA PROPRIÉTÉ
INTELLECTUELLE

Notions fondamentales de propriété intellectuelle: questions-réponses à l'usage des étudiants

Administration nationale chinoise de la propriété
intellectuelle (CNIPA)



Sauf indication contraire, la présente œuvre est publiée sous la licence Creative Commons – Attribution 3.0 IGO.

L'utilisateur est libre de reproduire, distribuer, adapter, traduire et exécuter en public le contenu de la présente publication, y compris à des fins commerciales, sans autorisation expresse, pour autant que l'OMPI soit mentionnée en tant que source et que toute modification apportée au contenu original soit clairement indiquée.

Proposition de citation : CNIPA (2019). Notions fondamentales de propriété intellectuelle : questions-réponses à l'usage des étudiants. Beijing et Genève : Administration nationale chinoise de la propriété intellectuelle et Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle

Les adaptations, traductions et œuvres dérivées ne peuvent en aucun cas arborer l'emblème ou le logo officiel de l'OMPI, sauf si elles ont été approuvées et validées par l'OMPI. Pour toute demande d'autorisation, veuillez nous contacter via le site Web de l'OMPI.

Pour toute œuvre dérivée, veuillez ajouter la mention ci-après : "Les Secrétariats de la CNIPA et de l'OMPI déclinent toute responsabilité concernant la modification ou la traduction du contenu original."

Lorsque le contenu publié par l'OMPI comprend des images, des graphiques, des marques ou des logos appartenant à un tiers, l'utilisateur de ce contenu est seul responsable de l'obtention des droits auprès du ou des titulaires des droits.

Pour voir un exemplaire de cette licence, veuillez consulter l'adresse suivante : <https://creativecommons.org/licenses/by/3.0/igo/>

Les appellations employées dans cette publication et la présentation des données qui y figurent n'impliquent de la part de l'OMPI aucune prise de position quant au statut juridique des pays, territoires ou zones ou de leurs autorités, ni quant au tracé de leurs frontières ou limites.

Les opinions exprimées dans cette publication ne reflètent pas nécessairement celles des États membres ou du Secrétariat de l'OMPI.

La mention d'entreprises particulières ou de produits de certains fabricants n'implique pas que l'OMPI les approuve ou les recommande de préférence à d'autres entreprises ou produits analogues qui ne sont pas mentionnés.

© CNIPA et OMPI, 2019

Administration nationale chinoise de la propriété intellectuelle, n° 6, Xitucheng Lu, Jimenqiao Haidian District, Beijing, 100088 Chine

Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle
34, chemin des Colombettes, case postale 18,
1211 Genève 20, Suisse

ISBN: 978-92-805-3073-5



Attribution 3.0 IGO
(CC BY 3.0 IGO)

Couverture: Getty Images / beer5020 – Chalffy

Imprimé en Chine

Table des matières

Avant-propos	8		
Liste des sigles	10		
Notions fondamentales de propriété intellectuelle	12		
1. Pourquoi avons-nous besoin d'un système de la propriété intellectuelle?	13	14. Quelles sont les conventions internationales protégeant le droit d'auteur et les droits connexes?	18
2. Qu'est-ce que la propriété intellectuelle?	14	15. Quelles sont les conventions internationales protégeant les droits attachés à la marque?	18
3. Quelles sont les catégories composant la propriété intellectuelle?	14	16. Quelles sont les conventions internationales protégeant d'autres droits de propriété intellectuelle?	19
4. Quelles sont les caractéristiques de la propriété intellectuelle?	14	17. Quels sont les principes fondamentaux de la protection internationale de la propriété intellectuelle?	19
5. Qu'est-ce que l'exclusivité de la propriété intellectuelle?	14	18. Qu'est-ce que le principe du "traitement national"?	19
6. Qu'est-ce que le principe de territorialité de la propriété intellectuelle?	15	19. Qu'est-ce que le principe du "traitement de la nation la plus favorisée"?	19
7. La protection de la propriété intellectuelle est-elle limitée dans le temps?	15	20. Qu'est-ce que le principe de "protection indépendante"?	20
8. Une atteinte portée à un droit de propriété intellectuelle entraîne-t-elle toujours une responsabilité pénale?	15	21. Qu'est-ce que le principe des "normes de protection minimale"?	20
9. Quels sont les moyens de recours disponibles pour remédier à une atteinte portée à des droits de propriété intellectuelle?	15	22. Qu'est-ce que le principe de "priorité"?	20
10. De quelle manière la communauté internationale coordonne-t-elle la protection de la propriété intellectuelle?	16	23. Qu'est-ce que le principe de "transparence"?	20
11. Comment la propriété intellectuelle est-elle administrée dans le monde?	17	24. Qu'est-ce que le principe de l'"intérêt public"?	21
12. Quels sont les traités internationaux protégeant de manière globale les droits de propriété intellectuelle?	17	Notions fondamentales du droit des brevets	22
13. Quelles sont les conventions internationales protégeant les droits de brevet?	18	25. Qu'est-ce qu'une invention?	23
		26. Que sont les droits de brevet?	24
		27. Peut-on breveter des inventions dans tous les domaines?	24
		28. Qu'est-ce qu'un modèle d'utilité?	25
		29. Qu'est-ce qu'un dessin ou modèle industriel?	25

30. Les inventions peuvent-elles être protégées uniquement par un brevet?	25	48. Quels droits sont accordés au titulaire d'un brevet délivré?	32
31. Quelle est la durée de la protection par brevet?	25	49. Qu'est-ce qu'une licence obligatoire?	32
32. Comment déterminer le titulaire d'un brevet?	26	50. Pourquoi les licences obligatoires ne s'appliquent-elles pas aux dessins et modèles industriels?	33
33. Comment déterminer le propriétaire d'une invention réalisée sur commande?	26	51. Pourquoi un brevet peut-il être invalidé après avoir été délivré?	33
34. Comment déterminer la propriété des inventions de salariés?	26	52. Qu'est-ce que la classification internationale des brevets?	33
35. Qu'est-ce que le critère de nouveauté?	27	53. Qu'est-ce que la classification internationale des dessins et modèles industriels?	34
36. Qu'est-ce que le critère d'inventivité?	28		
37. Qu'est-ce que le critère d'utilité?	28	Notions fondamentales du droit d'auteur	36
38. Qu'est-ce que le critère d'unité de l'invention?	28	54. Qu'est-ce que le droit d'auteur?	37
39. Quelles informations trouve-t-on dans une description de brevet?	29	55. Que sont les droits connexes?	38
40. Que sont les revendications de brevet?	29	56. Qu'est-ce que l'originalité en matière de droit d'auteur?	38
41. Quelles sont les différences entre la protection d'une invention et la protection d'un dessin ou modèle industriel?	29	57. Quels droits composent le droit d'auteur?	38
42. Que sont les revendications indépendantes et les revendications dépendantes?	30	58. De quels droits bénéficient les artistes?	39
43. Qu'est-ce qu'une demande de brevet?	30	59. De quels droits bénéficient les producteurs d'enregistrements sonores et vidéo?	39
44. Qu'est-ce que l'abrégé dans une demande de brevet?	31	60. De quels droits bénéficient les organismes de diffusion?	39
45. Qu'est-ce qu'un conseil en brevets?	31	61. Quelle est la durée de protection d'une œuvre?	40
46. Que sont les principes du "premier déposant" et du "premier inventeur"?	31	62. Les logiciels informatiques peuvent-ils bénéficier de la protection au titre du droit d'auteur?	40
47. Quelles sont les différences entre un système d'enregistrement des brevets et un système d'examen quant au fond?	31	63. Quels objets ne peuvent pas être protégés au titre du droit d'auteur?	40
		64. Les modes d'emploi bénéficient-ils de la protection au titre du droit d'auteur?	41

65. L'art folklorique peut-il bénéficier d'une protection au titre du droit d'auteur?	41	80. La diffusion non autorisée de musique d'ambiance dans un centre commercial porte-t-elle atteinte au droit d'auteur?	49
66. Quelles sont les différences entre la protection conférée par le droit d'auteur et la protection conférée par une marque?	42	81. La diffusion des œuvres sur l'Internet requiert-elle l'autorisation des titulaires du droit d'auteur?	49
67. Quelles sont les différences entre la protection au titre du droit d'auteur et la protection par brevet?	42	82. Que sont les limitations et exceptions relatives au droit d'auteur?	50
68. Comment s'obtient le droit d'auteur?	43	83. Quels types d'interprétations ou exécutions font l'objet de limitations et d'exceptions?	50
69. Comment déterminer le titulaire du droit d'auteur?	45	84. Quelle est la différence entre une licence collective légale ou obligatoire et une licence collective contractuelle ou volontaire?	51
70. Comment déterminer le titulaire du droit d'auteur sur une œuvre exécutée sur commande?	45	85. Qu'est-ce qu'une mention de réserve du droit d'auteur?	51
71. Comment déterminer le titulaire du droit d'auteur sur une œuvre réalisée dans le cadre d'un contrat de louage?	45	Notions fondamentales du droit des marques 52	
72. La personne dont le nom est apposé sur une œuvre en est-elle nécessairement l'auteur?	46	86. Qu'est-ce qu'une marque?	53
73. Comment déterminer le titulaire du droit d'auteur sur une œuvre dérivée?	46	87. Quelles sont les différences entre une marque et un nom commercial?	54
74. Comment déterminer le titulaire du droit d'auteur sur un film?	46	88. Qu'entend-on par utilisation de la marque?	54
75. Le fait d'acheter une œuvre originale vous confère-t-il le droit d'auteur sur cette œuvre?	47	89. Quels sont les différents types de marques enregistrées?	54
76. La création d'œuvres portant sur le même thème par des auteurs différents est-elle nécessairement attentatoire aux droits?	47	90. Qu'est-ce qu'une marque notoire?	54
77. Qu'est-ce qu'une organisation de gestion collective?	48	91. Tous les produits doivent-ils être protégés par des marques enregistrées?	55
78. Que doit garder à l'esprit un auteur qui crée une œuvre?	48	92. Qu'est-ce que le caractère distinctif d'une marque?	55
79. Les photographes ont-ils le droit d'exposer en public les photos de personnes prises par eux-mêmes?	48	93. Qu'est-ce qu'un nom générique?	56
		94. Quels éléments peuvent être utilisés comme marques?	56
		95. Pourquoi certains signes sont-ils exclus de l'enregistrement en tant que marques?	57

96. Comment déterminer l'étendue de la protection des droits attachés aux marques?	57
97. Comment savoir si une marque porte atteinte à un droit attaché à une marque préexistante?	58
98. Qu'est-ce que la classification de Nice?	58
99. Qu'est-ce que le principe d'enregistrement des marques?	58
100. Qu'appelle-t-on examen quant à la forme et quant au fond?	59
101. Quels sont les systèmes d'opposition et d'invalidation des marques?	59
102. Qu'est-ce qu'une agence de marques?	59
103. Qu'appelle-t-on marques associées?	59
104. Qu'appelle-t-on marques défensives?	60
105. Quelle est la durée de la protection des marques?	60
106. Pourquoi un propriétaire de marque est-il tenu d'utiliser sa marque?	60
107. Quels sont les droits antérieurs qui peuvent être en conflit avec des droits attachés à une marque?	60
108. Qu'est-ce qu'une licence de monopole, une licence exclusive et une licence générale sur les marques?	61
109. Pourquoi les licences obligatoires ne sont-elles pas applicables aux marques?	61
110. Qu'est-ce qu'un symbole de marque enregistrée?	61
111. Qu'est-ce que l'usage descriptif d'une marque?	61
112. Qu'est-ce que l'usage indicatif d'une marque?	62
113. Quelles sont les différences entre radiation et invalidation des marques?	62
114. Que sont les importations parallèles?	62

Notions fondamentales relatives aux autres formes de propriété intellectuelle 64

115. Pourquoi protéger les schémas de configuration de circuits intégrés?	65
116. Quelles sont les différences entre un schéma de configuration de circuits intégrés et un dessin ou modèle industriel?	66
117. Quelles sont les différences entre les schémas de configuration de circuits intégrés et le droit d'auteur?	66
118. Que sont les "droits d'obteneur"?	66
119. Qu'est-ce que le critère de nouveauté d'une obtention végétale?	67
120. Qu'est-ce que la distinction pour une obtention végétale?	67
121. Qu'est-ce que l'homogénéité et la stabilité d'une obtention végétale?	67
122. Qu'est-ce qu'une indication géographique?	67
123. Quelles sont les différences entre une indication géographique et une marque?	67
124. Qu'est-ce qu'un acte de concurrence déloyale?	68
125. Qu'est-ce qu'un secret d'affaires?	68
126. Quelles sont les différences entre la protection par brevet et la protection des secrets d'affaires?	68
127. Comment protéger la culture traditionnelle?	69
128. Comment la communauté internationale protège-t-elle les ressources génétiques?	69

Bibliographie 70



Avant-propos

**AVANT-
PROPOS**

Imaginez un monde sans inventions: pas de lumière électrique, pas de voitures, pas de téléphones, pas d'Internet. Imaginez encore un monde dont la création intellectuelle serait absente et dans lequel il n'existerait donc ni livres, ni films, ni divertissements. L'histoire des civilisations et du progrès de l'humanité est en fait une histoire de l'invention et de l'innovation qui ont profondément façonné et transformé notre univers et notre façon de vivre.

À présent, représentez-vous un monde dans lequel il n'existerait pas de système de protection des droits attachés aux créations, c'est-à-dire pas de propriété intellectuelle. Les inventeurs, les innovateurs, les créateurs et les artistes éprouveraient bien des difficultés à tirer un profit direct de leurs œuvres. En l'absence de cette protection, innover ou créer n'aurait guère d'attrait pour eux et la société serait bien moins avancée qu'elle ne l'est actuellement.

Au fur et à mesure de leur évolution, les civilisations ont continuellement innové et mis au point un système qui peut constamment stimuler et récompenser l'innovation. De fait, les systèmes de propriété intellectuelle existent depuis des siècles et ils ont favorisé la réalisation des grandes innovations qui ont permis d'accélérer le développement humain.

La propriété intellectuelle a pris une part de plus en plus importante dans l'essor de l'économie mondiale et le succès de l'économie du savoir. Elle est devenue le moteur et la garantie institutionnelle du développement scientifique, technologique, économique, social et culturel d'un pays. Elle témoigne par ailleurs de la compétitivité et de la puissance d'un pays.

Les jeunes sont l'incarnation de l'énergie et de la force créatrice qui détermineront l'avenir de nos pays. Il est par conséquent essentiel de les aider à comprendre et à respecter la propriété intellectuelle, à créer et à protéger les objets de celle-ci, de manière à instaurer une culture du respect de cette propriété intellectuelle qui pourra ainsi remplir pleinement sa fonction de garante et de catalyseur de l'innovation.

L'Administration nationale chinoise de la propriété intellectuelle (CNIPA) est un organisme public chargé des questions de propriété intellectuelle. Elle est principalement responsable de la protection des droits de propriété intellectuelle, du développement du système de la propriété intellectuelle, de l'enregistrement et des décisions administratives concernant les marques, les dessins et modèles industriels, les brevets et les indications géographiques, et elle donne des orientations aux fins de l'application de la loi pour ce qui est des marques et des brevets.

La CNIPA attache une grande importance à la sensibilisation du public à la propriété intellectuelle, tout particulièrement chez les jeunes. À cette fin, elle a mené une série d'activités telles que l'organisation, dans tout le pays, de cours de formation à la propriété intellectuelle à l'intention des élèves du primaire et du secondaire pour inciter la jeunesse à innover en toute indépendance. La CNIPA a par ailleurs collaboré avec le Ministère de l'éducation pour aider les établissements scolaires à conjuguer l'enseignement de la propriété intellectuelle et l'éducation morale, l'instauration d'une culture universitaire et la conduite d'activités pédagogiques à thème, afin de sensibiliser davantage les jeunes à la propriété intellectuelle et à l'innovation, et de promouvoir le respect de la loi dans l'ensemble de la société. Nous serions heureux de faire part des expériences et des réalisations de la Chine dans le domaine de la sensibilisation des jeunes à la propriété intellectuelle, notamment en partageant des outils pédagogiques sur la question. C'est avec cet objectif en tête que, grâce au soutien du fonds fiduciaire chinois de l'OMPI, nous avons élaboré la présente publication destinée à un public jeune.

Cet ouvrage, qui est conçu de manière à couvrir un grand nombre de domaines de la propriété intellectuelle, est divisé en cinq chapitres portant sur les notions fondamentales relatives à la propriété intellectuelle, aux brevets, au droit d'auteur, aux marques et à d'autres formes de propriété intellectuelle. Rédigé sous la forme de 128 questions-réponses, il a pour but d'aider les jeunes lecteurs à acquérir des connaissances de base, mais complètes, sur l'histoire du système de la propriété intellectuelle, les différentes modalités de celui-ci et les règles générales qui le régissent.

Les membres du comité de rédaction et de publication pour le présent ouvrage sont les suivants: Huang Hui, Vice-Président du Centre Justra de la propriété intellectuelle de Beijing; Wang Ze, Directeur du Centre Justra de la propriété intellectuelle de Beijing; Yang Minfeng, Directeur du département de la recherche du Centre Justra de la propriété intellectuelle de Beijing; Ma Li, Assistante du Directeur du Centre Justra de la propriété intellectuelle de Beijing; Lu Jiehua, Assistante du Directeur du département juridique du Centre Justra de la propriété intellectuelle de Beijing. La présente publication a été par ailleurs revue par le Comité des publications de l'OMPI et par des spécialistes de l'OMPI dans les domaines abordés, lesquels ont fait de précieuses observations et suggestions.

Liste des sigles

ADPIC	Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce
CDB	Convention sur la diversité biologique
CIB	classification internationale des brevets
CNIPA	Administration nationale chinoise de la propriété intellectuelle
GATT	Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce
OMC	Organisation mondiale du commerce
OMPI	Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle
PCT	Traité de coopération en matière de brevets
UE	Union européenne
UNESCO	Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture
WCT	Traité de l'OMPI sur le droit d'auteur
WPPT	Traité de l'OMPI sur les interprétations et exécutions et les phonogrammes

S

I

G

L

E

S

Notions fondamentales
de propriété intellectuelle

PRO **EC**
PR
ITÉ
TÉ

INTELLECTUEL

TU VE

LE

LE

E

1. Pourquoi avons-nous besoin d'un système de la propriété intellectuelle?

L'histoire de l'humanité est l'histoire de personnes qui se sont servies de leur imagination, de leur sens de l'innovation et de leur créativité pour résoudre des problèmes ou exprimer des idées en se fondant sur les savoirs existants. Souvenez-vous des innombrables inventions qui ont vu le jour au cours du temps, depuis le système d'écriture mésopotamien, le boulier chinois, l'astrolabe syrien, l'ancien observatoire indien, la presse à imprimer de Gutenberg, jusqu'au moteur à combustion interne, à la pénicilline, aux plantes médicinales et aux traitements par les plantes en Afrique du Sud. Si nous y ajoutons les découvertes des cent dernières années (transistors, semi-conducteurs, nanotechnologies, médicaments à ADN recombiné, etc.), nous arrivons à la conclusion que ce sont les fruits de l'imagination des créateurs du monde entier qui ont permis d'atteindre le niveau de développement technique que nous connaissons aujourd'hui.

Le système de la propriété intellectuelle est conçu pour protéger les réalisations intellectuelles de l'humanité, non seulement au niveau national, mais aussi par-delà les frontières. De nombreux produits élaborés grâce à la propriété intellectuelle, comme les films d'Hollywood, les vins français et les machines-outils de précision allemandes, ont traversé les frontières nationales à destination d'autres pays. Or, si ces produits ne bénéficient pas, dans les autres pays, d'une protection pour la propriété intellectuelle qu'ils contiennent, ils peuvent être librement contrefaits et plagés au grand détriment des titulaires des droits. Pour résoudre le problème de la protection internationale des droits de propriété intellectuelle, les pays signent des traités internationaux de façon à aligner et à harmoniser le mieux possible leurs régimes de propriété intellectuelle.

Catalyseur de la créativité humaine, la propriété intellectuelle joue un rôle important dans le progrès économique et social car elle "ajoute le combustible de l'intérêt à l'étincelle du génie" (Abraham Lincoln).

2. Qu'est-ce que la propriété intellectuelle?

Il est généralement admis que le terme de “propriété intellectuelle” désigne collectivement les œuvres de l'esprit et les éléments incorporels du fonds de commerce, associés à l'entreprise, qui peuvent être protégés par la loi. Quant à savoir exactement ce qui devrait être protégé par la propriété intellectuelle, les législations diffèrent d'un pays à l'autre en fonction des interprétations de chaque régime de propriété intellectuelle. Ni la Convention instituant l'Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle, ni l'Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (Accord sur les ADPIC) ne donne de définition expresse de la propriété intellectuelle. En revanche, ils établissent plusieurs catégories de droits couverts par la propriété intellectuelle, et ils les énumèrent en ajoutant des définitions et des dispositions relatives à l'étendue de la protection qu'elles confèrent. En examinant les dispositions de différents traités de propriété intellectuelle, nous pouvons constater que la protection de la propriété intellectuelle repose sur les titres et les notions juridiques ci-après : 1) les brevets, comprenant les brevets d'invention, les modèles d'utilité (voir la question n° 28), les dessins et modèles industriels (par exemple, en Chine) et les brevets de plante (par exemple, aux États-Unis d'Amérique); 2) le droit d'auteur et les droits connexes; 3) les signes distinctifs utilisés dans le commerce comme les marques, les indications géographiques, les noms commerciaux et l'habillage commercial; 4) les obtentions végétales; 5) les schémas de configuration de circuits intégrés; 6) les secrets d'affaires ou les renseignements non divulgués; et 7) la répression de la concurrence déloyale.

3. Quelles sont les catégories composant la propriété intellectuelle?

Il existe deux principaux modes de classification des droits de propriété intellectuelle. Le premier consiste à scinder la propriété intellectuelle en deux catégories, à savoir le droit d'auteur (voir la question n° 54) et la propriété industrielle, ce qui revient à séparer le droit d'auteur des autres formes de propriété intellectuelle.

Se pose alors la question : qu'est-ce que la “propriété industrielle”? Si vous écrivez un livre, peignez un tableau ou composez de la musique pour votre propre plaisir, vous devenez l'auteur d'une œuvre de l'esprit qui sera normalement considérée comme protégée en vertu du “droit d'auteur”. En revanche, une œuvre de l'esprit utilisée dans l'industrie et le commerce

proprement dits, ainsi que dans les industries agricoles et extractives, peut nécessiter une forme de protection différente et relever du domaine de la propriété industrielle.

L'autre mode de classification consiste à diviser la propriété intellectuelle en œuvres de l'esprit et en signes distinctifs d'entreprise, c'est-à-dire à séparer les marques et indications géographiques (voir la question n° 122) des autres formes de propriété intellectuelle. D'après cette classification, le brevet tire sa valeur de l'invention d'un inventeur et le droit d'auteur tire sa valeur de la création littéraire ou artistique de l'auteur, alors que la valeur d'une marque dépend de la renommée de celle-ci, et non de la créativité qui la sous-tend. Par exemple, la marque “Coca-Cola” vaut des milliards, mais sa valeur provient principalement de la réputation acquise par la société dans le cadre de ses opérations commerciales sur le long terme, plutôt que du dessin de la marque elle-même.

4. Quelles sont les caractéristiques de la propriété intellectuelle?

Par rapport aux titres de propriété classiques, les droits de propriété intellectuelle sont de nature immatérielle. En outre, ils sont exclusifs, territoriaux et limités dans le temps. Toutefois, cela n'est vrai que dans un sens relatif et cela ne signifie pas que tous les types de droits de propriété intellectuelle ont ces caractéristiques. Il existe certaines exceptions. Par exemple, tant qu'il n'est pas divulgué, un secret d'affaires peut en théorie subsister indéfiniment.

5. Qu'est-ce que l'exclusivité de la propriété intellectuelle?

Le “titulaire du droit” de propriété intellectuelle bénéficie de l'exclusivité sur la propriété intellectuelle visée. Sans la permission du titulaire ou sans motif légal, nul n'est autorisé à utiliser celle-ci. Dans le cas des brevets et des marques, l'exclusivité signifie également que deux titres de propriété intellectuelle ne peuvent pas être identiques.

Par exemple, si la société A dépose une demande de brevet pour une solution technique et se voit délivrer un brevet, d'autres entreprises ne peuvent pas obtenir une protection par brevet pour la même solution technique. Toutefois, il est important de noter que l'exclusivité vise l'invention qui est protégée et non l'objet qui renferme l'invention. Par exemple, un smartphone qui incorpore un ou plusieurs brevets deviendra, une fois vendu, la propriété de l'acheteur,

mais le titulaire des droits pourra invoquer les brevets correspondants pour empêcher quiconque de fabriquer ou de vendre des smartphones incorporant l'invention brevetée.

6. Qu'est-ce que le principe de territorialité de la propriété intellectuelle?

Le principe de territorialité de la propriété intellectuelle fait référence au fait que la propriété intellectuelle n'est valable que dans le pays dans lequel les droits sont accordés ou reconnus. Cela signifie que, en principe, les droits de propriété intellectuelle acquis en vertu de la législation d'un pays sont valables uniquement sur le territoire de ce pays et non ailleurs.

Les brevets délivrés et les marques enregistrées pour une entreprise dans le pays A ne bénéficient pas de la protection dans le pays B, sauf si les deux pays sont parties à un accord bilatéral ou multilatéral concernant la propriété intellectuelle. En règle générale, pour que les brevets et les marques d'une entreprise soient protégés dans le pays B, celle-ci doit déposer une demande et obtenir la protection de sa propriété intellectuelle dans le pays B. À l'inverse, aucune restriction géographique ne vise les titres de propriété classiques : pour les touristes qui voyagent à travers le monde, où qu'ils se rendent, les vêtements, les téléphones mobiles, les appareils photo et autres biens qu'ils emportent avec eux sont protégés par les lois du pays qu'ils visitent.

7. La protection de la propriété intellectuelle est-elle limitée dans le temps?

L'objet de la propriété intellectuelle n'est protégé que pendant une période limitée au-delà de laquelle il perd cette protection et tombe dans le domaine public. Lorsqu'un titre de propriété intellectuelle expire, toute personne peut utiliser la propriété intellectuelle qu'il protégeait, sans restrictions de la part du titulaire. Cela n'est pas le cas des droits de propriété classiques ou matériels. Tant qu'un objet de propriété classique existe, il est protégé de tous temps par la loi. Un objet de famille, s'il n'est pas abîmé ni vendu, peut toujours être transmis aux descendants et bénéficie d'une protection juridique.

8. Une atteinte portée à un droit de propriété intellectuelle entraîne-t-elle toujours une responsabilité pénale?

Pas toujours. Une atteinte peut également engager la responsabilité civile ou administrative du contrevenant. De manière générale, des poursuites pénales ne sont engagées que pour punir la contrefaçon d'une marque et le piratage du droit d'auteur qui sont réalisés à une échelle commerciale. Les sanctions pénales étant les plus sévères, elles doivent être imposées avec beaucoup de prudence. Il est fréquent que les atteintes portées à des brevets n'entrent pas dans le champ de la protection conférée en vertu du droit pénal, compte tenu de l'importance que revêt le progrès technique et de la probabilité que les atteintes ne soient pas délibérées.

Quant aux autres titres de propriété intellectuelle comme ceux qui couvrent les droits d'obtenteur et les droits exclusifs sur les schémas de configuration de circuits intégrés, il n'existe pas, au niveau international, d'obligation de protéger ces droits dans le cadre de la législation pénale. Toutefois, les atteintes portées à ces deux types de titres de propriété intellectuelle peuvent constituer d'autres infractions pénales qui sont sanctionnées pour d'autres raisons que la protection de la propriété intellectuelle.

9. Quels sont les moyens de recours disponibles pour remédier à une atteinte portée à des droits de propriété intellectuelle?

Comme dans le cas des titulaires de droits de propriété classiques, les titulaires de droits de propriété intellectuelle doivent engager une procédure au civil ou recourir à l'arbitrage ou à la médiation lorsqu'il est porté atteinte à leurs droits. Les voies de recours judiciaires sont les injonctions, les ordonnances visant à faire cesser l'atteinte et les dommages-intérêts, par exemple. Avant qu'un titulaire de droits n'engage officiellement une action en justice, le juge est habilité à prendre les mesures provisoires appropriées. Par exemple, il peut émettre des injonctions provisoires si, à son avis, l'atteinte est susceptible de causer un dommage irréparable au titulaire, ou il peut ordonner la conservation des éléments de preuve s'il est d'avis que ceux-ci risquent d'être détruits. En outre, les dommages-intérêts versés en raison de l'atteinte peuvent inclure les dépenses raisonnables encourues par le titulaire des droits, par exemple les honoraires d'avocat.



Dans le cadre du commerce international, il est probable qu'un produit contenant de la propriété intellectuelle ait été fabriqué dans un pays et exporté à destination d'un autre pays. C'est la raison pour laquelle les mesures à la frontière constituent un autre moyen de protection important. L'Accord sur les ADPIC prévoit par exemple que, lorsque des titulaires de droits ont une raison valable de soupçonner que l'importation des marchandises de marque contrefaites ou de marchandises pirates portant atteinte au droit d'auteur est envisagée, ils peuvent présenter aux autorités administratives ou judiciaires compétentes une demande visant à faire suspendre la mise en libre circulation de ces marchandises par les autorités douanières. En Chine, le titulaire d'un droit de propriété intellectuelle a le droit de demander aux autorités administratives de faire une enquête sur une atteinte alléguée, en plus de l'action en justice. Cette approche prévoyant, en parallèle, une protection administrative et une protection judiciaire est connue sous le nom de "système à deux voies".

10. De quelle manière la communauté internationale coordonne-t-elle la protection de la propriété intellectuelle?

L'OMPI est chargée de coordonner, au niveau international, les régimes de propriété intellectuelle de différents pays et de favoriser l'établissement de règles de droit international et d'un ordre juridique international visant à protéger la propriété intellectuelle. L'Organisation mondiale du commerce (OMC) administre l'Accord de 1994 sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (ADPIC). La protection internationale des droits de propriété intellectuelle s'est développée en trois temps principaux :

1) L'Union de Paris et l'Union de Berne : Après l'entrée en vigueur, dans les années 1880, de la Convention de Paris pour la protection de la propriété industrielle (Convention de Paris) et de la Convention de Berne pour la protection des œuvres littéraires et artistiques

(Convention de Berne), les pays parties à ces deux conventions ont formé l'Union de Paris et l'Union de Berne pour administrer ces deux traités fondamentaux en matière de propriété intellectuelle et ont signé une série de conventions en matière de propriété industrielle fondées sur la Convention de Paris. L'Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture (UNESCO) a par ailleurs joué un rôle actif dans la promotion de la protection internationale du droit d'auteur.

2) L'OMPI: En 1967, les parties contractantes à la Convention de Paris et à la Convention de Berne ont signé la Convention instituant l'Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle, laquelle a donné lieu en 1970 à la création de l'OMPI dont le siège est à Genève, en Suisse. En 1974, l'Organisation est devenue l'une des institutions spécialisées du système des Nations Unies. Depuis lors, plus d'une vingtaine de traités ont été conclus sous les auspices de l'OMPI, ce qui a incité un plus grand nombre de pays à adhérer à la Convention de Paris et à la Convention de Berne et a contribué de manière importante à la protection internationale de la propriété intellectuelle.

3) L'OMC: C'est au cours des négociations du cycle d'Uruguay en 1994 que l'OMC a été créée. Lancées par les parties contractantes à l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce (GATT), les négociations ont abouti à un ensemble d'accords, dont l'Accord sur les ADPIC, qui sont administrés par l'OMC. L'Accord sur les ADPIC a eu de profonds effets sur la protection internationale de la propriété intellectuelle puisque les Membres de l'OMC sont tenus de respecter l'Accord qui prévoit un mécanisme de suivi et de règlement des différends efficace.

11. Comment la propriété intellectuelle est-elle administrée dans le monde?

La propriété intellectuelle est administrée dans le monde essentiellement selon trois modèles:

1) Le modèle quatre en un, selon lequel les brevets, les dessins et modèles industriels, les marques et le droit d'auteur sont gérés par un seul organe administratif; c'est le modèle en vigueur dans 40% des 192 membres de l'OMPI, dont le Canada, le Royaume-Uni et la Russie. Au Royaume-Uni par exemple, l'Office de la propriété intellectuelle est chargé de l'acceptation et de l'enregistrement des brevets, des marques et des dessins et modèles industriels et s'occupe des droits d'auteur à l'échelle nationale.

2) Le modèle trois en un, selon lequel les brevets, les dessins et modèles industriels et les marques sont administrés par un seul organe, le droit d'auteur étant géré séparément.

Ce modèle est appliqué par environ la moitié des membres de l'OMPI, dont l'Allemagne, les États-Unis d'Amérique, la France et le Japon. Aux États-Unis, par exemple, les questions relatives aux dessins et modèles industriels et aux marques sont gérées par l'Office des brevets et des marques du Département du commerce (USPTO) tandis que le droit d'auteur est administré par le bureau du droit d'auteur de la Bibliothèque du Congrès.

3) Le modèle d'administration distincte, selon lequel les brevets, les marques et le droit d'auteur sont traités par des organes différents. Cette approche est adoptée par un petit nombre de pays, notamment l'Arabie saoudite, l'Égypte, la Grèce et le Pakistan.

En Chine, avant 2018, les brevets, les marques et le droit d'auteur étaient administrés respectivement par l'Office d'État de la propriété intellectuelle, l'Office des marques de l'Administration d'État pour l'industrie et le commerce et l'Administration d'État pour la presse, l'édition, la radio, le cinéma et la télévision (Administration nationale du droit d'auteur). En mars 2018, l'Office d'État chinois de la propriété intellectuelle a été réorganisé afin de regrouper les brevets et les marques, le droit d'auteur demeurant sous la responsabilité de l'Administration nationale du droit d'auteur.

12. Quels sont les traités internationaux protégeant de manière globale les droits de propriété intellectuelle?

La Convention de Paris, adoptée en 1883, porte sur la propriété industrielle au sens large, englobant les brevets, les modèles d'utilité, les dessins et modèles industriels, les marques de produits, les marques de services, les noms commerciaux, les indications géographiques et les noms d'origine, ainsi que sur la répression de la concurrence déloyale. La Convention de Paris ne protège ni le droit d'auteur, ni les obtentions végétales, ni les droits exclusifs concernant les schémas de configuration des circuits intégrés.

L'Accord sur les ADPIC de 1994 protège un vaste éventail de droits de propriété intellectuelle, notamment le droit d'auteur et les droits connexes, les marques, les indications géographiques, les dessins et modèles industriels, les brevets, les schémas de configuration de circuits intégrés et les renseignements non divulgués.

13. Quelles sont les conventions internationales protégeant les droits de brevet?

Le Traité de coopération en matière de brevets (PCT) a été signé en 1970 pour simplifier les formalités et les procédures des demandes internationales de brevet, notamment pour faciliter le processus d'obtention d'une protection par brevet dans plusieurs pays.

L'Arrangement de La Haye concernant l'enregistrement international des dessins et modèles industriels (Arrangement de La Haye), conclu en 1925, vise à faciliter les demandes destinées à obtenir la protection de dessins et modèles industriels dans plusieurs pays.

L'Arrangement de Strasbourg concernant la classification internationale des brevets (Arrangement de Strasbourg) a été signé en 1971 dans le but d'unifier la classification internationale des brevets.

Le Traité de Budapest sur la reconnaissance internationale du dépôt des micro-organismes aux fins de la procédure en matière de brevets (Traité de Budapest), conclu en 1977, porte sur la conservation des échantillons microbiologiques faisant l'objet de demandes de brevet.

14. Quelles sont les conventions internationales protégeant le droit d'auteur et les droits connexes?

La Convention de Berne, adoptée en 1886, protège les droits d'auteurs d'œuvres littéraires, artistiques et scientifiques. La Convention de Berne a été révisée au fil des années, la plupart des États membres de l'OMPI d'aujourd'hui étant parties à l'Acte de 1971.

La Convention de Rome pour la protection des artistes interprètes ou exécutants, des producteurs de phonogrammes et des organismes de radiodiffusion (Convention de Rome) a été adoptée en 1961 pour protéger les droits des artistes interprètes ou exécutants, des producteurs de phonogrammes (par exemple les enregistrements sonores) et des organismes de radiodiffusion.

La Convention pour la protection des producteurs de phonogrammes contre la reproduction non autorisée de leurs phonogrammes (Convention phonogrammes ou Convention sur les enregistrements), adoptée en 1971, protège les droits des producteurs de phonogrammes.

Le Traité de l'OMPI sur le droit d'auteur (WCT), adopté en 1996, actualise la protection des droits d'auteurs d'œuvres littéraires, artistiques et scientifiques afin de l'adapter à l'ère numérique, prévoyant en particulier des droits de communication au public sur l'Internet.

Le Traité de l'OMPI sur les interprétations et exécutions et les phonogrammes (WPPT), adopté en 1996, actualise la protection des droits des artistes interprètes ou exécutants et des producteurs de phonogrammes afin de l'adapter à l'ère numérique, prévoyant en particulier un droit de communication au public sur l'Internet.

Le Traité de Beijing sur les interprétations et exécutions audiovisuelles (Traité de Beijing), adopté à Beijing (Chine) en juin 2012 (mais qui n'est pas encore en vigueur), vise à actualiser et à élargir la protection des droits des artistes interprètes ou exécutants dans leurs travaux audiovisuels, à l'ère numérique.

Le Traité de Marrakech visant à faciliter l'accès des aveugles, des déficients visuels et des personnes ayant d'autres difficultés de lecture des textes imprimés aux œuvres publiées (Traité de Marrakech) a pour but d'encourager l'adoption et l'harmonisation de limitations et d'exceptions permettant la création et le transfert transfrontière des œuvres dans des formats accessibles aux aveugles, aux déficients visuels et à des personnes ayant d'autres difficultés de lecture des textes imprimés.

15. Quelles sont les conventions internationales protégeant les droits attachés à la marque?

La Convention de Paris contient un grand nombre de dispositions sur la protection des droits attachés à la marque.

La question de l'enregistrement international des marques fait l'objet de l'Arrangement de Madrid concernant l'enregistrement international des marques (Arrangement de Madrid), conclu en 1891.

L'Arrangement de Nice concernant la classification internationale des produits et des services aux fins de l'enregistrement des marques (Arrangement de Nice), adopté en 1957, vise à harmoniser la classification des produits et des services pour l'enregistrement des marques.

L'Arrangement de Vienne instituant une classification internationale des éléments figuratifs des marques (Arrangement de Vienne), adopté en 1973, établit une classification internationale unifiée pour les éléments figuratifs des marques.

Le Traité sur le droit des marques, signé en 1994, a pour objectif de simplifier et de coordonner les systèmes d'enregistrement des marques.

Le Traité de Singapour sur le droit des marques, signé en 2006, élargit le champ d'application du Traité sur le droit des marques et ajoute de nouveaux types de marques susceptibles d'être enregistrées et de procédures d'enregistrement, compte tenu des nouvelles avancées intervenues dans le domaine des technologies de l'information et de la communication.

16. Quelles sont les conventions internationales protégeant d'autres droits de propriété intellectuelle?

La Convention internationale pour la protection des obtentions végétales, conclue en 1961, protège les droits relatifs aux obtentions végétales.

Le Traité sur la propriété intellectuelle en matière de circuits intégrés, adopté en 1989, protège les droits exclusifs concernant les schémas de configuration des circuits intégrés.

17. Quels sont les principes fondamentaux de la protection internationale de la propriété intellectuelle?

Le système international de protection de la propriété intellectuelle s'est peu à peu mis en place à compter des années 1880. La protection internationale de la propriété intellectuelle repose avant tout sur les principes de traitement national, de traitement de la nation la plus favorisée, de protection indépendante, de normes de protection minimale, de priorité, de transparence et d'intérêt public.

18. Qu'est-ce que le principe du "traitement national"?

Principe le plus élémentaire de la protection internationale de la propriété intellectuelle, le principe de traitement national exige d'un pays qu'il accorde la même protection aux ressortissants d'un pays étranger qu'à ses propres ressortissants. Le terme "pays étranger" ne se rapporte pas seulement à tout pays étranger mais aussi aux États parties à un traité international sur la propriété intellectuelle tel que la Convention de Paris. En outre, selon la Convention de Paris et d'autres traités internationaux sur la propriété

intellectuelle, les ressortissants étrangers qui ne sont pas ressortissants d'un État contractant peuvent bénéficier tout de même du traitement national s'ils entretiennent certains types de relations avec un État contractant, par exemple s'ils ont une résidence ou un établissement commercial effectif et valable sur le territoire d'un État contractant.

Le principe du traitement national permet aux ressortissants étrangers de bénéficier du même traitement que les nationaux sur certaines questions de fond importantes mais pas sur tous les aspects. On distingue les ressortissants étrangers des nationaux pour certains aspects de procédure. S'agissant de l'instruction des demandes de brevet, par exemple, un ressortissant étranger n'ayant pas de résidence fixe ou de locaux commerciaux dans le pays dans lequel sa demande de brevet est déposée, doit effectuer sa demande par l'intermédiaire d'une agence de brevets, obligation à laquelle les ressortissants nationaux ne sont pas tenus. Cette distinction dans la procédure vise à pallier la difficulté liée au traitement des documents et à remédier au fait qu'en général les ressortissants étrangers ne connaissent pas suffisamment les lois du pays en question.

19. Qu'est-ce que le principe du "traitement de la nation la plus favorisée"?

Le traitement de la nation la plus favorisée est un principe unique, inscrit dans l'Accord sur les ADPIC. Il s'agit d'un principe traditionnel issu du GATT, qui ne se trouve dans aucune autre convention sur la propriété intellectuelle. Ce principe est largement appliqué car tout pays souhaitant adhérer à l'OMC doit signer l'Accord sur les ADPIC, l'un des trois piliers de l'OMC. Le traitement de la nation la plus favorisée signifie qu'en ce qui concerne la protection de la propriété intellectuelle, tous avantages, faveurs, privilèges ou immunités accordés par un membre aux ressortissants de tout autre pays seront, immédiatement et sans condition, accordés aux ressortissants de tous les autres États membres.

La notion de traitement de la nation la plus favorisée peut facilement se confondre avec celle de traitement national. Le principe du traitement national exige que les ressortissants étrangers bénéficient du même traitement que les ressortissants nationaux, supprimant ainsi les différences de traitement entre ressortissants étrangers et ressortissants du pays. Selon le principe de traitement de la nation la plus favorisée, en revanche, les ressortissants de différents pays doivent être traités de manière homogène. Par

exemple, un pays doit accorder aux ressortissants américains ce qu'il accorde aux ressortissants allemands et japonais exerçant une activité commerciale dans ce pays, sans nuire aux ressortissants de tout État membre. Le principe du traitement de la nation la plus favorisée vise à aplanir les différences de traitement entre ressortissants étrangers.

20. Qu'est-ce que le principe de "protection indépendante"?

Ce principe signifie que dans un pays, l'acquisition et la protection de droits de propriété intellectuelle sont déterminées en vertu des lois de ce pays uniquement et ne doivent pas subir l'influence d'autres pays membres. En ce qui concerne l'instruction des demandes de brevet et de marque, par exemple, le fait qu'un brevet soit délivré aux États-Unis d'Amérique ne garantit pas qu'il sera délivré en Chine et inversement. De même, un brevet invalidé en Chine ne sera pas forcément invalidé aussi aux États-Unis d'Amérique.

Le principe de protection indépendante est l'expression de la souveraineté nationale. Un pays membre peut déterminer de manière indépendante s'il délivrera ou non un droit de propriété intellectuelle ainsi que l'étendue de la protection, en fonction de la situation intérieure du pays et des intérêts nationaux.

21. Qu'est-ce que le principe des "normes de protection minimale"?

Ce principe signifie que les normes de protection de la propriété intellectuelle, stipulées dans un traité international, devraient constituer le niveau minimal de protection assuré par les pays membres et que ces pays peuvent fournir d'eux-mêmes une protection de plus haut niveau ou plus étendue. Le traité international ne définit qu'une "obligation minimale". Si un pays propose d'assumer des obligations plus lourdes, ceci est considéré comme un acte volontaire. Ce pays assumera, de son plein gré, ces obligations qui ne sauraient être imposées aux pays membres.

Les niveaux de protection de la propriété intellectuelle sont étroitement liés au développement économique du pays. Il est irréaliste d'exiger d'un pays sous-développé qu'il fixe des normes de protection aussi élevées que celles d'un pays développé. D'autres assouplissements en matière de propriété intellectuelle peuvent être nécessaires.

Un traité international n'est possible que si toutes les parties s'accordent, lors de négociations, sur des normes minimales acceptables. Aucun traité international ne saurait exister sans compromis ou concession.

22. Qu'est-ce que le principe de "priorité"?

Le principe de priorité constitue un système important pour les demandes et la délivrance de brevets et de marques. De nombreux pays appliquent la règle du premier déposant. Un déposant souhaitant obtenir rapidement un droit de propriété intellectuelle dans différents pays doit déposer sa demande dès que possible auprès des organes compétents de ces pays. Toutefois, la préparation et la traduction des documents constituant la demande prennent du temps et il peut être long aussi de trouver le financement nécessaire pour s'acquitter des taxes de dépôt. Il peut donc être difficile pour le demandeur de déposer sa demande dans tous les pays en même temps. S'il ne le fait pas, quelqu'un d'autre risque de déposer la même demande et ainsi le devancer. Pour résoudre ce problème, la Convention de Paris prévoit un système de priorité selon lequel les demandeurs d'inventions, de modèles d'utilité, de dessins et modèles industriels ou de marques, déposés dans un pays membre, jouissent d'un droit de priorité pour déposer les mêmes demandes dans d'autres pays membres dans un délai prescrit. Autrement dit, la date du premier dépôt dans un pays membre sera considérée comme la date de priorité pour tout dépôt ultérieur dans d'autres pays membres et sera utilisée comme la date de début pour les recherches sur l'état de la technique et l'octroi des droits, qu'une autre partie ait déposé ou non la même demande dans le délai précité. Par exemple, si un demandeur dépose une demande de brevet dans un pays le 5 janvier 2018 et dépose la même demande dans un autre pays membre le 7 mai 2018, le 5 janvier 2018 sera la date de priorité qui s'appliquera pour le dépôt ultérieur.

Le délai de priorité dépend du type de droit de propriété intellectuelle: 12 mois pour les inventions et les modèles d'utilité, six mois pour les dessins et modèles industriels et pour les marques.

23. Qu'est-ce que le principe de "transparence"?

Le principe de transparence, qui est l'un des fondements de l'Accord sur les ADPIC, a pour objectif de garantir la stabilité et la prévisibilité de l'environnement

commercial. Selon ce principe, tous les pays membres devraient gérer leur commerce extérieur de manière plus transparente. Les lois et réglementations, accords commerciaux, décisions de justice et décisions administratives d'application universelle doivent être rendues publiques, sauf dans les cas où une telle publication nuirait à l'activité visant à faire respecter la loi, serait contraire à l'intérêt public ou porterait préjudice aux intérêts commerciaux légitimes des parties concernées

24. Qu'est-ce que le principe de l'"intérêt public"?

Le principe d'"intérêt public" signifie que la protection et l'exercice des droits de propriété intellectuelle doivent être mis en balance avec l'intérêt public et qu'un équilibre doit être assuré entre les intérêts des titulaires de droits et le grand public. Dans les conventions sur la propriété intellectuelle, la protection de l'intérêt public est souvent assurée par un système prévoyant des éléments de flexibilité pour l'application des droits de propriété intellectuelle, comme l'octroi de licences obligatoires de brevets ainsi que des limitations et exceptions au droit d'auteur.

Dans son préambule, l'Accord sur les ADPIC reconnaît "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". Il reconnaît "aussi les besoins spéciaux des pays les moins avancés Membres en ce qui concerne la mise en œuvre des lois et réglementations au plan intérieur avec un maximum de flexibilité pour que ces pays puissent se doter d'une base technologique solide et viable". L'article 7 stipule: "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 des connaissances techniques et d'une manière propice au bien-être social et économique, et à assurer un équilibre de droits et d'obligations."

Notions fondamentales du droit des brevets

B
R
E
V
E
T
S

25. Qu'est-ce qu'une invention?

Dans la plupart des pays développés tels que l'Allemagne, la France et le Japon, la protection conférée par le droit des brevets se limite aux inventions. Dans la Convention de Paris, les brevets sont traités sur un pied d'égalité avec les modèles d'utilité et les dessins et modèles industriels; le terme "brevets" désigne des brevets d'invention uniquement.

Un brevet d'invention vise à protéger la solution technique proposée par l'invention. Une solution technique est une idée qui consiste à résoudre, par l'application de lois naturelles, un problème technique spécifique rencontré par des personnes dans leur travail et dans leur vie. Pour résumer, il s'agit d'une solution pouvant produire certains effets grâce à l'application de lois et de forces naturelles. Par exemple, quand un objet est placé dans l'eau, il est poussé par l'eau, cette poussée étant égale au poids de l'eau déplacée par l'objet. Ce phénomène illustre une loi naturelle qui ne peut pas faire l'objet d'une protection par brevet. En revanche, un modèle de bateau conçu grâce à l'application de cette loi naturelle est une solution technique qui, elle, peut faire l'objet d'une protection.

Une invention présente généralement plusieurs caractéristiques techniques, notamment liées entre elles. Par exemple, la fabrication d'une épée doit suivre plusieurs étapes. Il faut tout d'abord affiner le minerai de fer pour donner le laitier, fondre le laitier en un lingot d'acier puis presser le lingot pour obtenir une billette. La billette doit être ensuite forgée en une barre d'acier qui donnera l'épée brute. Puis l'épée brute est aiguisée pour constituer la lame. Enfin, pour obtenir le produit fini, il faut graver la lame, la polir et monter une poignée. Ces étapes proprement dites, tout comme l'ordre dans lequel elles se déroulent, sont des caractéristiques techniques que l'on ne peut pas changer à sa guise.

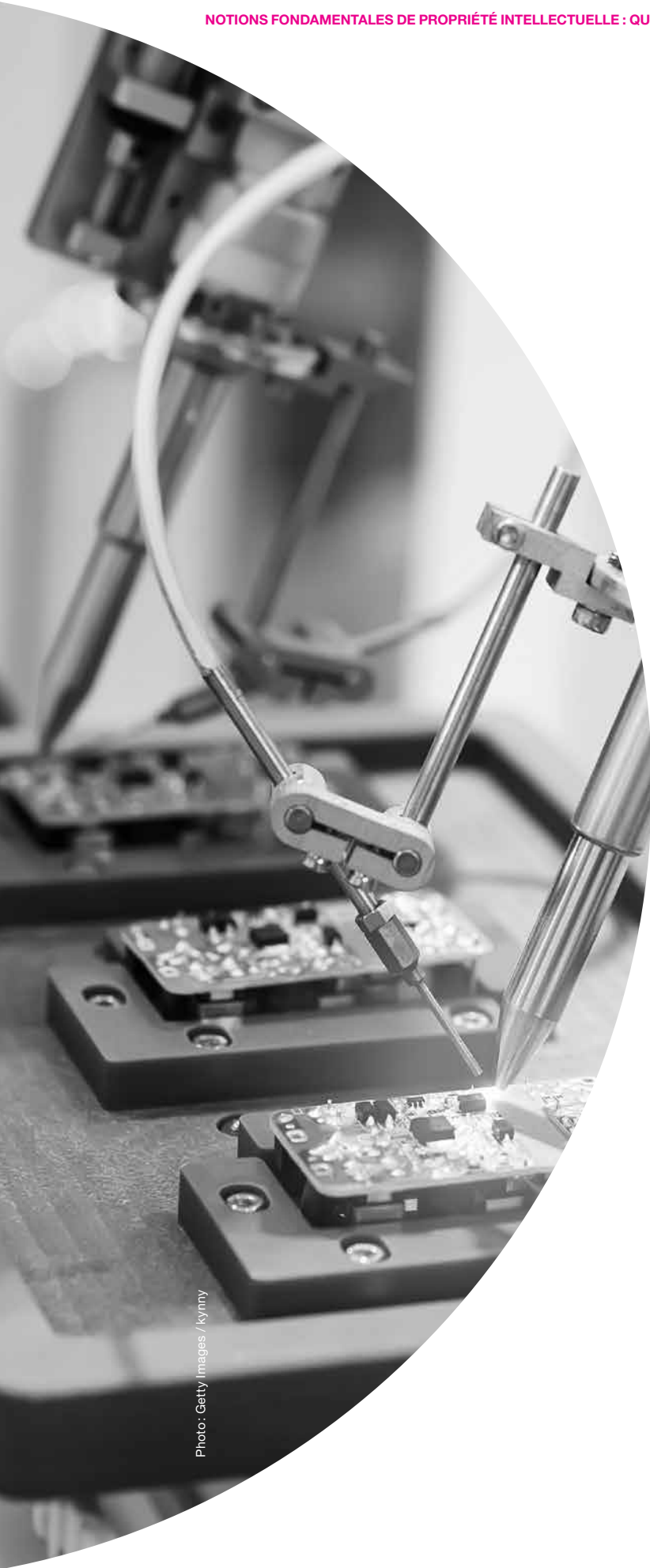


Photo: Getty Images / kynny

26. Que sont les droits de brevet?

De manière générale, on délivre des brevets pour protéger des inventions. La situation étant différente d'un pays à l'autre, les conditions requises pour pouvoir bénéficier d'une protection par brevet et les dispositions correspondantes ne sont pas les mêmes partout dans le monde. Selon le droit chinois des brevets, par exemple, les découvertes scientifiques, les règles et méthodes d'exercice de l'activité intellectuelle, le diagnostic et le traitement de maladies, les variétés animales et végétales et les substances obtenues par transformation nucléaire ne peuvent pas faire l'objet d'une protection par brevet. Au Japon en revanche, les nouvelles variétés animales et végétales ainsi que les substances obtenues par transformation nucléaire peuvent être protégées par des brevets. Aux États-Unis d'Amérique, les substances obtenues par transformation nucléaire ne peuvent pas bénéficier d'une protection par brevet mais les nouvelles variétés végétales le peuvent.

Le système de brevets chinois comprend des brevets pour inventions, modèles d'utilité et dessins et modèles industriels. Les brevets d'invention et les modèles d'utilité protègent des solutions techniques tandis que les dessins et modèles industriels protègent les formes, éléments figuratifs et attributs distinctifs équivalents de produits industriels.

27. Peut-on breveter des inventions dans tous les domaines?

Le système de brevets est conçu pour protéger les inventions mais toutes ne répondent pas aux conditions requises pour pouvoir bénéficier d'une protection par brevet. Les pays peuvent établir une liste d'éléments et/ou d'objets exclus de la protection par brevet, pour des raisons de capacité de fonctionnement, d'ordre public ou de politique industrielle.

Il est à noter que les pays ne sont pas toujours d'accord entre eux sur ce qui relève de l'intérêt public, et ce qu'un pays considère comme relevant de l'intérêt public peut varier selon le moment. Par exemple, les dispositifs utilisés dans les jeux de hasard peuvent être protégés par des brevets en France mais pas en Chine ni au Japon.

La délivrance d'un brevet ne signifie pas toujours que le produit protégé peut circuler librement sur le marché. De nouveaux modèles d'avions de chasse, de chars d'assaut ou de matériel d'artillerie remplissent les conditions requises pour être protégés par brevet;

ils ne sont toutefois pas autorisés sur le marché. Il en va de même pour un médicament : bien que protégé par un brevet, il doit faire l'objet d'une autorisation de mise sur le marché avant d'être utilisé pour traiter certaines maladies.

28. Qu'est-ce qu'un modèle d'utilité?

Les modèles d'utilité n'étant pas aussi connus que les brevets, l'Accord sur les ADPIC ne prévoit aucune disposition les concernant, bien qu'ils soient couverts par la Convention de Paris. Bien qu'incomplètes, les statistiques indiquent qu'environ 57 pays, dont l'Allemagne, la Chine, la France, le Japon et la République de Corée, disposent d'un système de modèles d'utilité. Parmi ces pays, l'Allemagne, le Japon et la République de Corée ont décidé de protéger les modèles d'utilité au moyen d'une législation spécialisée, tandis que la Chine définit les modèles d'utilité comme un type particulier de brevet dans sa loi sur les brevets.

Les modèles d'utilité ont été créés pour protéger les petites créations qui servent certains buts utilitaires mais qui ne sont pas suffisamment innovantes pour mériter la protection accordée aux inventions. Alors que les modèles d'utilité et les brevets d'invention protègent tous deux les solutions techniques, les brevets d'invention protègent les produits ainsi que les méthodes utilisées pour les fabriquer, tandis que les modèles d'utilité protègent uniquement les produits dans certains pays.

Supposons que toutes les tasses existantes soient dépourvues d'anse, ce qui ne serait pas très pratique pour boire. Imaginons maintenant que quelqu'un invente une tasse pourvue d'une anse; celle-ci s'inscrit en toute logique dans le domaine de l'innovation. Il est très probable cependant qu'elle ne soit pas suffisamment nouvelle pour pouvoir prétendre au statut d'invention. Dans ce cas, elle pourrait être protégée en tant que modèle d'utilité.

29. Qu'est-ce qu'un dessin ou modèle industriel?

Souvent dénommés simplement "dessins et modèles", les dessins et modèles industriels sont protégés dans le monde entier par divers moyens juridiques. Les dessins et modèles industriels sont des droits de propriété intellectuelle qui protègent l'aspect esthétique d'un produit; autrement dit, ils protègent sa forme plutôt que sa fonction, laquelle est protégée par un brevet ou un modèle d'utilité. Un dessin ou modèle industriel

peut être constitué par la forme, l'ornementation ou la couleur d'un produit; il peut se rapporter à l'une de ces caractéristiques ou à une combinaison de deux ou trois d'entre elles. Certains pays, tels que le Japon, disposent d'une législation spécialisée pour protéger les dessins et modèles industriels; d'autres, tels que la Chine, considèrent les dessins et modèles industriels comme des solutions brevetables; dans d'autres pays encore, les dessins et modèles industriels peuvent être protégés par le droit d'auteur, sous certaines conditions. Même dans ces pays où les dessins et modèles industriels sont protégés par brevet, différentes méthodes et pratiques sont adoptées. Par exemple, la Chine intègre la protection relative aux inventions, aux modèles d'utilité et aux dessins et modèles industriels dans une même loi sur les brevets, tandis que l'Italie et l'Uruguay réglementent la protection des modèles d'utilité et des dessins et modèles industriels dans un même instrument législatif et traitent les inventions séparément.

Le dessin ou modèle industriel couvre les aspects esthétiques appliqués à l'égard d'un produit déterminé. C'est pourquoi certaines œuvres artistiques, calligraphiques ou photographiques peuvent ne pas être susceptibles de protection au titre des dessins et modèles industriels; dans ce cas, elles peuvent prétendre à une protection au titre du droit d'auteur.

30. Les inventions peuvent-elles être protégées uniquement par un brevet?

Le titulaire du droit sur une création technique peut rechercher une protection au titre soit des secrets d'affaires (renseignements non divulgués) soit du système des brevets. En vertu du droit des brevets, les titulaires doivent divulguer leurs créations en contrepartie de la protection, apportant ainsi leur contribution à la société, et l'invention tombe dans le domaine public à l'expiration du brevet. Les titulaires de secrets d'affaires, quant à eux, préservent la confidentialité de leurs solutions techniques, raison pour laquelle ils bénéficient d'une protection plus faible que celle accordée aux titulaires de brevets.

31. Quelle est la durée de la protection par brevet?

En vertu de l'accord sur les ADPIC, la durée de la protection ne doit pas être inférieure à 20 ans pour les brevets et à 10 ans pour les dessins et modèles industriels. Les brevets dont il est question dans

l'accord sur les ADPIC sont les brevets d'invention. La durée de la protection est calculée à compter de la date de dépôt de la demande et non à compter de la date de délivrance du brevet.

L'instruction de la demande de brevet (la procédure d'examen et de délivrance d'un brevet) peut prendre du temps, parfois plusieurs années. À compter de la date de dépôt, la durée de la protection qui est finalement accordée au titulaire de droits sera par conséquent considérablement raccourcie si le processus d'instruction de la demande dure un certain temps. Par exemple, si l'instruction dure huit ans avant qu'un brevet d'invention soit finalement délivré, la durée de la protection ne sera en réalité que de 12 ans.

Dans la pratique, de nombreux brevets cessent de produire leurs effets avant leur date d'expiration officielle. Cette situation est due au fait qu'une taxe annuelle est demandée pour maintenir le brevet en vigueur et il n'est pas rare que la taxe augmente chaque année. En Chine, par exemple, la taxe annuelle pour une invention s'élève à 900 yuans chinois (CNY) de la première à la troisième année, à 1200 yuans de la quatrième à la sixième année, à 2000 yuans de la septième à la neuvième année, à 4000 yuans de la 10^e à la 12^e année, à 6000 yuans de la 13^e à la 15^e année et à 8000 yuans de la 16^e à la 20^e année. On constate que la taxe annuelle est en réalité un levier financier qui peut forcer les titulaires à abandonner les brevets qui présentent peu de valeur pour eux.

Bien entendu, outre le non-paiement de la taxe annuelle, les titulaires de brevets peuvent choisir d'abandonner leur brevet par voie de renonciation. Dans ce cas également, le brevet cessera de produire ses effets avant son expiration.

32. Comment déterminer le titulaire d'un brevet?

Le système de brevets ayant été créé pour protéger les inventions, quiconque réalise l'invention doit être autorisé à déposer une demande de brevet (le titulaire du brevet). Si deux personnes travaillent ensemble pour mettre au point une invention, elles devront déposer conjointement une demande de brevet afin de devenir cotitulaires. Bien entendu, le titulaire doit être quelqu'un qui a apporté une contribution notable à l'invention. Les personnes qui font les photocopies, commandent les plats à emporter ou servent le café à l'inventeur n'ont pas vocation à devenir titulaires du brevet.

Il convient de souligner que les accords conclus entre les parties concernées doivent être respectés par le système des brevets. Il s'agit d'un principe fondamental du droit civil. Si certains inventeurs ayant participé à la création d'une invention décident pour une quelconque raison de ne pas solliciter de brevet, les autres inventeurs ayant collaboré peuvent, s'ils le souhaitent, déposer une demande. Dans le cas où un inventeur refuse non seulement d'être titulaire de brevet, mais s'oppose également fermement au dépôt d'une demande car il souhaite conserver l'invention sous forme de secret d'affaires, il n'est alors pas possible de déposer de demande. En effet, une divulgation de l'invention est exigée lors de tout dépôt de demande de brevet, ce qui porterait atteinte aux intérêts de l'inventeur précité.

33. Comment déterminer le propriétaire d'une invention réalisée sur commande?

Si une partie finance une invention réalisée par une autre partie, la propriété de l'invention sera déterminée en premier lieu en tenant compte de l'accord éventuellement conclu entre les deux parties. Généralement, le bailleur de fonds étant dans une position favorable, l'accord peut stipuler que l'invention lui revient. À défaut, la pratique internationale veut que l'invention appartienne au bailleur de fonds. Cependant, dans certains pays tels que la Chine, en l'absence d'accord, l'invention appartient à l'inventeur. Toutefois, comme d'autres pays, la Chine accorde la priorité à tout accord conclu entre parties, respectant ainsi la volonté de ces dernières.

34. Comment déterminer la propriété des inventions de salariés?

À l'époque de Thomas Edison, la plupart des inventions étaient créées par des inventeurs qui utilisaient leurs ressources financières, technologies et matériel propres. Cependant, à l'époque moderne, en raison du progrès de la science et de la technologie et du développement économique et social, une invention nécessite souvent l'apport de ressources matérielles et techniques importantes, ainsi que la collaboration de nombreuses personnes. La plupart des programmes d'innovation sont financés par des sociétés, des instituts de recherche, des universités et les pouvoirs publics, qui emploient du personnel à cet effet. C'est pourquoi il est essentiel de déterminer à qui appartiennent les inventions qui résultent de ces programmes.



Dans certains pays, la législation en matière de brevets confère directement à l'employeur les droits sur une invention mise au point par ses salariés. Dans d'autres, elle confère les droits de brevet au salarié, tout en prévoyant la possibilité de céder ces droits, c'est-à-dire de les transférer à un tiers par convention ou par contrat. Dans les faits, malgré l'existence de certaines disparités entre les législations de différents pays, l'effet est essentiellement le même : en définitive, les résultats des innovations techniques sont attribués à l'employeur. Afin de trouver un juste équilibre entre les intérêts des deux parties, l'employeur doit donner à l'inventeur une rétribution ou contrepartie équitable pour l'acquisition des droits de brevet et la personne ayant véritablement créé l'invention peut demander à être inscrite dans les documents de brevet en tant qu'inventeur, même si elle ne conserve pas de droits sur l'invention.

35. Qu'est-ce que le critère de nouveauté?

Le système des brevets visant à protéger l'innovation, il faut créer quelque chose qui n'existait nulle part dans le monde auparavant pour se voir délivrer un brevet. Si une solution technique a déjà été publiée dans un livre ou un article, si un produit obtenu au moyen d'une solution technique a été mis sur le marché ou si la solution technique est connue d'une autre façon du public, le critère de nouveauté n'est pas observé. En outre, un brevet n'étant valable que dans une région déterminée, la formulation "quelque chose qui n'existait pas auparavant" peut être interprétée de deux manières. D'une part, elle peut renvoyer à quelque chose qui n'existait pas dans un pays donné, ce qui signifie qu'elle est d'une nouveauté relative. D'autre part, elle peut signifier

que l'invention est nouvelle pour le monde entier, ce qui relève d'une nouveauté absolue. De nos jours, la plupart des pays adoptent le principe de nouveauté absolue.

Lors de l'instruction de la demande de brevet, il est irréaliste de demander au déposant de prouver que son invention n'existait nulle part dans le monde. En pratique, dès lors qu'une demande de brevet a été acceptée, un examinateur de l'office des brevets effectuera des recherches en matière de brevets pour déterminer si la demande satisfait au critère de nouveauté.

36. Qu'est-ce que le critère d'inventivité?

Aux débuts du système des brevets, seule la nouveauté était requise pour obtenir un brevet. On a découvert par la suite que la nouveauté seule n'était pas suffisante. Même si une invention est nouvelle, il est peu judicieux de la breveter si les améliorations ou la "valeur technique" qu'elle présente sont faibles. Pour résoudre ce problème, un critère plus strict d'inventivité, ou non-évidence, a été établi afin de déterminer la "valeur technique" d'une invention.

Pour déterminer si l'invention présente un caractère inventif, parfois appelé "activité inventive", il est nécessaire de procéder à l'analyse suivante: 1) trouver, à des fins de comparaison, une solution technique qui soit la plus proche possible de la solution faisant l'objet de la demande; 2) relever les différences entre les deux solutions techniques; et 3) évaluer les différences observées pour déterminer si elles sont faciles à découvrir.

Des trois étapes, la dernière est la plus subjective: il n'existera pas deux évaluations identiques. Quelques règles détaillées ont donc été élaborées afin d'atténuer cette subjectivité, bien qu'elles varient d'un pays à l'autre. Ce critère de brevetabilité est souvent exprimé d'une autre manière: l'invention atteint le seuil d'inventivité si elle n'aurait pas été évidente pour une "personne du métier", à savoir un expert du domaine concerné. Par ailleurs, le critère d'inventivité constitue un levier important de la politique en matière de brevets. Un moyen efficace de relever le seuil de brevetabilité consiste à hausser légèrement le critère d'inventivité.

37. Qu'est-ce que le critère d'utilité?

L'utilité signifie qu'une invention doit être capable d'être utilisée dans l'industrie et avoir un effet positif. Les brevets étant des titres de propriété industrielle, ils doivent être susceptibles d'application industrielle. Certaines prétendues inventions contreviennent aux lois de la physique, comme la machine à mouvement perpétuel, qui contredit le principe de conservation de l'énergie. Ces inventions ne peuvent pas être fabriquées et ne respectent évidemment pas le critère d'utilité.

Il convient de mentionner que, si une invention qui ne peut pas être exploitée n'a aucune utilité, ce n'est pas le cas d'une invention qui produit de faibles rendements. Par le passé, certaines inventions historiques affichaient, à leurs débuts, des rendements n'excédant pas un pour mille. Toutefois, les rendements augmentent progressivement avec le progrès technologique, de sorte qu'un faible rendement n'a aucune incidence sur le critère d'utilité de l'invention.

La nouveauté, l'inventivité et l'utilité sont les trois conditions préalables à la brevetabilité. Lors de l'examen d'une demande de brevet, l'examinateur étudie en premier lieu son utilité. Si elle est nécessaire pour se prononcer sur les critères de nouveauté et d'inventivité, la recherche en matière de brevets, de demandes de brevet et de documentation technique n'est d'aucune aide pour déterminer l'utilité de l'invention. Par exemple, les examinateurs peuvent estimer qu'un produit est une authentique machine à mouvement perpétuel simplement en lisant avec attention les documents relatifs à la demande. S'ils considèrent que l'invention est dénuée d'utilité, ils ne perdront pas de temps en recherches.

38. Qu'est-ce que le critère d'unité de l'invention?

Il signifie normalement qu'une demande de brevet ne peut se rapporter qu'à une seule invention, même s'il arrive parfois que le déposant crée, à partir d'une même idée, une pluralité d'inventions comprenant par exemple un nouveau produit, un procédé de fabrication du produit, du matériel spécifique et des utilisations du produit. Comme la pluralité d'inventions incorpore la même idée ou les mêmes caractéristiques techniques, les inventions peuvent être revendiquées dans une même demande.

Il convient de noter qu'une pluralité d'inventions revendiquées dans une même demande doit être

composée d'inventions ayant de véritables caractéristiques techniques en commun. Prenons par exemple un couteau de cuisine et une voiture, deux objets composés de métal. Il serait évidemment absurde de les revendiquer dans une même demande au motif qu'ils ont la caractéristique commune d'être constitués de métal. La règle d'unité de l'invention s'applique également aux demandes de brevet de dessin ou modèle. Toutefois, une série de tasses de différentes couleurs, par exemple, sera composée d'objets ayant la même forme, qui pourront par conséquent être revendiqués dans une même demande dans la mesure où ils respectent la règle d'unité de l'invention.

Le critère d'unité de l'invention vise à éviter qu'un déposant présente plusieurs revendications sans lien entre elles dans une même demande. Cette règle peut faciliter le travail de l'examineur tout en aidant le public à utiliser les documents de brevet plus efficacement. En outre, les taxes de dépôt étant calculées sur la base du nombre de demandes, ce critère peut permettre d'éviter que le déposant se soustraie aux obligations de paiement.

39. Quelles informations trouve-t-on dans une description de brevet?

Le système des brevets exigeant une divulgation en échange de protection, l'objet de l'invention doit être divulgué au public. En ce qui concerne la présentation des documents de brevet, de nombreux pays suivent les normes édictées par l'OMPI concernant les informations à publier, notamment le nom de l'invention, l'abrégié, la date de dépôt, la date de publication, le numéro de demande, le numéro de publication, le titulaire du brevet, l'inventeur, l'examineur, l'office des brevets, le conseil en brevets, etc.

L'abrégié est présenté sur la page de couverture et consiste en un résumé de l'invention, qui indique le domaine technique de l'invention, les problèmes techniques à résoudre et les principales caractéristiques techniques et utilisations de l'invention. À la suite de la page de couverture, on trouve les revendications et la description. Les revendications définissent l'étendue de la protection conférée par le brevet et la description décrit l'invention en détail. Les images en disant parfois plus long, de nombreux déposants joignent des dessins à la description pour présenter l'invention. Dans le cas où un déposant décide de recourir à des dessins, il est conseillé de placer le plus pertinent sur la page de couverture.

40. Que sont les revendications de brevet?

Les brevets étant des actifs immatériels, il est important de définir leurs limites. Dans l'actuel système des brevets, l'étendue de la protection conférée par un brevet est déterminée par une rubrique spéciale de la demande de brevet appelée "revendications de brevet" (sous forme de paragraphes numérotés individuellement), qui décrit le procédé de réalisation de l'invention du début à la fin.

En 1474, à l'aube du premier système de brevets à Venise, il était nécessaire de fournir un modèle réduit du produit lors du dépôt de la demande. Une maquette était également exigée aux débuts du système aux États-Unis d'Amérique. Les inventions se multipliant, cette exigence est devenue trop lourde. Au XVIII^e siècle, l'administration britannique des brevets a commencé à demander aux déposants de décrire leur invention en utilisant un langage clair. Lorsqu'un brevet était délivré, une brève description de l'invention, ancêtre des actuelles revendications de brevet, était jointe à la fin du document de brevet.

Plus une revendication de brevet est détaillée et plus les caractéristiques techniques mentionnées sont nombreuses, plus l'étendue de la protection sera limitée. Les revendications allant de "une tasse", "une tasse en verre", "une tasse en verre avec pied" à "une tasse en verre avec pied à motif" limitent progressivement l'étendue de la protection. Il est regrettable de ne pas obtenir de brevet sur une invention de valeur en raison de revendications mal rédigées. Il est conseillé aux déposants de faire appel à des conseils en brevet, qui ont plus d'expérience dans la rédaction des documents de brevet, avant de déposer leur demande.

41. Quelles sont les différences entre la protection d'une invention et la protection d'un dessin ou modèle industriel?

Un brevet de produit interdit la fabrication, l'usage, la commercialisation, la vente et l'importation non autorisées de produits protégés par brevet. Un brevet de procédé interdit l'utilisation non autorisée du procédé, ou l'utilisation, la commercialisation, la vente ou l'importation de produits obtenus directement par ledit procédé. Un dessin ou modèle industriel (ou un brevet de dessin ou modèle) protège son titulaire contre la production, la vente ou l'importation non autorisée de produits qui sont des copies dudit dessin ou modèle.

En ce qui concerne l'objet de la protection, l'étendue de la protection conférée par un brevet de produit ou de procédé est plus large que celle conférée par un dessin ou modèle industriel. Alors que l'utilisation ou la vente non autorisée d'un produit ou procédé protégé par brevet constitue une atteinte au brevet, la simple utilisation de produits comportant un dessin ou modèle protégé ne constitue pas une atteinte au dessin ou modèle. En effet, ces deux instruments protègent des objets distincts. Un dessin ou modèle industriel protège la forme, le motif et la couleur d'un produit, à l'exception de ses fonctions et de l'idée technique sous-jacente, raison pour laquelle l'utilisation de ces produits n'est pas couverte par le brevet de dessin ou modèle.

42. Que sont les revendications indépendantes et les revendications dépendantes?

Les revendications de brevet comprennent des revendications indépendantes et des revendications dépendantes. Les revendications indépendantes sont plus larges que les revendications dépendantes. Une revendication dépendante est une revendication qui suit une revendication indépendante et en restreint la portée en énonçant des caractéristiques techniques additionnelles.

En prenant "une tasse" comme exemple de revendication indépendante et en limitant ensuite sa portée par l'ajout de caractéristiques techniques additionnelles telles que "verre", "pied" et "motif", nous obtenons les revendications dépendantes "une tasse en verre", "une tasse avec pied", "une tasse à motif", "une tasse en verre avec pied" ou "une tasse en verre avec pied à motif", dont l'étendue de la protection revendiquée est plus limitée que celle de la revendication indépendante. À mesure que le nombre de caractéristiques techniques augmente, l'étendue de la protection diminue.

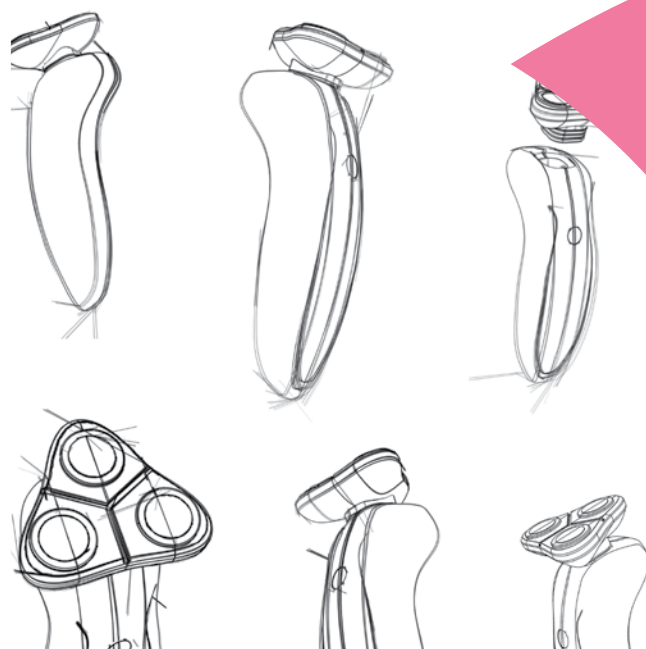
Comme le montre l'exemple ci-dessus, il existe de nombreuses combinaisons de caractéristiques techniques additionnelles. Un conseil en brevet expérimenté cherchera à obtenir la protection la plus étendue possible pour une invention au moyen de revendications indépendantes, tout en usant judicieusement de revendications dépendantes pour mettre en place de multiples défenses. Si la revendication indépendante est invalidée pour absence de nouveauté ou non-évidence, de nouvelles défenses peuvent être établies au moyen des revendications dépendantes. Comme les poupées russes, même si la poupée extérieure est cassée, il est possible que les plus petites soient restées intactes à l'intérieur.

43. Qu'est-ce qu'une demande de brevet?

Un brevet peut être vu comme un contrat entre le déposant d'une demande de brevet et la société prise au sens large, par lequel un déposant divulgue son invention en échange d'une protection juridique. Pour des raisons d'éthique, l'étendue de la protection accordée au déposant doit être proportionnelle à l'étendue de la divulgation.

Le document utilisé par un déposant pour divulguer son invention est la "demande", qui a pour finalité d'expliquer et d'étayer les revendications. Il serait injuste de protéger quelque chose que le déposant refuse de divulguer dans la demande. De la même manière, il serait inapproprié d'accorder une protection étendue à un déposant qui ne divulgue qu'une petite partie de son invention. Ainsi, on ne saurait revendiquer la protection d'une voiture si on n'a inventé que les phares.

Les réglementations en matière de divulgation ne sont pas uniformes à travers le monde. Par exemple, les États-Unis d'Amérique exigent que le déposant divulgue la meilleure manière de réaliser l'invention, tandis que d'autres pays l'autorisent à préserver un certain savoir-faire. Tant que l'invention peut être exécutée, une certaine dose d'imperfection est acceptable.



44. Qu'est-ce que l'abrégé dans une demande de brevet?

L'abrégé est un résumé de la divulgation contenue dans une demande. Il contient le titre de l'invention ou du modèle d'utilité, son domaine technique, les problèmes techniques à solutionner, ainsi que ses principales caractéristiques et utilisations. Dans la mesure où il s'agit d'un moyen de communiquer des informations techniques, l'abrégé ne saurait être invoqué pour modifier la description ou les revendications, ni pour justifier l'étendue de la protection. Le statut juridique de l'abrégé est dicté par ses caractéristiques. L'abrégé est un résumé de la divulgation, ce qui entraîne inévitablement la perte de certaines informations ainsi que des délimitations de droits peu claires. Dans un cadre juridique, des droits mal délimités peuvent facilement mener à des conflits. Un abrégé insuffisamment détaillé sur le plan technique ne peut donc être utilisé qu'à titre de référence.

45. Qu'est-ce qu'un conseil en brevets?

Pour déposer une demande de brevet ou régler d'autres questions dans ce domaine, il est souvent nécessaire d'engager un conseil en brevets. Les brevets soulèvent des questions techniques aussi bien que juridiques et économiques, ce qui requiert des connaissances spécialisées. Le technicien moyen peut être un spécialiste de la technologie mais tout ignorer du droit des brevets. Lorsqu'on dépose une demande de brevet, il faut se poser les questions suivantes : l'invention satisfait-elle aux critères de brevetabilité? Peut-elle faire l'objet d'une demande de brevet et cela en vaut-il la peine? De quelle façon définir l'étendue de la protection pour que le déposant en retire un avantage? Est-il nécessaire de déposer une demande de brevet dans d'autres pays? Pour répondre correctement à ces questions, il convient d'avoir des compétences techniques, économiques et juridiques.

Les conseils en brevets sont formés dans tous ces domaines. Ils peuvent non seulement conseiller le déposant, mais également l'aider à se repérer parmi les questions relatives aux brevets. De plus, ils peuvent gérer la procédure de dépôt conformément aux exigences de la législation relative aux brevets, ce qui réduit la charge de travail de l'office de brevets et accélère le processus d'examen. Autant d'avantages pour le déposant comme pour l'office de brevets.

46. Que sont les principes du "premier déposant" et du "premier inventeur"?

Un brevet doit être octroyé par un office de brevets, qui est généralement un organisme public. Lorsque deux déposants ou plus demandent un brevet pour la même invention, la question de savoir à qui il convient d'octroyer le brevet se pose, parce qu'une même invention ne peut être protégée que par un seul brevet. Si on regarde les précédents législatifs dans le monde, on constate qu'il existe deux solutions : le brevet est délivré soit à celui qui a été le premier inventeur, soit à celui qui a déposé la première demande. Par le passé, quelques pays, à savoir le Canada, les États-Unis d'Amérique et les Philippines, ont adopté le système du premier inventeur. Aujourd'hui, ils sont tous passés au système du premier déposant.

Le principe de base du système des brevets pourrait suggérer que la solution la plus raisonnable consiste à délivrer le brevet au premier inventeur. Toutefois, le système du premier inventeur présente les inconvénients suivants : 1) les inventeurs doivent conserver toute preuve du temps passé sur l'invention et citer des témoins, ce qui demande du temps et de l'argent; 2) les inventeurs ont tendance à maintenir durablement la confidentialité de leur invention parce qu'ils n'ont pas spécialement intérêt à déposer une demande de brevet rapidement; 3) les titulaires de brevets d'inventions peuvent hésiter à développer leur invention de peur de porter atteinte à une invention antérieure.

47. Quelles sont les différences entre un système d'enregistrement des brevets et un système d'examen quant au fond?

Chaque pays a son propre système d'examen des brevets. Il existe deux systèmes au niveau mondial : l'enregistrement et l'examen quant au fond.

Dans un système d'enregistrement, on se contente de déterminer si les documents constituant la demande remplissent les conditions de forme et s'ils sont complets. Certains offices délivrent statutairement un brevet après le dépôt de la demande, comme c'était le cas autrefois dans les systèmes des États-Unis d'Amérique et du Royaume-Uni. Aujourd'hui encore, le système d'enregistrement est utilisé pour les modèles d'utilité et les dessins et modèles industriels dans de nombreux pays. Aux débuts du système des brevets, comme il y avait peu d'inventions et que les offices

de brevets ne disposaient pas de données de classement systématiques leur permettant d'examiner les caractéristiques fondamentales d'une invention, le système de l'enregistrement a été adopté dans la plupart des pays. Le principal avantage du système d'enregistrement est la simplicité de sa procédure. L'office de brevets n'a pas besoin d'un grand nombre d'examineurs et la procédure d'examen est rapide. L'inconvénient est qu'un niveau d'exigence plus faible entraîne des brevets de moindre qualité, dans la mesure où des demandes dénuées de toute valeur scientifique et technologique peuvent aboutir.

Le système d'examen quant au fond, connu également sous le nom de système d'examen complet, est né aux États-Unis d'Amérique en 1836. Outre la vérification des conditions de forme, l'examen quant au fond vise à évaluer la nouveauté, la non-évidence et l'utilité de l'invention décrite dans la demande. À ce titre, il est plus à même d'assurer la qualité des brevets et la stabilité des droits qui y sont attachés et de réduire les litiges. L'inconvénient est que ce système exige de consacrer beaucoup de temps à l'examen et de mettre en place une énorme structure administrative dédiée à l'examen des demandes. La Chine, par exemple, comptait en 2017 près de 3,7 millions de demandes de brevet, de modèles d'utilité et de dessins et modèles industriels, ainsi qu'une armée de plus de 11 000 examinateurs de brevets!

48. Quels droits sont accordés au titulaire d'un brevet délivré?

Après la délivrance d'un brevet, son titulaire a le droit d'interdire aux tiers l'utilisation de sa technologie brevetée à des fins de fabrication. Une telle interdiction comprend l'utilisation, la vente et l'importation de produits brevetés. Pour autant, cela ne veut pas dire que le titulaire du brevet a obligatoirement le droit d'utiliser sa propre technologie brevetée. Si Hans améliore le brevet de Peter et fait par la suite breveter sa propre solution technique améliorée, la mise en œuvre par Peter de sa propre invention peut porter atteinte aux droits de Hans.

Si l'on compare l'étendue de la protection conférée par le brevet de Peter à un pâté à la viande, le brevet de Hans s'appliquerait à la viande. Comme celle-ci est couverte à la fois par le brevet de Peter et celui de Hans, en l'utilisant Hans porterait atteinte au brevet de Peter, et vice versa. Une bonne manière de résoudre ce dilemme consisterait à faire en sorte qu'ils s'accordent l'un l'autre une licence pour l'utilisation

de leurs brevets. Quant à la question de savoir s'il faut faire payer des redevances de licence, tout va dépendre de l'importance relative des brevets et du pouvoir de négociation respectif des titulaires.

Quel est l'intérêt de déposer une demande de brevet, pourrait-on se demander, si on n'est pas certain de l'utiliser? Les entreprises, par exemple, ont besoin de disposer d'un portefeuille de brevets, sans quoi elles risquent de se trouver dans une position de faiblesse lors des négociations avec d'autres entreprises. Un brevet est comme la rambarde d'un pont, dont on peut sous-estimer l'importance tant que tout se passe bien. Mais une fois retirée, personne n'osera plus emprunter le pont. Si le monde des affaires peut être assimilé à un champ de bataille, les portefeuilles de brevets sont l'arme ultime pour vaincre la concurrence.

Les solutions techniques susceptibles de régler un problème donné n'existent à l'heure actuelle qu'en nombre limité, du fait des contraintes imposées par les lois de la nature. Ce n'est qu'une fois qu'elle détient un nombre suffisant de brevets forts dans un domaine qu'une entreprise peut considérer s'être assuré un bastion dans ledit domaine. Dans les communications par exemple, où les brevets de tous les acteurs s'entremêlent, les entreprises sont prises dans un enchevêtrement de brevets qui se chevauchent. Des entreprises qui ont une force de frappe identique constateront qu'il n'est pas facile de se faire la guerre, mais des portefeuilles de brevets suffisamment garnis leur permettront de préserver leurs activités.

49. Qu'est-ce qu'une licence obligatoire?

Les licences obligatoires constituent une restriction importante aux droits de brevets. Il s'agit d'une forme de licence assujettie au paiement d'une redevance raisonnable. Les tiers ayant besoin de licences obligatoires peuvent être des concurrents du titulaire du brevet, et l'utilisation qu'ils font du brevet est souvent préjudiciable aux intérêts financiers dudit titulaire. La raison d'être des licences obligatoires relève de considérations relatives à l'intérêt général.

Si l'on n'y avait pas eu Thomas Edison, quelqu'un d'autre aurait pu inventer l'ampoule électrique. Dans bien des cas, la recherche-développement s'apparente à une course de vitesse, où le premier à passer la ligne d'arrivée rafle tout, alors que les autres ne remportent rien. Si un titulaire décide de ne pas exploiter son brevet et refuse de concéder une licence à un prix raison-

nable, il fait obstacle au progrès de la science et de la technologie et porte préjudice à l'intérêt général. Dans ce cas, la licence obligatoire (qui, fondamentalement, oblige le titulaire du brevet à concéder sa technologie sous licence contre une redevance raisonnable) est la seule façon de concilier les intérêts de toutes les parties concernées. Par exemple, si un pays est plongé dans un état d'urgence ou frappé par une épidémie qui exige la production massive de médicaments brevetés, des licences obligatoires seront nécessaires pour permettre à d'autres entreprises qualifiées de fabriquer les médicaments en question.

Pour prévenir toute atteinte aux intérêts du titulaire du brevet, les licences obligatoires doivent être négociées au cas par cas, et le preneur de licence a interdiction de concéder des sous-licences. En réalité, de nombreux pays sont extrêmement prudents en matière de licences obligatoires. Aucune licence obligatoire n'a encore été à ce jour accordée en Chine, par exemple.

50. Pourquoi les licences obligatoires ne s'appliquent-elles pas aux dessins et modèles industriels?

Les licences obligatoires ne s'appliquent qu'aux inventions et aux modèles d'utilité, et non aux dessins et modèles industriels, qui se rapportent à l'aspect esthétique. Il en est ainsi parce qu'il n'y a qu'un nombre limité de façons de mettre effectivement en application une solution technique. Les inventions doivent obéir aux lois de la nature; que ce soit Thomas Edison ou quelqu'un d'autre qui ait inventé l'ampoule électrique, le résultat final doit être identique, sans quoi l'invention ne fonctionnerait pas. Sans licence, les tiers n'ont probablement pas d'autre solution pour répondre au problème technique.

Il en va différemment des dessins et modèles industriels, dans la mesure ils se rapportent à la forme, à l'ornementation ou à la couleur d'un produit. On peut vivre privé de belles choses, même si la vie peut alors devenir ennuyeuse. Les licences obligatoires constituent une restriction aux droits des tiers et ne s'appliquent que lorsqu'il est impossible de faire autrement. Dans la mesure où l'on peut survivre privé d'art, il n'y a aucune raison de limiter les droits d'un créateur sur son dessin ou modèle. De nos jours, le respect des droits des tiers est un principe fondamental auquel il ne faudrait déroger au moyen de licences obligatoires qu'en cas d'absolue nécessité.

51. Pourquoi un brevet peut-il être invalidé après avoir été délivré?

Un brevet n'est pas gravé dans le marbre une fois qu'il a été délivré: il peut être invalidé ou voir l'étendue de sa protection restreinte suite à une procédure en révocation ou invalidation.

Au cours de la procédure d'examen, l'examineur ne dispose que de peu de temps et d'attention à accorder à chaque demande de brevet, du fait de la grande quantité de demandes. En Chine, par exemple, le nombre total de demandes pour les trois types de brevets a été supérieur à trois millions en 2017. La pression sur les examinateurs est énorme, et le temps passé par chacun d'entre eux sur une invention n'est que de deux jours en moyenne. C'est pourquoi leur travail se limite à une sélection et une détermination préliminaire de l'étendue de la protection. S'il y avait la moindre faille dans cette détermination, il ne serait pas surprenant qu'un concurrent conteste la validité du brevet.

Chaque année, un grand nombre de brevets sont délivrés dans le monde, mais seule une petite partie d'entre eux a une valeur économique élevée. Il serait peu rationnel de passer énormément de temps à examiner chaque demande afin de déterminer précisément l'étendue de protection. Il est plus efficace, de procéder à un premier tri au cours de la procédure d'examen et d'autoriser la redéfinition postérieure de l'étendue de la protection de certains brevets de grande valeur moyennant une procédure d'invalidation.

52. Qu'est-ce que la classification internationale des brevets?

Il y a d'innombrables documents de brevet disséminés de par le monde. Sans un système de classement scientifique, il est difficile pour le public de trouver les documents recherchés.

Le système de la classification internationale des brevets (CIB), créé par l'Arrangement de Strasbourg de 1971, est un système hiérarchique de symboles indépendants de la langue pour le classement des brevets et des modèles d'utilité selon les différents domaines technologiques auxquels ils appartiennent. La CIB classe l'ensemble des domaines techniques liés à des brevets d'invention par section, classe, sous-classe, groupe principal et sous-groupe.

- A: Nécessités courantes de la vie
- B: Techniques industrielles; transports

- C: Chimie; métallurgie
- D: Textiles; papier
- E: Constructions fixes
- F: Mécanique; éclairage; chauffage; armement; sautage
- G: Physique
- H: Électricité

53. Qu'est-ce que la classification internationale des dessins et modèles industriels?

En 1968, les membres de la Convention de Paris ont signé l'Arrangement de Locarno qui établit une classification internationale des dessins et modèles industriels (classification de Locarno), fixant des normes pour le classement des dessins et modèles industriels. La classification de Locarno utilise une structure à deux niveaux constituée de classes et de sous-classes indiquées en chiffres arabes.

La classification internationale des dessins et modèles industriels comprend 32 classes :

- | | | | |
|-----------|---|-----------|---|
| Classe 1 | Produits alimentaires | Classe 20 | Équipement de vente ou de publicité, signes indicateurs |
| Classe 2 | Articles d'habillement et mercerie | Classe 21 | Jeux, jouets, tentes et articles de sport |
| Classe 3 | Articles de voyage, étuis, parasols et objets personnels, non compris dans d'autres classes | Classe 22 | Armes, articles pyrotechniques, articles pour la chasse, la pêche et la destruction d'animaux nuisibles |
| Classe 4 | Brosserie | Classe 23 | Installations pour la distribution de fluides, installations sanitaires, de chauffage, de ventilation ou de conditionnement d'air, combustibles solides |
| Classe 5 | Articles textiles non confectionnés, feuilles de matière artificielle ou naturelle | Classe 24 | Médecine et laboratoires |
| Classe 6 | Ameublement | Classe 25 | Constructions et éléments de construction |
| Classe 7 | Articles de ménage non compris dans d'autres classes | Classe 26 | Appareils d'éclairage |
| Classe 8 | Outils et quincaillerie | Classe 27 | Tabacs et articles pour fumeurs |
| Classe 9 | Emballages et récipients pour le transport ou la manutention des marchandises | Classe 28 | Produits pharmaceutiques ou cosmétiques, articles et équipements de toilette |
| Classe 10 | Horlogerie et autres instruments de mesure, instruments de contrôle ou de signalisation | Classe 29 | Dispositifs et équipements contre le feu, pour la prévention d'accidents ou le sauvetage |
| Classe 11 | Objets d'ornement | Classe 30 | Articles pour les soins et l'entretien des animaux |
| Classe 12 | Moyens de transport ou de levage | Classe 31 | Machines et appareils pour préparer la nourriture ou les boissons, non compris dans d'autres classes |
| Classe 13 | Appareils de production, de distribution ou de transformation de l'énergie électrique | Classe 32 | Symboles graphiques et logos, motifs décoratifs pour surfaces, ornementation |
| Classe 14 | Appareils d'enregistrement, de télécommunication ou de traitement de l'information | | |
| Classe 15 | Machines non comprises dans d'autres classes | | |
| Classe 16 | Articles de photographie, de cinématographie ou d'optique | | |
| Classe 17 | Instruments de musique | | |
| Classe 18 | Imprimerie et machines de bureau | | |
| Classe 19 | Papeterie, articles de bureau, matériel pour artistes ou d'enseignement | | |

Photo: Getty Images / Tomml



**Notions fondamentales
du droit d'auteur**

D
R **O** **I** **T**
A **U** **T**
D' **E**
U **R**





54. Qu'est-ce que le droit d'auteur?

D'une manière générale, le droit d'auteur protège les créations littéraires ou artistiques, souvent appelées "œuvres." Le droit d'auteur désigne le droit des auteurs et des titulaires de droits connexes sur leurs œuvres et objets connexes, tels que les d'un écrivain sur son roman, les droits d'un peintre sur son tableau ou les droits d'un photographe sur ses clichés. Au sens strict, le droit d'auteur se rapporte uniquement aux droits des auteurs sur leurs œuvres. Au sens large, le droit d'auteur recouvre également les droits dont jouissent les artistes, les producteurs audiovisuels, les radiodiffuseurs et télédiffuseurs, les éditeurs, et ainsi de suite, et qui sont désignés dans de nombreux pays sous le nom de "droits connexes" (voir la question 55).

Au sens de la Convention de Berne, sont protégées au titre du droit d'auteur toutes les productions des domaines littéraire, scientifique et artistique telles que les livres, brochures et autres écrits; les conférences, allocutions, sermons et autres œuvres de même nature; les œuvres dramatiques ou dramatico-musicales; les œuvres chorégraphiques et les pantomimes; les compositions musicales avec ou sans paroles; les œuvres cinématographiques auxquelles sont assimilées celles obtenues par un procédé analogue, sous certains aspects, à la cinématographie; les œuvres de dessin, de peinture, d'architecture, de sculpture, de gravure et de lithographie; les œuvres photographiques auxquelles sont assimilées celles obtenues par un procédé analogue à la photographie; les œuvres des arts appliqués; et les illustrations, les cartes géographiques, les plans, croquis et ouvrages en trois dimensions relatifs à la géographie, à la topographie, à l'architecture ou aux sciences. De nouveaux traités relatifs au droit d'auteur ont ajouté à cette liste des types d'œuvres supplémentaires, notamment les bases de données et les logiciels informatiques. Si la plupart des catégories d'œuvres doivent être protégées au titre des traités internationaux relatifs au droit d'auteur, la protection de certaines catégories d'œuvres telles que les œuvres des arts appliqués est facultative.

Le droit d'auteur protège à la fois les droits patrimoniaux et les droits de la personnalité. Ces deux concepts sont souvent désignés sous le nom de droits patrimoniaux et de droits moraux. Comme le dit un vieux proverbe chinois, "un article est l'expression de la personnalité de son auteur." En effet, différents écrivains peuvent produire des œuvres sur le même sujet ou sur le même thème mais dans des styles différents, ce qui fait qu'une œuvre est souvent vue comme étant l'extension de la personnalité de son auteur. D'un point de vue historique, il existe deux systèmes juridiques différents régissant le droit d'auteur dans le monde. Le premier système, représenté par les États-Unis d'Amérique et le Royaume-Uni, considère le droit d'auteur comme le produit d'une politique publique d'incitation à la création littéraire et artistique centrée sur la protection des droits patrimoniaux de l'auteur. Le deuxième système, représenté par l'Allemagne et la France, considère l'œuvre comme une extension de la personnalité de son auteur et le reflet de son esprit et se concentre sur la protection des droits de la personnalité. Dès lors que les principaux pays représentant des deux camps ont adhéré à la Convention de Berne et s'inspirent les uns des autres, la différence entre les deux systèmes s'efface progressivement.

55. Que sont les droits connexes?

Les droits connexes, ou droits voisins, désignent les droits dont jouissent ceux qui ne sont ni les auteurs ni les créateurs des œuvres mais qui ont un lien étroit avec ces dernières; il peut s'agir par exemple des personnes qui diffusent des œuvres littéraires ou artistiques ou qui apportent leurs compétences techniques et logistiques à la production d'une expression particulière d'une œuvre protégée. Dans les traités internationaux, les droits connexes sont dévolus aux artistes interprètes ou exécutants, aux producteurs de phonogrammes (enregistrements sonores) ainsi qu'aux radiodiffuseurs et télédiffuseurs. Les artistes livrent des interprétations uniques des œuvres protégées telles que chansons ou œuvres dramatiques; les producteurs de phonogrammes apportent des ressources créatives, financières et logistiques pour la production et la distribution subséquente des enregistrements sonores de ces œuvres effectués par un ou plusieurs artistes; et les radiodiffuseurs et télédiffuseurs apportent les ressources financières et techniques nécessaires à la compilation et la diffusion des signaux. Certains pays accordent également des droits connexes à d'autres catégories professionnelles qui contribuent étroitement à la préparation et à la distribution des œuvres, comme les éditeurs. Étant donné le rôle important que jouent les titulaires de droits connexes, ces pays considèrent qu'il est raisonnable de concéder des droits à ceux qui permettent l'interprétation et la fixation d'expressions d'œuvres protégées et qui contribuent à leur diffusion, afin non seulement de reconnaître, mais aussi de protéger, leur contribution.

Dans la plupart des pays, les droits connexes sont protégés par le droit de la propriété intellectuelle, soit dans le cadre des dispositions de la loi sur le droit d'auteur, soit dans un instrument législatif distinct. Dans certains pays, toutefois, ces droits sont protégés par le code du travail, de la concurrence ou des contrats. Les droits connexes font souvent l'objet de restrictions et d'exceptions.

56. Qu'est-ce que l'originalité en matière de droit d'auteur?

Une œuvre doit être originale, ou présenter un caractère d'originalité, pour bénéficier de la protection du droit d'auteur.

L'originalité requiert une création indépendante, ce qui signifie fondamentalement que l'œuvre ne peut pas

être la copie d'une autre œuvre. Cela ne veut pas dire que l'œuvre doit être particulièrement nouvelle ou unique. Deux œuvres extrêmement similaires créées à partir de la même idée ou du même concept peuvent bénéficier chacune de la protection au titre du droit d'auteur, dès lors que l'une n'est pas la copie de l'autre. Les auteurs peuvent également créer des œuvres à partir d'œuvres d'autres auteurs, comme la traduction d'un roman anglais en chinois ou l'adaptation d'un roman au cinéma. Si le droit d'auteur sur l'œuvre originale n'est pas encore échu, l'autorisation de l'auteur est nécessaire avant toute traduction ou adaptation.

Afin d'être protégée et considérée comme originale, une œuvre doit également présenter un certain degré de créativité. Les législations nationales relatives au droit d'auteur ne sont pas entièrement harmonisées, certaines d'entre elles établissant des exigences élevées tandis que d'autres fixent des conditions moins strictes. De manière générale, le degré de créativité requis n'est pas très élevé.

Le niveau d'originalité peut déterminer le règlement des litiges en matière de plagiat même si, dans la pratique, les œuvres sans grande originalité n'ont pas suffisamment de valeur pour être copiées. Il sera plus facile de prouver le plagiat dans le cas d'une œuvre éminemment originale. A contrario, l'auteur d'une œuvre moins originale devra sans doute présenter davantage d'éléments pour prouver que les similitudes relèvent du plagiat et non d'une simple coïncidence. Bien que le seuil d'originalité soit relativement bas, le système du droit d'auteur peut fonctionner correctement dans l'ensemble.

57. Quels droits composent le droit d'auteur?

La détermination des droits conférés par le droit d'auteur est l'un des aspects les plus importants des législations relatives au droit d'auteur dans l'ensemble des pays. Or, du fait de la diversité des situations économiques, des traditions culturelles et des valeurs en cours dans les différents pays, les dispositions relatives au droit d'auteur sont variables et s'expriment diversement. Les législations relatives au droit d'auteur de la plupart des pays opèrent une distinction entre droits moraux (droits de la personnalité) et droits patrimoniaux (droits de propriété).

Les droits moraux comprennent en général: 1) le droit d'être reconnu comme l'auteur de l'œuvre, souvent appelé droit d'"attribution" ou de "paternité", et 2) le

droit à l'intégrité de l'œuvre, à savoir, le droit d'empêcher toute déformation ou altération de nature à compromettre l'intégrité de l'œuvre et à porter atteinte à la réputation de l'auteur. Les droits moraux peuvent également inclure le droit de publier une œuvre ou de la divulguer au public, ainsi que le droit de modifier une œuvre publiée.

Les droits patrimoniaux peuvent comprendre: 1) le droit de reproduction, visant à produire des œuvres finies sous la même forme, comme la copie d'une œuvre littéraire – il s'agit du droit patrimonial le plus important; 2) le droit de location, visant à autoriser les tiers à utiliser temporairement les originaux ou les copies d'œuvres audiovisuelles ou de logiciels informatiques moyennant une redevance; 3) le droit de mise à la disposition du public d'une œuvre, au travers de représentations, de la radiodiffusion, d'expositions et de diffusion sur l'Internet; et 4) le droit de contrôler la création d'œuvres à partir de l'œuvre originale, y compris les traductions, adaptations et compilations, souvent appelé droit de traduction et d'adaptation.

58. De quels droits bénéficient les artistes?

Les droits des artistes sont fixés dans les conventions internationales et les législations nationales relatives au droit d'auteur en vue de reconnaître leur contribution intellectuelle originale. Là encore, les droits des artistes sont divisés en droits moraux et droits patrimoniaux. La Convention de Rome et l'Accord sur les ADPIC ne traitent pas des droits moraux des artistes, mais le Traité de l'OMPI sur les interprétations et exécutions et les phonogrammes (WPPT) stipule expressément que les artistes ont le droit d'exiger d'être mentionnés comme tels et de s'opposer à toute déformation, mutilation ou autre modification de leurs interprétations et exécutions qui serait susceptible de porter atteinte à leur réputation, la durée de la protection des interprétations et exécutions étant au moins égale à celle de la protection des droits patrimoniaux.

Au sens de la Convention de Rome et du traité WPPT, les artistes jouissent de droits patrimoniaux sur leurs interprétations et exécutions, y compris le droit de protéger la diffusion en direct de leurs prestations, le droit d'enregistrer leurs prestations, le droit de reproduire leurs enregistrements et de les distribuer, ainsi que le droit de diffuser leurs prestations sur l'Internet. Les artistes peuvent concéder leurs prestations sous licence, moyennant rémunération. La durée

de la protection est de 50 ans, sa date d'expiration étant fixée à la fin de la cinquantième année suivant la production de la prestation. Bien évidemment, les artistes doivent obtenir l'autorisation de l'auteur et lui verser une rémunération pour exécuter ses œuvres.

59. De quels droits bénéficient les producteurs d'enregistrements sonores et vidéo?

Les droits des producteurs d'enregistrements sonores (appelés, quel que soit leur format, "phonogrammes" dans les textes officiels et "enregistrements" dans le secteur privé) font l'objet de dispositions dans les conventions internationales et les législations nationales. Au sens de la Convention de Rome, de l'Accord sur les ADPIC et du traité WPPT, les producteurs de phonogrammes sont des titulaires de droits connexes dont les droits patrimoniaux comprennent la reproduction, la distribution, la location et la diffusion d'enregistrements sonores sur l'Internet.

Ainsi, dès lors qu'un producteur, souvent une maison de disques, a produit un enregistrement sonore (fixé sous forme de vinyle, cassette, CD, MP3 ou sur un autre support numérique), nul n'est autorisé à copier, vendre, louer ou diffuser sur l'Internet ledit enregistrement sans son autorisation. Dans certains pays, les stations de radio et les chaînes de télévision, les centres commerciaux et les bars doivent verser une redevance au producteur pour diffuser ses enregistrements. De la même manière, les producteurs qui ont l'intention de réaliser des enregistrements audio et vidéo doivent obtenir la permission de l'auteur avant d'utiliser une œuvre musicale protégée (plus connue sous le nom de chanson), et doivent lui verser une rémunération.

À l'inverse des droits connexes des producteurs d'enregistrements sonores, la protection des droits des producteurs vidéo n'est prévue que dans certains pays de "droit romain" (par opposition au droit coutumier de la "common law"), et cette protection porte uniquement sur les enregistrements vidéo qui ne constituent pas des œuvres audiovisuelles du fait de leur manque d'originalité.

60. De quels droits bénéficient les organismes de diffusion?

Les organismes de diffusion comprennent les stations de radio et les chaînes de télévision. Au sens de la

Convention de Rome et de l'Accord sur les ADPIC, les organismes de diffusion sont des titulaires de droits connexes qui jouissent du droit de diffuser, fixer et reproduire des œuvres. En d'autres termes, les organismes de diffusion ont le droit d'interdire à leurs concurrents de diffuser, enregistrer ou reproduire leurs émissions radiophoniques ou télévisées sans leur autorisation.

Imaginons, par exemple, qu'une chaîne de télévision A bénéficie du droit de diffuser une manifestation sportive donnée. Une chaîne de télévision B ne serait pas habilitée à rediffuser la manifestation diffusée par la station de télévision A sans son autorisation, et nul ne pourrait enregistrer ni reproduire l'émission en question (dans certains pays, les particuliers ont le droit d'en effectuer une copie unique pour un usage personnel et non commercial). L'Accord sur les ADPIC prévoit pour ces droits une durée de protection de 20 ans, même si certains pays, parmi lesquels la Chine, ont étendu la durée de protection à 50 ans.

61. Quelle est la durée de protection d'une œuvre?

Les droits patrimoniaux ont une durée limitée, et les règles nationales en la matière diffèrent à des degrés divers. Les traités relatifs au droit d'auteur et aux droits connexes fixent une durée minimale pour de nombreux types d'œuvres, mais les pays peuvent prévoir une durée plus longue. Au sens de la Convention de Berne et de l'Accord sur les ADPIC, le droit d'auteur est protégé durant toute la vie de l'auteur, plus une période supplémentaire de 50 ans. En Europe et aux États-Unis d'Amérique, la durée de la protection a été étendue à la durée de vie de l'auteur, plus 70 ans. La durée minimale de protection pour les œuvres photographiques et les œuvres des arts appliqués est de 25 ans à compter de leur création.

Au sens de la Convention de Berne, la durée de la protection des droits moraux devrait être au moins équivalente à celle des droits patrimoniaux. L'Accord sur les ADPIC ne prévoit pas de protection obligatoire pour les droits moraux de l'auteur. Dans certains pays, les droits moraux sont perpétuels, et il n'existe aucune disposition relative à la durée de protection puisque celle-ci est permanente.

62. Les logiciels informatiques peuvent-ils bénéficier de la protection au titre du droit d'auteur?

Au niveau international, les logiciels informatiques peuvent souvent prétendre à une protection au titre du droit d'auteur. L'Accord sur les ADPIC stipule que les logiciels informatiques, qu'ils soient en code source ou objet, doivent être protégés en tant qu'œuvres littéraires.

Dans la mesure où une œuvre est automatiquement protégée au titre du droit d'auteur au moment de sa création, un logiciel informatique n'a pas besoin d'être enregistré pour bénéficier de la protection du droit d'auteur. Néanmoins, étant donné la valeur élevée d'un logiciel, les titulaires de droits enregistrent souvent leur œuvre pour prouver qu'ils bénéficient du droit d'auteur, ainsi que pour protéger le temps passé sur leur œuvre. L'avantage qu'il y a à protéger un logiciel au titre du droit d'auteur est que la protection est automatique, que l'enregistrement volontaire est facile à obtenir et que l'œuvre bénéficie d'une protection relativement longue, équivalente à celle des œuvres littéraires, c'est-à-dire pendant toute la vie de l'auteur plus une période supplémentaire de 50 ans, ou 50 ans après l'achèvement de l'œuvre dans les cas où l'auteur est une personne morale. Le droit d'auteur protège l'œuvre, c'est-à-dire l'expression d'une idée, et non l'idée en soi. Un logiciel a souvent des fonctions techniques qui, au même titre que les "idées", ne relèvent pas du droit d'auteur; de la sorte, les titulaires de droits ne peuvent pas empêcher les tiers de développer un logiciel similaire à partir du même concept. Dans la mesure où les fonctions techniques d'un logiciel peuvent en revanche prétendre à une protection par brevet, il est souvent conseillé de protéger un logiciel en déposant une demande de brevet. La détermination des droits de propriété intellectuelle à rechercher pour protéger un logiciel doit être examinée en fonction de la législation de chaque pays.

63. Quels objets ne peuvent pas être protégés au titre du droit d'auteur?

Le droit d'auteur protège les œuvres originales de la sphère culturelle et artistique, l'originalité supposant que les œuvres créées par des personnes différentes ne soient jamais les mêmes, même si elles peuvent être relativement similaires, pour autant que l'une ne

copie pas l'autre. Si une œuvre est si simple qu'elle peut paraître ressemblante quel qu'en soit l'auteur, elle n'est pas couverte par le droit d'auteur du fait de son manque d'originalité. Le titre d'un article ou d'un livre, par exemple, est en général considéré comme n'étant pas susceptible d'être protégé au titre du droit d'auteur à cause de sa brièveté. Il convient de noter que même si, dans certains cas, la législation nationale relative au droit d'auteur ne prévoit pas expressément que le titre d'une œuvre ne peut pas être protégé par le droit d'auteur, ce sera généralement le cas dans la pratique.

Le niveau d'originalité peut varier fortement en fonction des pays. Prenons l'exemple des reportages d'actualité; dans certains pays, ils ne seront pas considérés comme susceptibles d'être protégés au titre du droit d'auteur, tandis que dans d'autres ils le seront (même s'ils font l'objet d'une exception au droit d'auteur).

Ce qui est protégé, toutefois, ce ne sont pas les faits, les idées ou les principes sur lesquels repose une œuvre, mais l'expression unique de ces faits, idées ou principes par un auteur donné. De la sorte, même si les articles d'actualité sont protégés par le droit d'auteur, il peut y avoir un grand nombre d'articles écrits par des auteurs différents à partir des mêmes faits.

Il convient de noter que la question de savoir si une œuvre est ou non susceptible d'être protégée au titre du droit d'auteur n'a rien à voir avec le fait que la législation interdit la publication ou la divulgation de ladite œuvre. Dans certains pays, les œuvres pornographiques ou obscènes sont proscrites alors qu'en théorie elles peuvent être protégées au titre du droit d'auteur. Il s'avérerait néanmoins difficile de faire valoir le droit d'auteur dans des pays où ces œuvres sont illégales ou proscrites, particulièrement si le faire reviendrait à reconnaître une activité délictueuse.

64. Les modes d'emploi bénéficient-ils de la protection au titre du droit d'auteur?

Un mode d'emploi est généralement composé d'une page de couverture, de croquis du produit assortis de descriptions textuelles, des fonctions du produit, de ses paramètres techniques, de son utilisation ou de mode de fonctionnement, ainsi que d'une quatrième de couverture. Il est souvent écrit en langage simple et dans un ordre narratif, sans grande originalité. Mais comme le seuil d'originalité en matière de droit d'auteur est peu élevé, un mode d'emploi n'en est pas

moins, dans la plupart des cas, susceptible d'être protégé au titre du droit d'auteur. Les fonctions et faits qui y sont décrits et illustrés ne seraient pas couverts par le droit d'auteur, contrairement à leur expression particulière dans le texte et dans les dessins.

Dans un contexte de concurrence, le plagiat et l'imitation sont courants. Cependant, la victime est souvent prise dans un dilemme : si le contrevenant incriminé a plagié ou imité l'œuvre de la victime sans en utiliser la marque, la victime ne peut faire valoir une atteinte de marque; de la même manière, la victime d'un plagiat ou d'une imitation ne peut pas alléguer une atteinte au brevet si elle ne détient pas le brevet correspondant. En cas de plagiat d'un mode d'emploi, on peut envisager d'alléguer une atteinte au droit d'auteur. Là encore, dans la mesure où le niveau d'originalité d'un mode d'emploi est peu élevé, les plagiaires peuvent facilement s'en sortir en apportant des changements suffisamment conséquents. En tout état de cause, lorsque ni la législation relative aux marques ni celle relative aux brevets ne prévoient de voies de recours, il est utile de s'en remettre au droit d'auteur.

65. L'art folklorique peut-il bénéficier d'une protection au titre du droit d'auteur?

L'art folklorique désigne des œuvres littéraires, artistiques et scientifiques créées par des groupes nationaux ou ethniques, qui ont été transmises de génération en génération et qui font partie intégrante du patrimoine traditionnel d'un groupe national ou ethnique. Ce patrimoine peut comprendre le folklore, la poésie, les récits, les chants ethniques, les danses ethniques, les instruments de musique ethniques, les cérémonies, les peintures, la sculpture, la poterie, la broderie, les tapis, les vêtements, les ouvrages d'architecture, etc. Le terme "expressions culturelles traditionnelles" est également employé pour décrire ces œuvres.

Un grand nombre d'expressions spécifiques de l'art folklorique bénéficient en théorie de la protection par le droit d'auteur. La loi type de Tunis sur le droit d'auteur à l'usage des pays en développement (loi type de Tunis) par exemple, adoptée avec le concours de l'UNESCO et de l'OMPI, intègre l'art folklorique dans le champ de protection du droit d'auteur. À l'heure actuelle, des dizaines de pays ont légiféré afin de protéger l'art folklorique selon différentes modalités, dont certaines se basent sur la loi type de Tunis. Les États membres

de l'OMPI mènent des réflexions sur la protection des expressions culturelles traditionnelles dans le cadre du Comité intergouvernemental de la propriété intellectuelle relative aux ressources génétiques, aux savoirs traditionnels et au folklore (IGC). Le système du droit d'auteur peut toutefois entrer en contradiction avec l'art folklorique de diverses manières. Le droit d'auteur, par exemple, est protégé pendant une durée limitée alors que l'art folklorique requiert une protection permanente en tant qu'élément du patrimoine culturel; le droit d'auteur protège souvent des œuvres qui ont été fixées tandis que l'art folklorique, qui est en continue évolution, ne l'est pas toujours. Citons, en guise d'exemple, la légende chinoise du Serpent blanc et du Docteur Xu Xian, qui remonte au XIII^e siècle et qui a été constamment modifiée et enrichie dans les récits oraux au fil des temps. Par ailleurs, si le droit d'auteur doit être dévolu à un ou plusieurs titulaires, l'art folklorique appartient pour sa part à "une nationalité, une communauté ou un groupe ethnique particulier", qui sont des concepts abstraits difficiles à identifier clairement. Une communauté peut considérer une œuvre comme étant la propriété de la communauté dans son ensemble plutôt que celle de ses membres pris individuellement. Étant donné les caractéristiques de l'art folklorique et leurs contradictions avec le système du droit d'auteur, un certain nombre de pays ont choisi de protéger l'art folklorique au moyen de lois spécifiques.

66. Quelles sont les différences entre la protection conférée par le droit d'auteur et la protection conférée par une marque?

Le fait que le droit d'auteur protège les images et qu'une marque peut comprendre une image peut entraîner des chevauchements de droits propriété intellectuelle dans ce domaine. Dans le cas de logos, le titulaire du droit doit-il invoquer une atteinte au droit d'auteur, une atteinte à la marque, ou les deux? La détermination doit se faire au regard de la législation de chaque pays. Des réponses différentes peuvent avoir des incidences importantes et intéressantes.

Pour juger de l'existence d'une atteinte au droit d'auteur, il est nécessaire de déterminer si une image est la copie d'une autre. S'il est établi qu'il y a eu copie d'une image protégée, il y aura nécessairement atteinte au droit d'auteur, quels que soient les articles sur lesquels l'auteur de l'atteinte aurait pu apposer l'image en cause. Dès lors qu'il s'agit d'évaluer une atteinte au droit d'auteur, l'image est dissociée de l'article sur lequel

elle a été apposée, quelle qu'en soit la fonction. Si la marque est enregistrée en relation avec des chemises, par exemple, l'atteinte au droit d'auteur sera établie indépendamment du support sur lequel la marque contrefaisante est apposée (qu'il s'agisse de livres, boissons, meubles, etc.).

Dans certains cas où il est impossible d'invoquer une atteinte au droit d'auteur, on peut invoquer une atteinte à la marque. Pour peu que le contrefacteur apporte des modifications suffisamment substantielles à un logo, ce dernier risque de ne pas pouvoir être considéré comme une copie portant atteinte au droit d'auteur. Toutefois, si ledit logo imite une marque autant au niveau de la couleur que de la forme, il peut constituer une marque similaire au sens du droit des marques. Si le logo est utilisé sur le même produit que l'original, il peut parfaitement s'agir d'une violation de marque.

Ce cas de figure couvre deux aspects: le logo et le produit. La législation relative au droit d'auteur couvre un éventail de produits extrêmement large, mais elle est nettement moins souple en ce qui concerne les logos. La législation relative aux marques, à l'inverse, peut faciliter les choses en ce qui concerne la similitude des logos, mais il convient de prendre en considération les classes de produits considérées. Pour une situation donnée, il convient de déterminer au cas par cas s'il y a lieu d'invoquer une atteinte au droit d'auteur, une atteinte à la marque, ou les deux (si ce cas de figure est autorisé par le système juridique en question).

67. Quelles sont les différences entre la protection au titre du droit d'auteur et la protection par brevet?

Une comparaison entre les deux systèmes montre que le système des brevets est axé sur la protection des inventions techniques, tandis que le système du droit d'auteur est axé sur la protection des œuvres littéraires et artistiques. Dans la mesure où les objets protégés par le droit d'auteur peuvent comprendre des œuvres relatives à des créations scientifiques protégées par la législation sur les brevets, il peut y avoir chevauchement. Dans le cas des solutions techniques, comme un nouveau type de moteur automobile, la protection par le droit d'auteur et la protection par brevet répondent à des finalités entièrement différentes.

Si vous écrivez un article sur la conception du moteur

automobile et que votre article est publié, vous avez le droit d'interdire à des tiers de le copier. Si, en revanche, quelqu'un d'autre fabrique un moteur à partir de votre article et le met en vente, il ne portera pas atteinte à votre droit d'auteur.

A contrario, si vous déposez une demande de brevet pour ce moteur et que vous l'obtenez, vous aurez le droit d'interdire à des tiers de produire et de vendre le moteur en question en vertu du droit des brevets. Cependant, si quelqu'un écrit un article sur la conception et la performance de ce nouveau moteur, votre brevet ne lui interdira pas de le faire.

68. Comment s'obtient le droit d'auteur?

L'une des principales différences entre le droit d'auteur, les brevets et les marques concerne la manière de les obtenir. Le droit d'auteur s'acquiert automatiquement. L'auteur bénéficie du droit d'auteur aux termes de la loi dès qu'il crée son œuvre; la Convention de Berne stipule qu'un auteur n'a besoin ni de passer par une procédure d'enregistrement ni d'obtenir un agrément préalable. Même si elle permet de réduire les coûts, cette latitude peut aussi faire qu'il soit difficile pour le titulaire de faire valoir ses droits.

L'enregistrement d'une œuvre permet d'apporter une preuve irréfutable de la date d'achèvement de l'œuvre et de l'identité du titulaire du droit d'auteur correspondant. En l'absence d'enregistrement, et selon la nature de l'œuvre, il peut s'avérer difficile, pour un titulaire de droits désireux de faire valoir ses droits, d'en apporter une preuve irréfutable. Afin de régler ce problème, de nombreux pays ont établi des systèmes d'enregistrement volontaire. Si, aux yeux d'un titulaire de droits, une œuvre est importante et revêt une grande valeur, il aura tendance à l'enregistrer. Si son pays n'a pas établi de registre des œuvres, il pourra décider d'enregistrer son œuvre auprès du registre du droit d'auteur fonctionnant sur une base volontaire d'un autre pays ayant adhéré à la Convention de Berne. Même si l'enregistrement n'est pas une condition préalable à la protection du droit d'auteur, de nombreux systèmes juridiques permettent d'y avoir recours comme preuve préliminaire, ou présomption de preuve, de la qualité de titulaire du droit d'auteur.



Photo: Getty Images / Rido Franz

Photo: Getty Images / JGallone



69. Comment déterminer le titulaire du droit d'auteur?

Un principe fondamental veut que le droit d'auteur appartienne tout naturellement à l'auteur d'une œuvre, le but étant de protéger les créations humaines. La plupart des systèmes nationaux de droit d'auteur prévoient que seules les personnes physiques peuvent se voir reconnaître la qualité d'auteurs, bien que, dans certains systèmes, des personnes morales comme les sociétés puissent se voir reconnaître le statut d'auteurs ou de créateurs, voire revêtir la titularité du droit d'auteur. Dans les nombreux systèmes de droit d'auteur qui font la distinction entre droit d'auteur et droits connexes, les personnes morales telles que les organismes de radio-diffusion peuvent être titulaires de droits connexes. La question de savoir si les animaux ou les robots pouvaient devenir titulaires de droits d'auteur a été débattue, mais les systèmes juridiques nationaux ne l'ont généralement pas permis.

Les traités internationaux et les législations nationales sur le droit d'auteur fixent les règles d'attribution du droit d'auteur sur les œuvres créées dans des conditions particulières. S'agissant par exemple d'une œuvre créée conjointement par deux personnes, celles-ci sont considérées toutes deux comme titulaires du droit d'auteur. Les éléments de certaines œuvres conjointes sont divisibles, comme dans le cas d'une chanson dont les paroles et la musique peuvent être créées et utilisées séparément. Dans ce cas, le compositeur et le parolier jouissent chacun du droit d'auteur sur leur contribution respective à la chanson. En outre, certains pays ont adopté des dispositions particulières concernant l'attribution du droit d'auteur dans le cas d'œuvres exécutées sur commande, d'œuvres réalisées dans le cadre d'un contrat de louage, d'œuvres audiovisuelles ou cinématographiques et d'œuvres dérivées, qui seront décrites successivement ci-après.

70. Comment déterminer le titulaire du droit d'auteur sur une œuvre exécutée sur commande?

Lorsqu'une personne commande une œuvre susceptible d'être protégée par le droit d'auteur créée par une autre personne ou participe au financement de ces travaux, le premier principe applicable est que les clauses de tout accord conclu entre ces deux personnes doivent être respectées en vertu du principe

de la "liberté de contrat". C'est généralement le bailleur de fonds, qui occupe une position privilégiée, qui revendique dans le contrat la titularité des droits sur l'œuvre. Même s'il a négligé de conclure un contrat ayant force exécutoire, la pratique internationale lui reconnaît généralement ce droit. Toutefois, dans certains pays comme la Chine, c'est à l'auteur que reviennent les droits sur l'œuvre si aucun contrat n'a été conclu. Lorsque la personne qui commande l'œuvre est titulaire des droits patrimoniaux, il convient de se référer à la législation nationale pour déterminer si elle pourrait également être titulaire des droits moraux. Dans certains pays, les contrats ne peuvent pas supplanter ou supprimer les droits moraux de l'auteur.

Dans la mesure où la Chine et beaucoup d'autres pays accordent également la priorité aux contrats et où la connaissance du droit d'auteur progresse, il est rare que les parties intéressées s'abstiennent de conclure un accord. Il s'ensuit que le problème se pose rarement dans la pratique.

71. Comment déterminer le titulaire du droit d'auteur sur une œuvre réalisée dans le cadre d'un contrat de louage?

Si l'auteur d'une œuvre est salarié d'une entreprise, il existe deux manières de déterminer la titularité du droit d'auteur. Dans les pays de common law, tels que les États-Unis d'Amérique et le Royaume-Uni, où le droit d'auteur est davantage axé sur les droits patrimoniaux, une entreprise qui investit dans la création d'une œuvre peut être reconnue comme le titulaire initial du droit d'auteur, voire l'auteur de l'œuvre. En règle générale, en l'absence d'accord prévoyant le contraire, le droit d'auteur sur une œuvre réalisée dans le cadre d'un contrat de louage appartient à l'entreprise. Dans les pays de droit romain, comme l'Allemagne et la France, une œuvre est considérée comme une extension de la personnalité de l'auteur et l'expression de son talent, si bien que seule une personne physique peut se voir reconnaître la qualité d'auteur. En conséquence, dans le cas d'une œuvre réalisée dans le cadre d'un contrat de louage, le droit d'auteur appartient à son auteur, tandis que l'entreprise peut exercer le droit d'auteur ou se le voir céder par l'effet de la loi ou par contrat.

72. La personne dont le nom est apposé sur une œuvre en est-elle nécessairement l'auteur?

Étant donné que le droit d'auteur prend naissance dès la création de l'œuvre, sans obligation d'enregistrer celle-ci, la détermination du titulaire du droit d'auteur peut être plus complexe que dans les cas d'un brevet ou d'une marque. D'ordinaire, le nom de l'auteur est apposé sur son œuvre, de sorte que la titularité initiale du droit d'auteur peut être établie sur la base de la paternité. Il existe toutefois des cas où le nom apposé sur l'œuvre est nom pas celui du créateur, mais celui d'une personne étrangère à sa création. En pareil cas, la détermination du titulaire du droit d'auteur peut s'avérer complexe. Dans la pratique, pour contester la qualité d'auteur à la personne dont le nom est apposé sur l'œuvre, il convient de produire des preuves solides, telles que des manuscrits, l'œuvre originale, des publications, un certificat d'enregistrement du droit d'auteur, un certificat délivré par un organisme de certification ou un contrat mentionnant le nom de l'auteur.

Le droit d'auteur peut aussi être transmis ou cédé, si bien que son titulaire actuel peut ne pas être l'auteur initial, que le nom de ce dernier soit ou non apposé sur l'œuvre. Il importe de se référer à la législation nationale en ce qui concerne les transmissions et cessions du droit d'auteur, car les dispositions en la matière peuvent varier d'un pays à l'autre.

73. Comment déterminer le titulaire du droit d'auteur sur une œuvre dérivée?

Une œuvre dérivée est une œuvre créée à partir d'une œuvre originale, avec des expressions supplémentaires pour satisfaire à la prescription d'originalité, telle que la traduction en anglais d'un roman chinois, l'adaptation d'un roman en pièce de théâtre ou encore une peinture à l'huile réalisée à partir d'une photographie. Le traducteur, l'auteur de la pièce et le peintre jouissent du droit d'auteur sur leurs œuvres dérivées pour leur effort intellectuel. Étant donné qu'elle est exécutée à partir d'une œuvre originale, une œuvre dérivée contient à la fois la propriété intellectuelle de l'auteur initial et celle de l'auteur de l'œuvre dérivée. En substance, les auteurs d'œuvres dérivées ne bénéficient du droit d'auteur que pour la partie à laquelle ils ont contribué, qui est inséparable de l'œuvre originale. Il s'ensuit que le droit d'auteur sur l'œuvre dérivée doit

être limité par l'œuvre originale. L'auteur de l'œuvre dérivée doit obtenir l'autorisation de l'auteur de l'œuvre originale, en particulier pour exploiter l'œuvre dans un but commercial; à défaut, la nouvelle œuvre porterait atteinte au droit d'auteur de l'auteur original. En vertu de la législation sur le droit d'auteur, l'auteur d'une œuvre dérivée peut bénéficier du droit d'auteur sur certains éléments de l'œuvre tout en portant atteinte aux droits de l'auteur ou du titulaire des droits sur l'œuvre originale s'il n'a pas obtenu l'autorisation d'utiliser l'œuvre originale. Si une œuvre dérivée a été créée à partir de plusieurs œuvres antérieures, comme dans le cas d'un film basé sur un scénario qui avait été lui-même adapté d'un roman, le producteur du film doit obtenir l'autorisation à la fois du romancier et du scénariste. Autrement dit, plus une œuvre dérivée se trouve en aval de la chaîne de valeur, plus le nombre d'autorisations nécessaires est élevé.

74. Comment déterminer le titulaire du droit d'auteur sur un film?

Le tournage d'un film est un processus intellectuel complexe et systématique, qui repose sur le travail des producteurs, scénaristes, réalisateurs, photographes, acteurs, cascadeurs, collaborateurs artistiques, éclairagistes, décorateurs, etc. La réalisation d'un long métrage nécessite d'énormes investissements et fait appel à la créativité de chaque participant. La distribution d'un film en salles peut dégager d'importants bénéfices qui ne doivent pas faire oublier les risques d'échec commercial. Si le film est considéré comme une œuvre de collaboration, sa distribution ne peut que donner lieu à un grand nombre de litiges car les droits d'auteur sont éparpillés entre des titulaires trop nombreux, au détriment de l'investisseur.

Étant donné la manière dont le droit d'auteur est créé, il conviendrait de reconnaître d'emblée qu'un film est créé conjointement par le scénariste, le réalisateur, le photographe, le parolier, le compositeur, etc. Vu l'énorme investissement consenti par le producteur et les opérations commerciales en jeu, il est logique d'attribuer le droit d'auteur sur le film au producteur. Dans les pays de droit romain comme l'Allemagne, l'Autriche, la France et l'Italie, les coauteurs sont présumés avoir cédé ou concédé sous licence les droits patrimoniaux sur le film au producteur. Dans les pays de common law comme l'Australie, le Canada, les États-Unis d'Amérique, l'Inde et le Royaume-Uni, le droit d'auteur est présumé revenir au producteur si

le scénariste, le réalisateur, le photographe, le parolier et le compositeur n'ont conclu avec celui-ci aucun contrat prévoyant le contraire. Il y a lieu de se référer à la législation de chaque pays pour déterminer les modalités de cession des droits et les droits que les coauteurs peuvent conserver.

En ce qui concerne le droit d'auteur global sur le film et les droits dévolus aux différents créateurs, les législations nationales sur le droit d'auteur autorisent l'utilisation distincte des scénarios, des paroles et des œuvres musicales. En d'autres termes, une personne souhaitant utiliser le scénario ou la musique d'un film ne doit obtenir l'autorisation que du scénariste ou du compositeur. En outre, le scénariste, le réalisateur, le photographe, le parolier et le compositeur jouissent du droit d'attribution et de rémunération. C'est pourquoi le générique du film doit indiquer le nom du scénariste, du réalisateur, etc. Dans certains pays, lorsqu'un film est utilisé en totalité, le réalisateur, le scénariste, le compositeur et les autres auteurs conservent néanmoins un droit à rémunération.

Le Traité de Beijing sur les interprétations et exécutions audiovisuelles ("Traité de Beijing") porte sur les droits connexes des artistes interprètes ou exécutants qui se produisent dans des films et autres œuvres audiovisuelles. Il prend en considération un éventail de systèmes nationaux régissant la cession aux producteurs de films des droits des artistes interprètes ou exécutants. Ces derniers peuvent aussi bénéficier d'un droit permanent à une rémunération.

75. Le fait d'acheter une œuvre originale vous confère-t-il le droit d'auteur sur cette œuvre?

En achetant une peinture ou une photographie originale, vous pouvez avoir l'impression d'acquérir le droit d'auteur sur cette œuvre parce qu'elle vous a coûté cher et que vous en avez pris possession. En réalité, en vertu de la législation sur le droit d'auteur, l'acquisition d'une œuvre originale n'entraîne pas en même temps celle du droit d'auteur sur cette œuvre.

Une fois que vous avez acheté une peinture, vous avez le droit de l'accrocher dans votre salon pour l'admirer, de la faire exposer dans une galerie d'art ou de la céder à un tiers. Toutefois, si vous apposez votre signature sur la peinture en feignant d'en être l'auteur, vous porterez atteinte au droit du peintre à la paternité de son œuvre. Si vous faites publier

des reproductions de cette peinture par un éditeur, vous porterez atteinte au droit de reproduction et de distribution de l'auteur.

Il est intéressant de relever que vous ne pouvez pas modifier la peinture, sauf à porter atteinte au droit du peintre d'en protéger l'intégrité, mais que si vous la jetez dans votre poêle pour la brûler, vous ne porterez pas atteinte au droit d'auteur du peintre car vous pouvez disposer de votre bien comme bon vous semble. De plus, ce sont tout à la fois le droit d'auteur du peintre et vos droits patrimoniaux qui s'attachent à cette peinture. Si le peintre veut la modifier, il a besoin de votre autorisation, sauf à porter atteinte à vos droits patrimoniaux.

76. La création d'œuvres portant sur le même thème par des auteurs différents est-elle nécessairement attentatoire aux droits?

La législation sur le droit d'auteur fait la distinction entre "une idée et ses expressions" : les thèmes relevant des idées, ils ne sauraient être protégés par le droit d'auteur. Un même sujet peut être traité de différentes manières par des personnes différentes. C'est ainsi que dans la littérature, l'amour est un thème éternel. Il serait bien entendu déraisonnable de considérer qu'après que la première histoire d'amour a été écrite, toutes celles qui ont suivi ont porté atteinte aux droits sur celle-ci. Roméo et Juliette de Shakespeare et les Amants papillons (autrement dit "Liang Shanbo et Zhu Yingtai", l'un des quatre grands contes folkloriques chinois) sont deux célèbres histoires d'amour tragique mais sont des œuvres indépendantes créées par des auteurs différents.

En revanche, si une œuvre ressemble à une autre par l'expression plutôt que par le sujet, lorsque, par exemple, quelqu'un semble avoir copié des paragraphes entiers de l'œuvre d'un autre romancier, il peut y avoir atteinte aux droits. Cela étant, dans la mesure où le droit d'auteur naît automatiquement, son titulaire doit d'abord prouver que son œuvre a été achevée avant celle de l'auteur présumé de l'atteinte, et ensuite que ce dernier a eu la possibilité d'accéder à l'œuvre, de manière que soit remplie la condition concernant "l'accès et la ressemblance substantielle", comme elle doit l'être dans un grand nombre de pays. Ce n'est qu'alors qu'il sera possible de conclure que la ressemblance entre l'œuvre de l'auteur de l'atteinte et celle du titulaire du droit d'auteur relevait du plagiat.

77. Qu'est-ce qu'une organisation de gestion collective?

La gestion collective est une possibilité offerte par le système du droit d'auteur pour obliger ou autoriser les titulaires à faire administrer leurs droits par une organisation créée cet effet.

La gestion individuelle du droit d'auteur et des droits connexes n'est pas toujours une solution réaliste. Les auteurs, les artistes interprètes ou exécutants ou les producteurs, par exemple, ne peuvent pas prendre contact avec chacune des stations de radio pour négocier des licences pour l'utilisation de leurs chansons et la rémunération correspondante. D'un autre côté, il serait difficile pour une station de radio de solliciter l'autorisation de chaque auteur, artiste interprète ou exécutant et producteur pour l'utilisation de chaque chanson. Les organisations de gestion collective centralisent l'administration des droits dans l'intérêt des deux parties et simplifient la rémunération des titulaires du droit d'auteur.

À l'heure actuelle, des organisations de gestion collective ont été créées dans la plupart des pays pour gérer, par exemple, la concession de licences dans les domaines de la musique, des œuvres littéraires, des films, des interprétations ou exécutions, des œuvres des arts visuels et des enregistrements sonores. Avec les progrès réalisés dans les technologies de reproduction et de communication, les œuvres sont de plus en plus utilisées sous des formes diverses et par-delà les frontières, ce qui fait qu'il est de plus en plus difficile pour les titulaires d'appréhender et de contrôler l'utilisation de leurs œuvres. Dans ces conditions, les organisations de gestion collective prennent de plus en plus d'importance.

78. Que doit garder à l'esprit un auteur qui crée une œuvre?

Les titulaires jouissent de droits multiples sur leurs œuvres doivent se garder de porter atteinte aux droits d'autrui. Un auteur peut créer une œuvre indépendamment de toute autre œuvre, notamment lorsqu'il écrit un roman, compose une mélodie ou élabore un logiciel; à l'inverse, il peut recréer une œuvre basée sur l'œuvre d'un tiers, telle que l'adaptation d'un roman en scénario de film, ou la traduction d'une œuvre dans d'autres langues. Dans le premier cas, il est interdit à l'auteur de copier les œuvres d'autrui, non seulement mot pour mot, mais aussi sous une forme déguisée,

par exemple en remplaçant certains termes par des synonymes. Dans le second cas, une œuvre ultérieure doit respecter les droits d'auteur antérieurs. Si vous comptez tirer un film du roman Harry Potter, vous devez demander l'autorisation de la romancière, J. K. Rowling. Si une œuvre ultérieure incorpore des droits d'auteur antérieurs, son utilisation nécessite l'autorisation de tous les titulaires de droits antérieurs.

En tant qu'œuvres de l'esprit, tant les inventions que les œuvres protégées par le droit d'auteur peuvent être améliorées afin de donner naissance à de nouvelles œuvres, lesquelles doivent se garder de porter atteinte aux droits antérieurs. Toutefois, afin de ne pas créer un risque de confusion dans l'esprit des consommateurs, nul n'est autorisé à modifier une marque enregistrée pour en créer une nouvelle. Dans les pays où une marque est soumise à un examen quant au fond, le fait d'avoir obtenu des droits attachés à une marque implique l'absence de marque similaire antérieure. Naturellement, les propriétaires de marques peuvent devoir faire face à d'autres problèmes, liés notamment à des droits d'auteur, des noms de personnes ou des noms commerciaux préexistants.

79. Les photographes ont-ils le droit d'exposer en public les photos de personnes prises par eux-mêmes?

Lorsqu'un modèle pose pour un photographe, la titularité du droit d'auteur sur les photos est déterminée conformément aux clauses du contrat entre le photographe et son modèle. En l'absence de contrat, le droit d'auteur, y compris le droit d'exposition, revient au photographe. Toutefois, cela ne veut pas dire que ce dernier a le droit d'exposer les photos en public.

Si le contrat ne prévoit pas les conditions d'exposition et d'utilisation, le photographe portera atteinte au droit de publicité et au droit au respect de la vie privée du modèle s'il expose les photos sans son consentement, en particulier dans un contexte commercial.

Il y a, s'agissant des photos de personnes, coexistence du droit d'auteur du photographe et des droits attachés à la personnalité du modèle, notamment la capacité de contrôler l'utilisation qui est faite de son apparence, en particulier à des fins commerciales. Les différents systèmes juridiques nationaux expriment ces droits d'une manière qui leur est propre. Il est question de droit de publicité, de droit au respect de la vie privée, voire de délit de substitution. Ces

droits sont généralement considérés comme comparables aux droits patrimoniaux. Dans certains pays, ils découlent entièrement de la jurisprudence, tandis que dans d'autres, en particulier les pays de droit romain, ils peuvent avoir été codifiés de différentes manières.

Par ailleurs, de nombreux pays limitent la capacité d'un photographe d'exposer ou d'utiliser à des fins commerciales des photographies prises dans des lieux publics et sur lesquelles figurent des personnes qui s'y trouvaient par hasard. Le consentement de ces personnes est souvent exigé. Certaines exceptions peuvent être faites, par exemple dans le cas de personnalités publiques ou d'événements d'importance majeure.

80. La diffusion non autorisée de musique d'ambiance dans un centre commercial porte-t-elle atteinte au droit d'auteur?

Il est fréquent que les exploitants de centres commerciaux diffusent de la musique pour apporter un meilleur confort aux clients. Toutefois, ils risquent de porter atteinte au droit d'auteur s'ils le font sans y être autorisés ou sans payer de redevance.

Le droit d'auteur confère une protection limitée dans le temps. Si la musique diffusée dans un centre commercial est non pas de la musique populaire récente, mais du Bach, du Mozart ou du Beethoven, il n'est pas nécessaire de payer des redevances aux compositeurs, dont les droits ont expiré depuis longtemps. Toutefois, leurs œuvres sont souvent jouées par des musiciens contemporains bien connus. Dans certains pays, les musiciens jouissent sur leurs prestations de certains droits connexes dont la durée de protection de 50 ans n'est pas toujours parvenue à son terme. En conséquence, les centres commerciaux peuvent porter atteinte aux droits des musiciens s'ils n'ont pas leur autorisation ou s'ils ne leur versent pas de redevances. Si les centres commerciaux diffusent des enregistrements sonores, ils peuvent aussi porter atteinte aux droits des producteurs de ces enregistrements.

81. La diffusion des œuvres sur l'Internet requiert-elle l'autorisation des titulaires du droit d'auteur?

Oui, cette autorisation est nécessaire, à moins qu'une limitation ou exception ne s'applique dans une situation donnée. En vertu du WCT et du WPPT adoptés par les États membres de l'OMPI, la diffusion des œuvres, interprétations et exécutions et enregistrements sonores d'autrui nécessite l'autorisation du titulaire du droit d'auteur et le paiement des redevances correspondantes. La rapidité du développement de l'Internet a fait de ce média un moyen d'accès majeur aux œuvres littéraires, à la musique, aux films et aux jeux. Les États membres de l'OMPI ont adopté les deux traités Internet (le WCT et le WPPT) en 1996 après des années de débat. Ces traités actualisent les dispositions des conventions de Berne et de Rome qui concernent le droit d'auteur et les droits connexes en les adaptant à l'ère du numérique. Depuis, les législations nationales ont été révisées un peu partout dans le monde, instituant un droit d'auteur et des droits connexes en matière de diffusion d'œuvres sur l'Internet en s'inspirant des modèles du WCT et du WPPT. L'Internet permettant de diffuser rapidement des œuvres auprès d'un grand nombre d'utilisateurs, la diffusion et l'utilisation non autorisées d'œuvres y sont généralisées, alors que les législations nationales disposent que ces activités doivent être autorisées par les titulaires de droits. En réalité, la protection du droit d'auteur sur l'Internet est devenue le problème de l'ensemble de la communauté internationale. Un grand nombre de pays s'y attaquent aux niveaux exécutif, législatif, répressif et technique.



82. Que sont les limitations et exceptions relatives au droit d'auteur?

Les formes d'expression créatrice que sont, notamment, la littérature, les arts graphiques, la musique et le cinéma nous sont indispensables. Afin de répondre aux besoins raisonnables de la population en matière d'accès et d'utilisation et de protéger l'intérêt public, il convient d'assortir le droit d'auteur d'un certain nombre d'exceptions.

La Convention de Berne, l'Accord sur les ADPIC et les traités Internet de l'OMPI (WCT, WPPT et Traité de Beijing) autorisent les parties contractantes à adopter des limitations et exceptions relatives au droit d'auteur et aux droits connexes, pour autant que le recours à ces limitations et exceptions: 1) soit limité à certains cas spéciaux, 2) ne porte pas atteinte à l'exploitation normale de l'œuvre, et 3) ne cause pas un préjudice injustifié aux intérêts légitimes de l'auteur ou du titulaire des droits. C'est ce que l'on appelle souvent le "triple critère". Si ces conditions sont remplies, l'utilisation d'œuvres protégées par ailleurs par un droit d'auteur ou des droits connexes ne nécessite pas l'autorisation du titulaire des droits ni le paiement d'une redevance.

Les limitations et exceptions se répartissent généralement en deux grandes catégories: 1) les limitations et exceptions générales qui, telles l'usage loyal, sont appliquées à différentes situations à mesure qu'elles se présentent, et 2) les limitations et exceptions particulières qui s'appliquent à certaines catégories d'utilisateurs, d'utilisations ou aux deux, telles que les comptes rendus d'événements d'actualité, les utilisations à des fins éducatives (comme dans le cas des établissements d'enseignement), les usages personnels non commerciaux ou les utilisations que les bibliothèques sont autorisées à faire pour conserver les documents ou servir les intérêts de leurs usagers. La plupart des systèmes de droit d'auteur prévoient des limitations et exceptions particulières. Ils sont de plus en plus nombreux à comporter des dispositions relatives à l'usage loyal. Caractéristiques depuis longtemps des systèmes de common law, ces exceptions générales sont à présent adoptées dans certains pays de droit romain.

Comme le triple critère est abstrait et a été conçu pour permettre l'adaptation des systèmes de droit d'auteur et de droits connexes aux circonstances nationales,

les pays qui ont adhéré aux traités de l'OMPI relatifs au droit d'auteur et aux droits connexes l'appliquent de manière différente. En règle générale, la reproduction aux fins d'étude, de recherche ou d'usage personnel est admise au titre d'une limitation ou exception. Toutefois, dans la plupart des pays, la copie intégrale d'un livre ou le téléchargement de films piratés sur l'Internet constitue une atteinte au droit d'auteur au regard de la législation.

83. Quels types d'interprétations ou exécutions font l'objet de limitations et d'exceptions?

En règle générale, une licence est requise pour la plupart des représentations ou exécutions publiques de différentes catégories d'œuvres, étant entendu que la redevance correspondante peut être peu élevée voire nulle. Les facteurs qui déterminent la nécessité d'une licence pour une représentation ou exécution publique varient selon la législation de chaque pays. Dans certains systèmes, une exception peut être appliquée lorsque l'artiste interprète ou exécutant n'est pas rémunéré. Dans d'autres systèmes, sont considérés comme publics tous rassemblements en dehors du cercle de la famille proche ou de l'entourage immédiat dans un domicile privé, et une licence est requise pour utiliser les œuvres protégées par le droit d'auteur ou des droits connexes. Il reste néanmoins possible qu'une exception soit appliquée pour d'autres raisons dans une réunion publique, par exemple pour faire jouer de la musique lors d'un service religieux ou d'un défilé patriotique. Les licences à concéder pour les nombreuses catégories de représentations ou exécutions publiques le sont généralement par l'intermédiaire des organisations de gestion collective.

S'agissant des interprétations ou exécutions offertes gratuitement au public, elles sont susceptibles de faire l'objet de limitations ou d'exceptions si les artistes sont rémunérés, sous forme notamment d'une indemnité pour frais de déplacement, d'un cachet ou d'une contrepartie non monétaire. Il se peut également que la prestation artistique soit rémunérée par le public non pas directement, mais indirectement. C'est le cas par exemple dans certains restaurants qui engagent des musiciens dont cachet est intégré au prix des repas et aux taxes de service.

84. Quelle est la différence entre une licence collective légale ou obligatoire et une licence collective contractuelle ou volontaire?

Il existe dans le monde différents systèmes de gestion collective, parmi lesquels la gestion collective légale ou obligatoire et la gestion collective contractuelle ou volontaire.

La principale différence tient à la nature des droits. Dans le cas d'un droit exclusif, la licence est concédée sur la base de mandats volontaires donnés aux sociétés de gestion par l'ensemble ou la majorité des titulaires. Il est alors possible d'interdire l'utilisation d'œuvres protégées. La concession de licences est un élément essentiel de la gestion collective.

Dans les cas d'un simple droit à rémunération, qui est le propre d'une licence non volontaire, les œuvres sont exploitées sans le consentement des titulaires de droits, qui ont toutefois droit à une rémunération équitable. La gestion collective est nécessaire pour percevoir la rémunération et la distribuer aux titulaires.

L'expérience montre que différents systèmes opérationnels peuvent donner de bons résultats, en fonction des réalités juridiques, politiques, économiques et sociales, ainsi que des obligations internationales des pays concernés.

La nature des différents systèmes de gestion collective a également des incidences sur les tarifs (parfois appelés "barèmes de licences"). L'un des principes fondamentaux que l'organisation de gestion collective doit respecter lorsqu'elle négocie les tarifs est que les critères définis doivent être clairs, objectifs et raisonnables. La redevance de licence doit être juste et équitable. L'organisation de gestion collective pourrait, par exemple, envisager de fonder ses propositions tarifaires sur une analyse indépendante de la valeur économique des droits en question sur les marchés concernés. Lors de l'évaluation de la juste valeur de la licence, l'organisation de gestion collective doit prendre en considération tous les aspects pertinents, en particulier la valeur des droits et l'avantage que l'octroi de licences collectives procure aux utilisateurs en réduisant le nombre de transactions de licences qu'ils doivent effectuer.

85. Qu'est-ce qu'une mention de réserve du droit d'auteur?

La mention de réserve du droit d'auteur indique que l'œuvre en question est protégée par le droit d'auteur à l'aide du signe "©", dans lequel la lettre "c" désigne le "copyright" (droit d'auteur). Cette mention de réserve a été fixée pour la première fois dans la législation sur le droit d'auteur des États-Unis d'Amérique et a été reprise dans la Convention universelle sur le droit d'auteur.

En vertu de la Convention de Berne, la jouissance et l'application du droit d'auteur ne requièrent aucune formalité, que l'œuvre concernée soit ou non protégée dans le pays d'origine. En d'autres termes, la protection par le droit d'auteur n'est pas subordonnée à l'accomplissement de formalités, telles que la mention de réserve du droit d'auteur. Étant donné les avantages concrets découlant de la fourniture d'informations sur le statut d'une œuvre au regard du droit d'auteur et sur le ou les titulaires des droits, la pratique internationale suivie actuellement consiste à inscrire sur les œuvres une mention de réserve du droit d'auteur pour indiquer explicitement qu'elles sont protégées par le droit d'auteur et identifier les titulaires de droits sur ces œuvres. Dans le cas des œuvres sous forme numérique, ces informations peuvent aussi figurer dans les métadonnées qui y sont associées.

Notions fondamentales du droit des marques

M **A** **R**
Q **U**
E
S

A large, solid pink shape on the left side of the page, tapering to a point towards the right, framing the text.

86. Qu'est-ce qu'une marque?

Une marque est un signe utilisé pour identifier l'origine d'un produit ou d'un service. La notion de marque peut être envisagée sous des angles différents. En effet, la marque revêt des aspects à la fois juridiques et commerciaux. Une marque enregistrée est un signe légalement protégé. Judicieusement utilisée, la marque est reconnue par les consommateurs et contribue à la bonne image de l'entreprise.

Pour créer une marque solide, le propriétaire de la marque doit absolument être protégé. La plupart des pays ont adopté le système des marques enregistrées; les marques non enregistrées bénéficient d'une protection plus limitée. Si une marque n'est pas enregistrée, elle peut être convoitée par autrui lorsqu'elle devient notoire. Dès lors, il peut s'avérer difficile de lutter contre les contrefacteurs.

87. Quelles sont les différences entre une marque et un nom commercial?

Un nom commercial sert à différencier une entreprise de ses concurrents. Une marque est un signe apposé sur un produit ou utilisé en relation avec un service pour le distinguer de celui d'une autre entreprise. Les noms commerciaux et les marques sont des signes servant à identifier des entreprises, mais pas nécessairement leurs produits ou services. La distinction s'estompe dans le cas des sociétés de services car, très souvent, le nom de l'entreprise est également celui du service, tandis que dans le cas des produits, il y a souvent une différence entre le nom de l'entreprise et la marque apposée sur les produits. Sous l'angle de l'image et de la réputation d'une entreprise, la distinction n'est pas fondamentale, car la marque et le nom commercial d'une entreprise contribuent l'une comme l'autre à sa réputation.

Dans la pratique, certaines sociétés utilisent le même mot pour leur marque et leur nom commercial. C'est ainsi que le groupe "HAIER" a également enregistré une marque "HAIER" apposée sur ses réfrigérateurs. Cette pratique est encore plus répandue dans l'industrie des services. "Quanjudé", par exemple, est à la fois le nom commercial du groupe chinois Quanjudé, un célèbre restaurant chinois de canard laqué, et une marque utilisée dans ses services de restauration.

88. Qu'entend-on par utilisation de la marque?

Une marque est un signe servant à identifier l'origine des produits. Par utilisation de la marque, il faut entendre leur placement à un endroit où elles peuvent remplir cette mission, comme sur les produits eux-mêmes (emballages, contenants, publicités, etc.). C'est ainsi que la Grande Muraille est un antique système de fortification qui est devenu un symbole de la Chine. Un grand nombre de sociétés ont enregistré des marques où figurent les mots "Grande Muraille" pour des produits très divers, notamment des lubrifiants, des ordinateurs, des automobiles et du vin. Si le nom "Grande Muraille" est apposé sur ces produits ou utilisé dans des publicités, il attire l'attention sur les différentes sociétés qui commercialisent ces produits et est utilisé dans le sens d'une marque. En revanche, s'ils sont utilisés dans un texte, comme dans le dicton selon lequel "celui qui n'est jamais allé sur la Grande Muraille n'est pas un brave", les mots "Grande Muraille" désignent non pas la marque d'une société, mais l'ancien système de fortification

de la Chine proprement dit. Cette dernière utilisation du terme "Grande Muraille" ne relève donc pas de l'utilisation d'une marque ni, par conséquent, du droit exclusif conféré par celle-ci.

89. Quels sont les différents types de marques enregistrées?

Selon l'objet auquel elles se rapportent, on distingue entre les marques de produits et les marques de services. C'est ainsi que le terme "Levi's" apposé sur des jeans est une marque de produit, tandis que le terme "Air China" utilisé pour des services de transport aérien est une marque de service. Les marques de produits sont apparues plus tôt que les marques de services. Jadis, les entreprises fournissaient des services par l'intermédiaire de leurs propres points de vente, qui pouvaient être identifiés par leur nom commercial. Les produits en revanche sont vendus dans le monde entier et doivent être identifiés par des marques. C'est la raison pour laquelle la protection des marques notoires prévue par la Convention de Paris, adoptée en 1883, ne concernait que les marques de produits et non les marques de services.

Il existe deux types particuliers de marques enregistrées, à savoir les marques collectives et les marques de certification. Les marques collectives bénéficient de la protection selon la Convention de Paris, tandis que les marques de certification ne sont pas explicitement mentionnées dans cette Convention. Les marques collectives sont enregistrées au nom d'un groupe, d'une association ou d'une autre organisation aux fins d'utilisation par les membres de ce groupe. Une marque de certification est contrôlée par une organisation qui est en mesure de certifier un certain niveau de qualité pour tel ou tel produit ou service. Si un produit ou un service fourni par un groupe respecte les normes fixées par le certificateur (ou propriétaire de la marque de certification), le groupe est autorisé à utiliser la marque de certification pour "certifier" la qualité de son produit ou service.

90. Qu'est-ce qu'une marque notoire?

L'idée de marque notoire est apparue pour la première fois dans la Convention de Paris, mais celle-ci n'en a pas donné de définition précise. L'Accord sur les ADPIC étend cette notion de marque notoire des marques de produits aux marques de services, mais ne la définit pas non plus. Au plan théorique, une marque notoire s'entend généralement d'une marque

qui jouit d'une grande renommée sur le marché et est bien connue du segment de population concerné.

En vertu du droit des marques, une marque notoire est mieux protégée qu'une marque ordinaire. Dans la plupart des pays, la protection d'une marque passe par son enregistrement. Les marques non enregistrées ne sont à toutes fins pratiques pas protégées par la loi, à moins que leur usage ne leur ait conféré une certaine influence. En revanche, la protection d'une marque notoire n'est pas subordonnée à son enregistrement.

De plus, l'étendue de la protection d'une marque notoire est supérieure à celle de la protection d'une marque ordinaire. Supposons que la marque "Red Bull" de A ait été enregistrée pour un "soda" et que B utilise cette marque pour un pesticide. Étant donné que le soda est fondamentalement différent d'un pesticide, B ne porte pas atteinte aux droits de A. Mais si la marque de A est une marque notoire, son usage pour un pesticide pourrait donner au public l'impression que la boisson de A a un goût de pesticide, ce qui nuirait aux intérêts de A. En pareil cas, l'action de B est susceptible d'affaiblir la réputation de la marque de A et, de ce fait, de porter atteinte aux droits de A.

Il convient de noter que le fait qu'une marque soit notoire ou non est déterminé par rapport non pas à l'ensemble des consommateurs, mais à au segment de marché concerné. Beaucoup de produits ont leurs consommateurs cibles. C'est ainsi que certaines marques d'équipement sportif spécialisé ne sont connues que des amateurs ou des pratiquants du sport en question et sont sans doute inconnues des autres consommateurs. Le fait qu'ils ne connaissent pas ces marques ne veut pas dire qu'elles ne soient pas notoires. Il s'ensuit que, pour juger de la popularité d'une marque, ce sont des groupes spécifiques de consommateurs qu'il faut sonder.

91. Tous les produits doivent-ils être protégés par des marques enregistrées?

L'utilisation d'une marque n'est pas subordonnée à son enregistrement.

Toutefois, l'usage de marques non enregistrées comporte des risques juridiques non négligeables. Dans beaucoup de pays, les droits de marque sont octroyés en vertu de la règle du premier déposant. Autrement dit, la première personne à déposer une demande d'enregistrement se verra octroyer un droit exclusif sur la marque en question, que celle-ci soit déjà utilisée ou non.

Si une société utilise une marque non enregistrée, celle-ci risque d'être enregistrée de manière préventive par d'autres. En pareil cas, la société ne peut utiliser sa marque que dans les conditions initiales sans pouvoir étendre la portée de son utilisation. En outre, du fait de l'insuffisance de la recherche, une marque non enregistrée peut éventuellement être identique ou analogue à une marque enregistrée dont une autre personne est propriétaire et, de ce fait, risque de porter atteinte aux droits d'autrui. Il faut consacrer des investissements et des efforts considérables pour créer une marque notoire à partir d'une marque non enregistrée. En revanche, dès lors qu'une marque est enregistrée, le titulaire jouit du droit exclusif de l'utiliser et peut compter sur la stabilité de ses droits, étant donné que nul autre organisme, particulier ou groupement n'est autorisé à en faire usage sans son autorisation.

92. Qu'est-ce que le caractère distinctif d'une marque?

Le caractère distinctif d'une marque s'entend des caractéristiques grâce auxquelles une marque distingue l'origine d'un produit ou d'un service. Si un signe n'est pas à même

d'identifier l'origine d'un produit, il ne remplit pas sa fonction de marque. Obtenir ce caractère distinctif est un peu comme courir un marathon : il faut disposer d'un certain avantage sur la ligne de départ, mais il est encore plus important de tenir la distance.

Les néologismes forgés par des sociétés, comme "SONY", "Haier" et "Kodak" ont un caractère distinctif qui leur est propre, à la différence de mots comme "Apple", "Shell" et "Amazon", par exemple. En matière de popularité, toutefois, la marque "Apple" sort du lot, ce qui montre bien l'importance du travail acharné qui est nécessaire pour se forger une image de marque.

Si vous avez commis une erreur lors de la création de votre marque – si, par exemple, vous avez enfreint une interdiction au moment de son enregistrement –, vous risquez de vous faire expulser du marathon dont il a été question plus haut. Si, par exemple, un logo ressemble beaucoup à un emblème national, il ne pourra pas être enregistré comme marque et l'enregistrement sera refusé. Même s'il est enregistré, l'enregistrement sera probablement invalidé. Ce type de marque est comme une vieille voiture qui, parce qu'elle n'a pas été entretenue, peut tomber en panne à tout moment.

Il convient de noter que le caractère distinctif d'une marque est lié aux produits et services couverts par cette marque. C'est ainsi que la marque "Apple" a incontestablement un caractère distinctif lorsqu'elle est utilisée pour des ordinateurs ou des téléphones portables, mais qu'elle n'en aurait pas si elle était utilisée pour du jus de fruit, car les consommateurs penseraient que "Apple" (pomme) veut dire que le jus est fait avec le fruit que le mot désigne.

93. Qu'est-ce qu'un nom générique?

En droit des marques, un nom générique est un nom de produit établi par la loi ou par l'usage en tant que terme générique. Pour déterminer si un terme est générique, on prend en considération les références nationales ou du secteur concerné. Si un segment de la population estime qu'un nom est désigne une classe de produits, il devrait être considéré comme un nom générique établi par l'usage. Le fait qu'un nom figure en tant que nom de produit dans un ouvrage de référence professionnel ou un dictionnaire peut servir à déterminer si un terme générique a été établi par l'usage. Un nom générique est un nom commun désignant un type particulier de produits, mais qui ne permet pas d'indiquer l'origine d'un produit. Il ne peut pas être protégé en tant que marque parce qu'il manque de caractère distinctif.

Dans le commerce, il peut arriver que le propriétaire d'une marque désigne à tort son produit par sa marque et que les concurrents puissent lui emboîter le pas et appeler leur produit par la marque du propriétaire. Si ce dernier ne fait pas appliquer ses droits sur la marque, celle-ci peut finir par devenir un nom générique désignant une catégorie de produits. À ce stade, la marque perd sa fonction de base d'identification de l'origine d'un produit et, de ce fait, ne peut plus être utilisée comme telle.

94. Quels éléments peuvent être utilisés comme marques?

Une marque aide à identifier l'origine d'un produit au moyen des sens. Les messages sont reçus par l'œil, l'oreille, le nez, etc., mais surtout par les yeux. En réalité, les signes visibles constituent la catégorie de marques la plus courante. L'Accord sur les ADPIC prévoit que les pays membres peuvent exiger, comme condition d'enregistrement, que les signes soient visuellement perceptibles.

Les éléments pouvant être utilisés dans une marque visuellement perceptible sont les mots, les lettres, les chiffres, les éléments figuratifs et les couleurs. Naturellement, une marque peut comprendre deux de ces éléments ou davantage. Par exemple, la marque de la société Microsoft contient un mot et un élément figuratif.

En énonçant les éléments pouvant être utilisés pour l'enregistrement de marques, l'Accord sur les ADPIC ne mentionne pas les signes tridimensionnels. Toutefois, de nombreux pays et territoires, comme l'Union européenne (UE), la Chine et les États-Unis d'Amérique autorisent l'enregistrement de ces signes en tant que marques. Parmi les exemples courants de marques tridimensionnelles, on peut citer la bouteille en verre de Coca-Cola, l'habillage commercial du chocolat Ferrero Rocher et la forme du briquet Zippo. Dans la pratique, l'examen des marques tridimensionnelles est souvent plus rigoureux que celui des marques ordinaires, et il peut être nécessaire de prouver que les signes tridimensionnels sont utilisés depuis longtemps et ont acquis un caractère distinctif.

Non conventionnelle, une marque sonore présente des avantages s'agissant d'envoyer des messages psychologiques aux consommateurs. Beaucoup d'entreprises bien établies ont des marques sonores spécifiques. Par exemple, la plupart des consommateurs connaissent bien le rugissement du lion au début d'un film produit par MGM et la sonnerie "Hello Moto" de Motorola. La Chine, les États-Unis d'Amérique et l'UE et ses États membres ont des marques sonores reconnues.



Les marques olfactives (détectées par le nez) sont rares. On en a un exemple avec le fil à broder parfumé à la fleur de frangipanier d'OSEWEZ, approuvé par la Commission des audiences et recours en matière de marques de l'Office des brevets et des marques des États-Unis d'Amérique en 1990.

95. Pourquoi certains signes sont-ils exclus de l'enregistrement en tant que marques?

Les marques créent un lien entre consommateurs et producteurs, et aident les consommateurs à associer un produit à son origine et à choisir correctement les produits qu'ils souhaitent acheter. Cependant, une marque semblable au nom d'un pays ou à un emblème national, outre le fait qu'elle ne permet pas de distinguer l'origine des produits, est également susceptible d'induire les consommateurs en erreur quant à cette origine et peut être considérée comme portant atteinte à la dignité de ce pays. De même, un signe constituant une insulte à l'égard d'une religion ou une forme de discrimination raciale ne peut pas être utilisé en tant que marque.

Par ailleurs, les signes qui envoient des messages manifestement exagérés ou trompeurs – par exemple, l'utilisation du terme "platine pure" pour un briquet, amenant les consommateurs à penser que le briquet est en platine pure alors que ce n'est pas le cas, ne peuvent pas être enregistrés en tant que marques.

96. Comment déterminer l'étendue de la protection des droits attachés aux marques?

Une marque comprend deux parties : le signe, et les produits ou services représentés par le signe. Par exemple, la marque "Apple" utilisée pour les ordinateurs et la marque "Apple" utilisée pour les smartphones sont deux marques différentes. Lorsqu'il dépose une demande d'enregistrement de marque, le déposant doit décider à la fois du signe et des produits ou services qui seront couverts par la marque.

Toutefois, l'étendue de la protection d'une marque ne se limite pas au signe et aux produits inscrits sur le certificat de marque, et si la protection n'est pas étendue de manière adéquate à des marques similaires, elle peut facilement être contournée. Par exemple, "OLAY" et "OKLY" sont des marques très semblables, de même que "adidas" et "odidas". Cela peut induire les consommateurs en erreur. Dans un autre exemple, l'eau minérale (de source) et l'eau gazeuse (eau plate gazéifiée) sont toutes deux des boissons, mais il y a un risque de confusion si une marque enregistrée pour une eau minérale est appliquée à une eau gazeuse. Pour déterminer si deux produits sont similaires, la Classification internationale des produits et des services aux fins de l'enregistrement des marques (Arrangement de Nice) est largement utilisée.

97. Comment savoir si une marque porte atteinte à un droit attaché à une marque préexistante?

Pour déterminer si une situation constitue une atteinte à la marque, deux éléments sont pris en considération : 1) la similitude entre les deux signes et entre les produits couverts par ces signes et 2) le risque de confusion. Deux marques identiques “Polar Bear”, l’une qui serait utilisée pour des lessives et l’autre pour des réfrigérateurs, sont peu susceptibles de prêter à confusion car elles couvrent des produits différents. Ces deux marques peuvent coexister pacifiquement. Il n’y aura pas non plus d’atteinte lorsque deux marques différentes, par exemple “Huawei” et “Apple”, sont utilisées sur des produits identiques, ici des téléphones portables.

Pour déterminer si deux marques sont identiques, les critères d’“attention générale du public concerné”, d’“observation globale” et de “comparaison isolée” s’appliquent. Cette approche consiste essentiellement à simuler la manière dont les consommateurs font leurs achats. Par exemple, lorsque des consommateurs cherchent un produit de leur marque préférée dans un supermarché, ils font généralement appel à leur mémoire visuelle. Une fois le produit trouvé, ils le jettent dans leur panier sans y prêter plus d’attention. Il existe différents types de consommateurs selon le type de produits visés, avec un degré d’attention générale variable. Par exemple, les personnes qui achètent des appareils médicaux ou des bijoux sont généralement bien informées et plus attentives que les personnes qui achètent des produits de première nécessité.

Pour déterminer les similitudes entre produits, nous devons tenir compte de facteurs tels que la fonction des produits, leur utilisation, le secteur dont ils relèvent, les circuits de vente utilisés et les consommateurs. Puisque le Coca-Cola et l’eau minérale sont des boissons généralement vendues au même rayon d’un supermarché, il s’agit de produits similaires. Pour comparer deux types de produits, la classification de Nice des produits et services est d’une grande aide. Si des éléments suffisants donnent à penser que deux produits, de l’avis des consommateurs, sont d’une manière ou d’une autre liés entre eux, même s’ils appartiennent à des classes différentes, il est possible que la classification de Nice soit ignorée.

98. Qu’est-ce que la classification de Nice?

Afin de classer les produits et services aux fins de l’enregistrement des marques, l’Arrangement de Nice

a été signé à Nice (France) le 15 juin 1957 et il est entré en vigueur le 8 avril 1961. La classification de Nice divise les produits en 34 classes et les services en 11 classes, ce qui facilite les recherches et l’administration des marques. Dans certains pays, tels que la Chine et le Japon, les classes sont divisées en groupes. Les produits d’un même groupe sont généralement des produits similaires, ce qui peut aider les déposants à comprendre plus intuitivement les similitudes entre produits et l’étendue de leur protection.

Par exemple, dans le tableau concernant les produits et services similaires de la Chine, fondé sur la onzième édition de la classification de Nice (2017), il existe 13 groupes de produits similaires dans la classe 25 “vêtements; chaussures; chapellerie.” Ainsi, le groupe 2501 “vêtements”, comprend des dizaines de produits, dont des “blouses de travail 250010”, des “vêtements de travail 250010”, des “chandails 250034”, des “pull-overs 250034”, des “chemises 250042”, des “chemisettes 250044” ou encore des “articles d’habillement 250045”.

Dans sa demande, le déposant doit indiquer un nom de produit particulier (par exemple, “chandail”) et non le nom du groupe (“vêtements”) ou le nom de la classe (“vêtements; chaussures; chapellerie”).

99. Qu’est-ce que le principe d’enregistrement des marques?

L’importance des marques en tant que lien entre producteurs et consommateurs réside dans leur utilisation plutôt que dans leur enregistrement. Une marque peut être utilisée sur un produit, sur son emballage ou dans les publicités qui s’y rapportent. Pour de nombreuses entreprises, la publicité à grande échelle est un moyen important d’accroître la visibilité de leurs marques. À une époque où l’utilisation des marques est si importante, pourquoi, dans la législation sur les marques de nombreux pays, la titularité des marques est-elle généralement déterminée par le principe du premier déposant plutôt que par celui du premier utilisateur?

S’il semble rigide de déterminer la titularité des marques selon le principe du premier déposant, sans tenir compte des utilisateurs antérieurs, cette approche établit des critères précis sur la titularité des droits sur les marques et facilite ainsi l’administration des marques et les procédures judiciaires en cas de litige. Par opposition, la règle du premier utilisateur favorise les droits des utilisateurs antérieurs mais peut rendre la titularité difficile à déterminer. En cas

de litige, les enquêtes et la collecte de preuves solides pourraient s'avérer compliquées et les chefs d'entreprise, face à des droits instables, pourraient hésiter à investir dans la promotion de leurs marques. Dans l'ensemble, la méthode du premier déposant est plus avantageuse que celle du premier utilisateur et a été adoptée dans la plupart des pays du monde.

100. Qu'appelle-t-on examen quant à la forme et quant au fond?

Deux approches ont été adoptées par les autorités nationales chargées de l'enregistrement des marques en ce qui concerne l'examen des demandes d'enregistrement : les examens quant au fond et les examens quant à la forme. Dans un ressort juridique favorisant l'examen quant au fond, l'office des marques examine à la fois les questions de forme et les questions de fond relatives à une demande. Si la demande remplit les conditions d'enregistrement, elle sera approuvée; sinon elle sera rejetée. Dans un ressort juridique pratiquant l'examen quant à la forme, l'office des marques se concentre sur les conditions de forme liées aux documents relatifs à la demande et sur les questions de procédure. Les déposants qui satisfont aux conditions de forme pourront bénéficier de la protection.

Même dans les pays où l'examen quant au fond est adopté, la portée de cet examen varie. Dans certains pays comme la Chine, le Japon et les États-Unis d'Amérique, les administrations des marques examineront tous les aspects d'une demande d'enregistrement de marque afin de déterminer si la demande porte atteinte à des dispositions prohibitives et si elle est en conflit avec un quelconque droit antérieur enregistré sur une marque. Dans d'autres parties du monde, comme l'Union européenne et ses États membres, les autorités se contentent d'examiner si une demande d'enregistrement de marque est conforme aux dispositions prohibitives.

101. Quels sont les systèmes d'opposition et d'invalidation des marques?

Dans de nombreux pays, lorsqu'une demande d'enregistrement de marque fait l'objet d'un examen quant à la forme, elle est publiée avant que la procédure aboutisse. Si une partie constate que la demande est en conflit avec les dispositions prohibitives du droit des marques, ou avec ses droits et intérêts, elle peut former une opposition pour empêcher l'enregistrement de la marque. Si cette partie ne respecte pas le délai applicable à la

procédure d'opposition et que la marque est enregistrée, elle peut ultérieurement en demander l'invalidation.

En ce qui concerne l'application des droits attachés aux marques, les oppositions sont beaucoup plus efficaces que les actions en invalidation. Dans le cadre d'une procédure d'opposition, la partie qui fait opposition est dans une position avantageuse, puisque la demande d'enregistrement n'a pas encore abouti. Une action en invalidation intervient après l'enregistrement de la marque. Tant que l'invalidation n'est pas arrivée à son terme, la marque reste valable. En outre, l'invalidation d'une marque peut faire l'objet d'un recours judiciaire qui peut rallonger l'ensemble de la procédure.

102. Qu'est-ce qu'une agence de marques?

Pour déposer une demande d'enregistrement de marque, le déposant peut confier à une agence de marques (ou à un mandataire) le soin de poursuivre la procédure en son nom. L'enregistrement d'une marque demande beaucoup de temps – souvent plus d'un an – et s'accompagne d'exigences légales et procédurales complexes, voire de nombreux obstacles. Il exige donc une bonne connaissance des procédures et dispositions réglementaires applicables. Une agence de marques expérimentée, qui connaît les procédures et les règles en la matière, est mieux à même d'évaluer précisément la situation et d'aider le client à résoudre les éventuels problèmes. En outre, si le déposant n'a ni établissement ni domicile dans le pays de dépôt et n'a pas de domicile élu, il doit obligatoirement, selon la législation de nombreux pays, être représenté devant l'office par un mandataire.

103. Qu'appelle-t-on marques associées?

L'étendue de la protection d'une marque concerne à la fois le signe, et les produits et services couverts par ce signe. Pour accroître l'étendue de la protection d'une marque et empêcher les tiers de "profiter gratuitement" de sa notoriété, le déposant peut étendre sa demande à un certain nombre de marques similaires et y inclure davantage de produits.

Les marques associées renvoient à un groupe ou à une série de marques similaires enregistrées par le propriétaire de la marque pour des produits identiques ou similaires. Par exemple, pour protéger sa marque "娃哈哈", le groupe chinois Wahaha a également enregistré les marques "哈娃娃", "娃娃哈", "哈哈娃", "笑哈哈", "WAHAHA" et "WA HA HA".

104. Qu'appelle-t-on marques défensives?

Les marques défensives sont des marques identiques qu'un propriétaire de marque enregistre pour des produits ou des services dans de multiples classes. Comme un bouclier protège des flèches, les marques défensives sont déployées pour étendre la protection des produits et des services contre d'éventuelles atteintes. Par exemple, le groupe chinois Lenovo a enregistré sa marque "LENOVO" dans toutes les classes de produits et de services.

Le propriétaire d'une marque a l'obligation d'utiliser sa marque. Si une marque n'est pas utilisée pendant trois années consécutives, elle est susceptible d'être radiée. Dans de nombreux pays, dont la Chine, les marques associées et les marques défensives ne sont pas exemptes du risque de radiation. Si un propriétaire de marque utilise uniquement sa marque principale, ses marques associées et ses marques défensives risquent d'être radiées pour défaut d'usage. Toutefois, tant qu'aucune action en radiation n'a abouti, toutes ces marques restent valables. Les marques défensives constituent essentiellement une stratégie par laquelle le propriétaire de la marque dépense de l'argent pour étendre les limites de la protection.

105. Quelle est la durée de la protection des marques?

Selon l'Accord sur les ADPIC, la durée de la protection d'une marque doit être d'au moins sept ans; le plus souvent, la durée de l'enregistrement est de 10 ans. En outre, une marque enregistrée peut être renouvelée indéfiniment. Bien que les brevets et les marques relèvent tous deux de la propriété industrielle, les marques sont renouvelables, alors que les brevets ne le sont pas.

En substance, les marques sont des signes commerciaux dont la valeur découle de la notoriété associée à leur utilisation dans le commerce. Si une marque n'était pas renouvelable, elle ne serait plus protégée après son expiration, et l'investissement substantiel consenti par le propriétaire de la marque serait perdu. L'ordre sur le marché s'en trouverait également modifié, puisque les consommateurs ne pourraient plus acheter leurs marques de prédilection.

Un brevet est une réalisation intellectuelle dont la valeur découle de la créativité de l'inventeur, sachant que les solutions à un problème technique sont souvent limitées. Si un brevet était indéfiniment renouvelable, cela

signifierait que le titulaire du droit pourrait monopoliser une technologie donnée indéfiniment, ce qui aurait une incidence évidente sur les progrès de la science et de la technologie et serait préjudiciable à l'intérêt public.

106. Pourquoi un propriétaire de marque est-il tenu d'utiliser sa marque?

Si un titulaire de brevet, en tant que propriétaire d'un titre de propriété industrielle, n'utilise pas ou peu son brevet, des licences obligatoires pourront être exigées, mais le brevet ne sera pas privé de la protection juridique. En revanche, un propriétaire de marque est tenu d'utiliser sa marque. Si la marque n'est pas utilisée pendant plus de trois années consécutives, elle pourra être radiée.

La vie d'une marque est liée à son utilisation. Une marque qui n'est plus utilisée perd sa fonction d'identification de l'origine des produits ou services. Même si elle existe du point de vue du droit, ce n'est plus le cas dans la vie réelle. En outre, lorsqu'ils choisissent leurs marques, les déposants cherchent un nom qui sonne bien et qui soit facile à mémoriser et à reconnaître. Malheureusement, ces noms sont limités, et il est donc nécessaire de nettoyer les registres des marques et d'éliminer les marques qui ne sont plus utilisées depuis longtemps, afin d'optimiser les ressources à disposition.

107. Quels sont les droits antérieurs qui peuvent être en conflit avec des droits attachés à une marque?

Dans un système juridique, il existe souvent des conflits entre droits, et c'est notamment le cas pour les droits de marque. Les droits de marque peuvent ainsi être en conflit avec des droits antérieurs, notamment des droits sur des noms commerciaux, des droits d'auteur, des droits sur des dessins ou modèles industriels, ou encore des droits au nom ou à l'image.

Marques et noms commerciaux sont tous deux des signes commerciaux, mais une marque sert à reconnaître l'origine d'un produit, tandis qu'un nom commercial sert à distinguer une entreprise d'une autre. L'enregistrement en tant que marque du nom commercial d'une célèbre société (comme "P&G") porterait atteinte aux droits sur des noms commerciaux appartenant à cette société.

Parmi les divers éléments qui peuvent être utilisés pour créer une marque, les éléments figuratifs et la musique font également l'objet de la protection par le droit d'auteur. Ainsi, l'enregistrement en tant que marque et sans autorisation d'une œuvre artistique ou musicale protégée par le droit d'auteur porterait atteinte à des droits d'auteur antérieurs.

Une marque peut être un signe 3D, et un dessin ou modèle industriel – dont l'aspect esthétique est agréable et qui peut être utilisé dans l'industrie, est souvent tridimensionnel. Par conséquent, les droits de marque peuvent également être en conflit avec des droits antérieurs sur des dessins et modèles industriels.

Les droits au nom ou à l'image sont des droits attachés à la personnalité. Dans la pratique, si l'homonyme d'une célébrité souhaite faire enregistrer son nom en tant que marque, l'administration compétente peut refuser la demande au motif qu'elle porterait atteinte à l'intérêt public au-delà du concept d'usage loyal ou qu'elle serait en conflit avec le nom de cette célébrité.

108. Qu'est-ce qu'une licence de monopole, une licence exclusive et une licence générale sur les marques?

Une licence de monopole est une licence selon laquelle le propriétaire de la marque n'autorise qu'un seul preneur de licence à utiliser la marque, lui-même n'étant pas autorisé à utiliser la marque sur un territoire prescrit et pendant une durée déterminée. Une licence exclusive autorise le preneur de licence à utiliser la marque exclusivement, mais le propriétaire de la marque peut continuer de l'utiliser. Avec une licence générale, le propriétaire de la marque autorise le preneur de licence à utiliser la marque, mais il se réserve le droit de l'utiliser et d'autoriser d'autres preneurs de licence à l'utiliser également.

Sur ces trois types de licences, la licence de monopole confère le pouvoir le plus large au preneur de licence. Lorsqu'il y a atteinte à la marque, la loi autorise ce dernier à intenter une action en justice, comme c'est le cas dans de nombreux pays, puisqu'il est le seul utilisateur et que c'est donc lui qui pâtit le plus de la situation. Dans le cas d'une licence exclusive, les droits du preneur de licence sont moins étendus. Celui-ci peut intenter une action en justice conjointement avec le propriétaire de la marque. Ce n'est que lorsque le propriétaire de la marque n'intente aucune action que le preneur de licence peut le faire seul. Dans le cas d'une licence générale, le preneur de licence

n'est pas autorisé à agir seul, sauf autorisation spéciale du propriétaire de la marque, car il existe plusieurs preneurs de licence.

109. Pourquoi les licences obligatoires ne sont-elles pas applicables aux marques?

Les licences obligatoires ou légales s'appliquent aux brevets et modèles d'utilité ainsi qu'au droit d'auteur, mais pas aux marques. En effet, l'objet d'une licence obligatoire doit être une création intellectuelle, alors qu'une marque est par essence un signe commercial. Supposons qu'une crise sanitaire se déclare et nécessite la production en masse d'un médicament breveté détenu par l'entreprise A. Dans ces circonstances, la concession de licences obligatoires pour ce médicament est justifiée. Mais il n'est pas nécessaire que le médicament produit par un preneur de licence porte la marque de l'entreprise A. L'utilisation d'une marque sur le médicament n'aura aucune incidence sur son efficacité. Au contraire, l'utilisation de la marque de l'entreprise A sur le médicament amènera le public à croire que le médicament a été fabriqué par la société A plutôt que par le preneur de licence.

110. Qu'est-ce qu'un symbole de marque enregistrée?

Le symbole accepté sur le plan international pour les marques enregistrées est®, venant du mot anglais "register", qui indique que la marque a été enregistrée. Certaines entreprises utilisent TM (pour "Trade Mark") pour préciser que le mot ou symbole en question est une marque. Dans ce cas, il s'agit d'une marque non enregistrée, ou pour laquelle une demande d'enregistrement est en instance. En outre, le propriétaire de la marque a le droit, mais pas l'obligation, d'utiliser le symbole prévu pour l'enregistrement. Cela signifie qu'il peut ou non placer ce symbole à côté de sa marque.

111. Qu'est-ce que l'usage descriptif d'une marque?

La législation moderne sur les marques permet l'existence d'éléments non distinctifs dans une marque, comme le mot "Cola" dans "Coca-Cola". L'enregistrement est autorisé pour des éléments qui ne sont pas foncièrement distinctifs s'ils ont acquis un caractère distinctif par l'usage, par exemple le mot "Wuliangye" qui renvoyait à l'origine à un alcool tiré de la distillation de cinq variétés de céréales.

Interdire l'utilisation du mot "Cola" après l'enregistrement de la marque "Coca-Cola" aurait été préjudiciable à l'intérêt public et aurait empêché l'apparition du "Pepsi Cola". L'Accord sur les ADPIC stipule que les Membres de l'OMC peuvent prévoir des exceptions limitées aux droits conférés par une marque de fabrique ou de commerce, par exemple en ce qui concerne l'usage loyal de termes descriptifs, à condition que ces exceptions tiennent compte des intérêts légitimes du titulaire de la marque et des tiers.

Il convient également de noter que l'usage descriptif d'une marque est possible à condition que la marque soit utilisée sur un produit au sens du droit des marques. Si l'utilisation de "Coca-Cola" ne va pas dans ce sens (indication de l'origine d'un produit), l'usage descriptif d'une marque est impossible, par exemple si celle-ci est mentionnée dans un livre.

112. Qu'est-ce que l'usage indicatif d'une marque?

Puisque la marque est un atout important et un outil utilisé par son propriétaire face à ses concurrents sur le marché, le propriétaire d'une marque est théoriquement habilité à en interdire l'utilisation aux tiers sans autorisation. En réalité, cependant, l'utilisation d'une marque par d'autres parties est justifiable, car celles-ci doivent utiliser la marque pour transmettre aux consommateurs des informations sur leurs produits.

Prenons le cas des ordinateurs "Apple". Les vendeurs d'ordinateurs, les réparateurs et les fournisseurs de pièces détachées pour des produits "Apple" doivent utiliser la marque Apple pour donner des explications sur les produits qu'ils vendent ou les services qu'ils fournissent. Toutefois, s'ils sont sans scrupule – par exemple, des distributeurs indépendants qui prétendraient être des franchisés ou des vendeurs d'ordinateurs d'occasion qui laisseraient penser qu'il s'agit de nouvelles machines, ils transgressent les limites de l'usage loyal pour porter atteinte aux intérêts du propriétaire de la marque.

113. Quelles sont les différences entre radiation et invalidation des marques?

La radiation et l'invalidation d'une marque se traduiront par la perte des droits qui y sont attachés, mais il existe des différences importantes entre les deux procédures. La radiation d'une marque est liée à son utilisation, par exemple si le propriétaire d'une marque

modifie indûment la marque ou les informations le concernant. Il en résulte que les droits attachés à la marque périclitent à la date de prise d'effet de la radiation. Si une marque enregistrée le 13 janvier 2016 a été radiée en raison d'une utilisation inappropriée et que la radiation est annoncée le 14 juin 2018, les droits sur les marques s'éteindront en juin 2018.

L'invalidation d'une marque a lieu dans les cas où la marque était fallacieuse au moment du dépôt de la demande. Une marque similaire au nom d'un pays peut être invalidée au motif qu'elle est préjudiciable à l'intérêt public. Si la marque indiquée au paragraphe précédent avait été invalidée, elle serait réputée inexistante à compter de janvier 2016.

114. Que sont les importations parallèles?

Avec la mondialisation de l'économie, de nombreuses grandes marques ont créé des usines à l'étranger pour distribuer leurs produits à l'échelle mondiale. Bien que ces produits soient vendus sous la même marque, leurs spécifications techniques et leur prix peuvent varier. Par conséquent, certains négociants achètent à bas prix et vendent à prix élevé, dans le cadre d'opérations d'arbitrage entre pays qui pratiquent des prix bas et pays qui pratiquent des prix élevés. Contrairement aux produits de contrefaçon, les produits qui font l'objet d'importations parallèles sont authentiques car ils proviennent d'un producteur authentique et portent des marques authentiques. Puisque cette pratique diffère de l'importation de produits de contrefaçon ou de produits du marché noir, elle est appelée "importation parallèle" ou "marché gris".

Les importations parallèles sont un sous-produit des déséquilibres existant sur des marchés régionaux cloisonnés. Les entreprises qui détiennent les marques tentent de segmenter les marchés au moyen de stratégies de fixation des prix différentes et d'obtenir les bénéfices les plus élevés possible, et l'écart de prix stimulera la circulation des produits entre les marchés à bas prix et les marchés à prix élevés. Normalement, une fois les produits vendus légalement, le propriétaire de la marque ne peut plus invoquer les droits attachés à sa marque pour intervenir sur le marché. Telle est la théorie de l'épuisement des droits. Toutefois, à ce jour, il n'existe aucune approche internationale concernant la question de l'épuisement des droits sur les marques.



Notions fondamentales
relatives aux autres
formes de propriété
intellectuelle

A

U

T

R

E

S

F

O

R

M

E

S

DEPI

115. Pourquoi protéger les schémas de configuration de circuits intégrés?

Un circuit intégré, également connu sous le nom de puce ou semi-conducteur, est un circuit doté de fonctions particulières. Grâce à la technologie des semi-conducteurs, il intègre un certain nombre de composants électroniques courants tels que les résistances, les condensateurs et les transistors ainsi que le câblage. Les circuits intégrés ont révolutionné l'industrie informatique et ont été le moteur de son évolution rapide. Leurs spécificités techniques et l'ampleur de leur développement sont devenues des indicateurs importants de la compétitivité d'un pays et de sa force.

L'innovation dans le domaine des circuits intégrés est incorporée dans la configuration tridimensionnelle de ses composants et fils, ou dans ce que l'on appelle le schéma de configuration des circuits intégrés. Il faut souvent des années et des millions de dollars pour mettre au point de manière indépendante un nouveau circuit intégré de grande taille. Toutefois, une fois que ce circuit est disponible sur le marché, il ne faut que quelques dizaines de milliers de dollars pour le reproduire illégalement. En raison de ses caractéristiques, le circuit intégré ne peut pas être protégé par le système actuel des brevets ou du droit d'auteur. Une législation spéciale est nécessaire pour protéger les schémas de configuration de circuits intégrés et en interdire l'imitation illégale.

116. Quelles sont les différences entre un schéma de configuration de circuits intégrés et un dessin ou modèle industriel?

Un schéma de configuration de circuits intégrés est similaire à un dessin ou modèle industriel en ce sens qu'il s'agit dans les deux cas de conceptions graphiques. Il existe cependant des différences importantes entre ces deux éléments. Un dessin ou modèle industriel peut être vu de l'extérieur, en raison de ses caractéristiques esthétiques, tandis qu'un circuit intégré est installé à l'intérieur d'un produit, l'objectif premier étant donné à sa fonction technique, qui est indépendante de l'emplacement des composants électroniques. Un schéma de configuration de circuits intégrés a pour objet d'accroître l'intégration, d'économiser les matières premières et de réduire la consommation d'énergie, et il est difficile en ce sens de satisfaire à la condition de non-évidence applicable à un brevet. Pour cette raison, les circuits intégrés ne peuvent pas bénéficier de la protection par brevet.

117. Quelles sont les différences entre les schémas de configuration de circuits intégrés et le droit d'auteur?

Les œuvres graphiques protégées par le droit d'auteur comprennent les mots, graphiques ou symboles qui sont utilisés pour exprimer les idées des auteurs et constituent une extension de leur personnalité. Pour une même histoire, différents auteurs donneront des descriptions totalement différentes. Par exemple, les romanciers chinois du genre wuxia (arts martiaux et aventures de chevaliers) ont des styles différents : celui de Jin Yong est empreint de grandeur et de noblesse, celui de Liang Yusheng se caractérise par son élégance et sa dimension littéraire, tandis que Gu Long est un auteur non conventionnel et excentrique.

Les circuits intégrés, quant à eux, remplissent certaines fonctions électroniques grâce à leurs composants électroniques et leur câblage. Ici, même si une idée existe, elle doit obéir à certaines fonctions et il n'y a guère de marge pour exprimer un trait de personnalité. Les circuits intégrés ne sont donc pas non plus protégés par le droit d'auteur.

En tant que forme indépendante de droit de propriété intellectuelle, le droit sur les schémas de configuration de circuits intégrés a des caractéristiques comprises entre celles du droit d'auteur et celles du droit des brevets, mais penche plutôt du côté du droit d'auteur.

C'est la raison pour laquelle ce droit est parfois appelé "droit d'auteur industriel". Tout comme le droit d'auteur, le droit exclusif sur un schéma de configuration de circuits intégrés n'empêche pas les tiers de créer de manière indépendante des œuvres similaires.

En termes d'intensité de la protection, le droit sur le schéma de configuration est plus faible que le droit d'auteur. Il autorise l'ingénierie inverse pour les schémas de configuration, et interdit uniquement les duplications non créatives. En d'autres termes, la modification appropriée d'un schéma de configuration existant ne constitue pas une atteinte. Dans le droit d'auteur, cependant, toute modification appropriée comporte un risque d'atteinte aux droits.

En outre, la durée de la protection d'un schéma de configuration est beaucoup plus courte que celle du droit d'auteur. La durée de protection d'un schéma de configuration est de 10 ans, à compter de la date de dépôt de l'enregistrement ou de la date de la première exploitation commerciale, où que ce soit dans le monde. Dans la plupart des pays, la durée de protection d'une œuvre protégée par le droit d'auteur est de 50 ans après la mort de l'auteur, ou de 50 ans après l'achèvement de l'œuvre si l'auteur est une personne morale.

118. Que sont les "droits d'obtenteur"?

Une nouvelle variété végétale peut être cultivée de manière artificielle ou découverte dans la nature. Les obtentions protégées doivent remplir les conditions de nouveauté, de distinction, d'homogénéité et de stabilité. Le système de protection des obtentions végétales et le système des brevets ont de nombreux points communs. C'est pourquoi les obtentions végétales étaient autrefois protégées par brevet en France et en Allemagne. Cependant, puisque les brevets font intervenir de nombreux domaines technologiques et que les droits d'obtenteur ne protègent que les obtentions végétales et présentent de nombreuses caractéristiques uniques, la plupart des pays protègent leurs obtentions végétales par le biais de lois spéciales.

Une fois le droit d'obtenteur octroyé, personne n'est autorisé à produire le matériel de sélection à des fins commerciales ni à le vendre sans autorisation. Si un droit d'obtenteur est octroyé, les tiers ne seront pas autorisés à cultiver ou à vendre l'obtention végétale sans le consentement du titulaire des droits.

119. Qu'est-ce que le critère de nouveauté d'une obtention végétale?

Lors de sa conception, le système de protection des obtentions végétales s'est appuyé sur de nombreux aspects du système des brevets, mais il a conservé des caractéristiques propres. Si une invention est publiée dans un article, utilisée publiquement ou diffusée à la radio ou à la télévision, sa nouveauté est compromise. En revanche, le seul moyen de porter atteinte à la nouveauté d'une obtention végétale est de la vendre sur le marché. Cela tient au caractère unique des obtentions végétales. Le simple accès à un document écrit concernant une obtention végétale n'est pas suffisant pour qu'un technicien puisse la reproduire. Il faudrait pour cela se procurer des semences sur le marché.

120. Qu'est-ce que la distinction pour une obtention végétale?

Le critère de "distinction" d'une obtention végétale équivaut au critère d'"inventivité" d'un brevet. Les différentes obtentions végétales possèdent des propriétés différentes, qui ne peuvent pas être évaluées du point de vue de leur "inventivité". La notion de "distinction" a donc été introduite. Une obtention végétale doit être notablement différente des variétés connues.

121. Qu'est-ce que l'homogénéité et la stabilité d'une obtention végétale?

L'homogénéité et la stabilité d'une obtention végétale sont semblables à l'utilité d'un brevet. Selon le système des brevets, une invention ayant une utilité doit avoir une possible application industrielle à grande échelle. De même, une obtention végétale qui remplit les conditions requises pour bénéficier de la protection doit pouvoir être utilisée à grande échelle. Par conséquent, la prochaine génération d'une obtention végétale doit présenter des caractères homogènes. Ainsi, si la prochaine génération de chrysanthèmes de couleur rouge présente des couleurs multiples, elle ne satisfera pas au critère d'homogénéité.

En outre, il faut tenir compte d'une possible dégradation associée aux obtentions végétales. Il faut du temps pour déterminer si une variété peut maintenir des propriétés stables. Par exemple, si l'on obtient cette année un rendement de 750 kg par mu pour une variété de blé (le mu chinois étant l'équivalent d'un quinzième d'hectare), mais que ce rendement tombe à 500 kg la deuxième année et à 400 kg la

troisième, cette variété ne satisfait manifestement pas à l'exigence de stabilité.

122. Qu'est-ce qu'une indication géographique?

Les caractéristiques uniques d'un lieu s'accompagnent toujours de caractéristiques particulières pour ses habitants. De même, de nombreux lieux ont leurs spécialités. Pour le même type de produit fabriqué à différents endroits, il peut exister des saveurs différentes. Prenons l'exemple du vin. Pour faire du bon vin, il faut de bons raisins, car la qualité d'un vin dépend des matières premières et de la technique de vinification utilisées. La variété de raisin, le climat, le sol, l'humidité, la gestion du vignoble et la technique de vinification sont les six facteurs qui déterminent la qualité du vin. Par exemple, le vin mousseux produit dans la région française de Champagne est connu pour sa qualité et ses caractéristiques.

Pour donner un autre exemple, le Dongtinghu Biluochun, célèbre variété de thé chinois, est produit à partir de feuilles de thé garnies de poils qui seront roulées en spirales et donneront naissance à une boisson à l'odeur fruitée et au goût pur. Parmi les variétés de thé Pu'er de la province chinoise du Yunnan, le thé fermenté a une couleur rouge, une fragrance raffinée et un goût sucré, tandis que le thé non fermenté a une couleur orange, un parfum plus pur et un arrière-goût persistant.

Pour ce qui est des droits de propriété intellectuelle, ces célèbres produits, dont la qualité ou les caractéristiques sont entièrement (ou principalement) tributaires de l'environnement géographique local, sont souvent représentés par leur nom géographique. Une fois enregistré, ce nom géographique est connu sous le nom d'"indication géographique", ou nom du lieu d'origine.

123. Quelles sont les différences entre une indication géographique et une marque?

Les indications géographiques et les marques sont des signes désignant l'origine des produits. Une indication géographique désigne un produit particulier originaire d'une région particulière qui donne au produit ses caractéristiques uniques, tandis qu'une marque désigne les produits ou services d'une entreprise donnée. La notoriété d'une marque dépend de l'activité commerciale de l'entreprise ainsi que de ses actions de publicité et de promotion, tandis que la notoriété d'une indication géographique est liée à un don de la nature et au patrimoine culturel. C'est précisément pour cette

raison qu'une marque peut être transférée, alors qu'une indication géographique ne peut pas être transférée à des tiers en dehors de la région concernée.

les secrets d'affaires présentent plus d'avantages concurrentiels. Ils font également l'objet d'une attention accrue de la part du public.

124. Qu'est-ce qu'un acte de concurrence déloyale?

Selon la Convention de Paris, constitue un acte de concurrence déloyale tout acte de concurrence contraire aux usages honnêtes en matière industrielle ou commerciale.

La Convention interdit notamment :

- 1) tous faits quelconques de nature à créer une confusion par n'importe quel moyen avec l'établissement, les produits ou l'activité industrielle ou commerciale d'un concurrent;
- 2) les allégations fausses, dans l'exercice du commerce, de nature à discréditer l'établissement, les produits ou l'activité industrielle ou commerciale d'un concurrent; et les indications ou allégations dont l'usage, dans l'exercice du commerce, est susceptible d'induire le public en erreur sur la nature, le mode de fabrication, les caractéristiques, l'aptitude à l'emploi ou la quantité des marchandises.
- 3) les indications ou allégations dont l'usage, dans l'exercice du commerce, est susceptible d'induire le public en erreur sur la nature, le mode de fabrication, les caractéristiques, l'aptitude à l'emploi ou la quantité des marchandises.

125. Qu'est-ce qu'un secret d'affaires?

Les secrets d'affaires, également connus sous le nom de renseignements non divulgués, satisfont aux critères suivants : 1) ils sont secrets et inconnus du grand public et 2) ils ont une valeur commerciale du fait de leur nature confidentielle et de leur importance commerciale (s'ils n'ont aucune valeur, ils ne peuvent pas devenir un type de droit de propriété intellectuelle); et 3) le contrôleur légitime des renseignements a pris des mesures raisonnables en matière de confidentialité.

En règle générale, la plupart des objets bénéficiant de la protection par la propriété intellectuelle doivent être rendus publics et peuvent donc être protégés par un brevet, une marque ou le droit d'auteur. Toutefois, un secret d'affaires, pour être protégé, doit être "confidentiel", et le public n'a pas connaissance de son contenu. C'est pourquoi, dans de nombreux cas,

126. Quelles sont les différences entre la protection par brevet et la protection des secrets d'affaires?

Supposons que la société A ait obtenu un brevet d'invention. Si la technologie d'un tiers tombe dans le champ de protection du brevet de cette société, elle constitue une atteinte au brevet, indépendamment de la question de savoir si la technologie incriminée a été mise au point par ce tiers ou copiée à partir de la technologie brevetée. La protection des secrets d'affaires est différente. Pour qu'il y ait atteinte à un secret d'affaires, il faut que les informations soient obtenues d'une manière contraire aux usages honnêtes en matière commerciale, c'est-à-dire par le vol ou la corruption, par exemple. Si des tiers aboutissent à une technologie du fait de leurs propres efforts ou par ingénierie inverse, il n'y a pas d'atteinte au secret d'affaires.

Cela ne signifie pas pour autant que la protection par brevet soit supérieure à la protection des secrets d'affaires à tous égards. Un brevet est protégé pour une durée limitée alors qu'en théorie, un secret d'affaires peut être protégé pour une durée illimitée, pour autant que des mesures appropriées soient mises en place pour maintenir la confidentialité. Un exemple est la formule du Coca-Cola. De même, si l'invention faisant l'objet d'une demande de protection est une méthode plutôt qu'un produit, il sera difficile d'obtenir la preuve de l'utilisation de cette méthode par un tiers. Faute d'éléments de preuve, il sera complexe de faire valoir de quelconques droits en justice. Dans ce cas, si la méthode n'est pas facile à obtenir, il est plus approprié de la protéger en tant que secret d'affaires. Bien entendu, le principe de la protection des secrets d'affaires est que la technologie doit rester secrète. Si un tiers rend cette technologie publique, le secret d'affaires perd sa signification. En outre, si le titulaire du droit veut commercialiser sa propre technologie, la convertir en actions ou concéder des licences d'utilisation à des tiers, la protection par brevet est plus appropriée que la protection des secrets d'affaires. En effet, plus le nombre d'utilisateurs de la technologie sera élevé, plus grand sera le risque de fuite du secret.

Dans l'ensemble, il convient de tenir compte de divers facteurs avant de faire un choix entre une protection par brevet et une protection au titre du secret d'affaires.

127. Comment protéger la culture traditionnelle?

La “culture traditionnelle nationale” correspond aux aspects et caractéristiques uniques d’une nation, qui se sont formés à mesure de l’évolution de sa civilisation. Ce terme englobe généralement la littérature et l’art populaires, l’artisanat traditionnel et les coutumes populaires.

La communauté internationale est déjà parvenue à un consensus sur la protection de la culture traditionnelle, mais le débat se poursuit sur la question de savoir quel modèle juridique devrait être adopté. Les divergences d’opinion sont encore plus marquées lorsqu’il s’agit de déterminer s’il devrait même y avoir une protection au titre du système de la propriété intellectuelle. Dans la pratique, cependant, la culture traditionnelle est protégée par le droit d’auteur, la législation sur la propriété industrielle, la législation sur la concurrence déloyale, le droit du patrimoine culturel ou des mesures spéciales de protection des droits. Par exemple, la Chine a promulgué la loi sur le patrimoine culturel immatériel afin de protéger la culture traditionnelle.

128. Comment la communauté internationale protège-t-elle les ressources génétiques?

Avant l’adoption de la Convention sur la diversité biologique (CDB) en 1992, les ressources génétiques étaient considérées comme la richesse commune de l’humanité et non comme un objet de protection juridique. À cette époque, les pays développés utilisaient leurs avantages technologiques pour obtenir les ressources


génétiques des pays en développement aux fins de leur mise en valeur et de leur utilisation, ce qui leur a procuré des avantages économiques substantiels.

La CDB établit le principe de souveraineté nationale sur les ressources génétiques. Les États membres peuvent partager les avantages découlant de l’utilisation des ressources génétiques sous réserve du “consentement préalable en connaissance de cause” et de “conditions convenues d’un commun accord”. Les Lignes directrices de Bonn sur l’accès aux ressources génétiques et le partage juste et équitable des avantages découlant de leur utilisation (Lignes directrices de Bonn), adoptées en 2002, établissent des procédures volontaires pour l’accès aux ressources génétiques et le partage juste et équitable des avantages découlant de leur utilisation. Le Protocole de Nagoya, adopté en 2010, propose des règles claires pour la collecte des organismes et la répartition des intérêts, améliorant ainsi le mécanisme de partage des avantages. Certains pays ont également inclus la protection des ressources génétiques dans leur système des brevets. Par exemple, l’article 5 de la loi chinoise sur les brevets dispose que les droits de brevet ne sont pas octroyés aux inventions réalisées à partir de ressources génétiques qui ont été obtenues ou utilisées illégalement.

Bibliographie

B **I** **B** **L**
G **R** **I** **O**
A **P** **H**
I **E**


- Cui Guobin (2016). *Patent Law: Principles and Cases*. Beijing: Peking University Press.
- Dong Tao, (2006). *Patent Claims*. Beijing: Law Press.
- Huang Hui (2016). *Trademark Law*. Beijing: Law Press.
- Liu Chuntian (et al.) (2000). *Intellectual Property Law*. Beijing: Higher Education Press and Peking University Press.
- Liu Yinliang (2010). *Intellectual Property Law*. Beijing: Higher Education Press.
- Shen Rengan and Zhong Yingke (2003). *Introduction to Copyright Law* (Revised Edition). Beijing: Commercial Press.
- Supreme People's Court of the People's Republic of China (SPC) and WIPO (2019). *WIPO Collection of Leading Judgments on Intellectual Property Rights: People's Republic of China 2011–2018*. Beijing and Geneva: SPC and WIPO.
- Wang Qian (2014). *Course on Intellectual Property Law*. Beijing: Renmin University of China Press.
- WIPO (2017). *Introduction to Intellectual Property: Theory and Practice*, Second Edition. Alphen aan den Rijn: Wolters Kluwer.
- Wu Handong, Liu Jianwen (et al.) (2002). *Intellectual Property Law*. Beijing: Peking University Press.
- Wu Handong (2013). *General Introduction to Intellectual Property Rights*. Beijing: Renmin University of China Press.
- Yin Xintian (2011). *Detailed Explanation of Chinese Patent Law*. Beijing: Intellectual Property Publishing House.



Organisation Mondiale
de la Propriété Intellectuelle
34, chemin des Colombettes
Case postale 18
CH-1211 Genève 20
Suisse

Tél.: +41 22 338 91 11
Tlcp.: +41 22 733 54 28

Les coordonnées des bureaux extérieurs
de l'OMPI sont disponibles à l'adresse
www.wipo.int/about-wipo/fr/offices/



Publication de l'OMPI N° 1056F
ISBN 978-92-805-3073-5