

Table des matières

Avant-propos	V
Sommaire	XVII

Première partie

DROIT DE LA PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE ET ÉCONOMIE : PROBLÉMATIQUE GÉNÉRALE

Quelles finalités pour les propriétés intellectuelles ?, par Jean TIROLE ..	3
Introduction	3
Section I. Exposé et appréciation économique du droit de la concurrence appliqué à la protection de la propriété intellectuelle : le passage par la théorie des infrastructures essentielles	4
Section II. Approche plus strictement économique de l'articulation entre le brevet et les impératifs économiques	9
L'interférence entre les propriétés intellectuelles et les droits des marchés, perspective de régulation, par Marie-Anne FRISON-ROCHE	15
Section I. Raisons, difficultés et méthode d'étude des interférences entre propriétés intellectuelles et droits des marchés	16

§ 1. Pourquoi étudier les interférences entre propriétés intellectuelles et droit des marchés	17
§ 2. Comment étudier les interférences entre propriétés intellectuelles et droit des marchés	19
§ 3. Le passage obligé par la politique pour construire les interférences entre propriétés intellectuelles et droits des marchés	21
Section II. L'innovation et son partage grâce aux interférences entre propriétés intellectuelles et droits des marchés	22
§ 1. La pertinence de la logique sectorielle de la régulation	22
§ 2. La considération fondamentale de la vie et la considération médiate de la science	24
The Market Economy, and the Scientific Commons, par Richard R. NELSON	27
Introduction	27
Section I. The Coevolution of Practice and Understanding	31
Section II. The Governance of Public Science	35
Section III. The Importance of Protecting the Scientific Commons	40
§ 1. Can we protect the Republic of Science through Patent Law?	42
§ 2. Will Universities Come to the Defense of the Scientific Commons?	45

Deuxième partie
DROIT DE LA PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE ET ÉCONOMIE :
PROBLÉMATIQUES PARTICULIÈRES

CHAPITRE I. LES NOUVEAUX ÉQUILIBRES AU REGARD DE LA CONCURRENCE	53
L'impact des réformes récentes du droit communautaire de la concurrence sur le traitement des transferts de technologie, par Éric MORGAN DE RIVERY, Sabine THIBAUT-LIGER et Jérémy BERNARD	55
Introduction	55
Section I. L'impact des réformes sur le transfert volontaire de technologie	58

§ 1. L'impact sur le transfert concentratif	59
A. La confirmation de la nature potentiellement concentrative du transfert de technologie	59
B. Un transfert concentratif soumis de prime abord à un test de compatibilité plus sévère	62
C. Une meilleure prise en compte de l'efficience économique susceptible d'être créée par le transfert concentratif	63
§ 2. L'impact sur le transfert collusif	67
A. L'élargissement du périmètre de l'exemption catégorielle	67
B. La modification des conditions d'octroi de l'exemption catégorielle	71
Section II. L'impact des réformes sur le transfert forcé de technologie ..	78
§ 1. L'impact sur le transfert prescrit à titre curatif	78
A. Un resserrement de l'objet du transfert prescrit à titre curatif	80
B. Une confirmation du caractère exceptionnel du transfert pres- crit à titre curatif	82
§ 2. L'impact sur le transfert prescrit à titre préventif	89
A. La confirmation de la possibilité de prescrire un transfert de technologie au titre des engagements des parties à une concentration	90
B. La reconduction de la procédure de suivi de la mise en œuvre des transferts de technologie prescrits au titre des engagements	93
Un monument en péril : le système des brevets en Europe, par Thierry SUEUR et Jacques COMBEAU	95
Introduction	95
Section I. Le monument	96
§ 1. La nature du brevet	97
A. Un droit accordé par la puissance publique	97
B. Les conditions d'obtention du droit	99
§ 2. Les motivations respectives de la société et des demandeurs de brevets	102
A. L'intérêt de l'offre de protection du point de vue de la société	102
B. L'intérêt de l'offre de protection pour les demandeurs de brevets	107
Section II. Les périls	114
§ 1. Les périls internes	115
A. Les insuffisances et les dérives des institutions	115
B. La perte de l'élan européen	119

§ 2. Les périls externes	121
A. Les politiques de la Communauté européenne	122
B. Les accords multilatéraux sur le commerce et le développement	127
Conclusion	130
CHAPITRE II. LES NOUVEAUX ÉQUILIBRES AU REGARD DU LIBRE ÉCHANGE	133
L'Accord sur les ADPIC : un nouveau regard sur la propriété intellectuelle , par Thu-Lang TRAN WAESCHA	135
Introduction	135
Section I. Historique : du GATT à l'OMC et aux ADPIC	136
§ 1. Du GATT à l'OMC	136
§ 2. Du GATT aux ADPIC	138
Section II. L'OMC en 2005	140
Section III. L'Accord sur les ADPIC	142
§ 1. La technique de l'incorporation des traités existants ou futurs	144
A. Traités existants pendant le Cycle d'Uruguay (articles 2:1, 9:1 ; 35)	144
B. Incorporation de futurs traités (article 71.2)	146
C. Niveau de protection minimum	148
D. Les périodes transitoires	149
E. Mise en conformité des législations nationales	152
F. Article 6 (épuisement des droits)	155
G. Article 7 (objectifs)	156
H. Article 8 (principes)	157
Section IV. Le programme de développement de Doha	158
Section V. La santé publique et la Décision du paragraphe 6	160
Section VI. Remarques finales	168
Annexe 1. Structure de l'OMC	170
Annexe 2. Déclarations ministérielles de Doha et autres textes	172
The biotech segment of the indian pharmaceutical industry in the brave new post-trips world , par Shyama V. RAMANI, Mahesh RAVI and Preeti PRADHAN	185
Introduction	185

Section I. India's Patent System : A short history	186
Section II. How did TRIPS change the Indian patent system?	188
§ 1. The clauses in TRIPS conflicting with IPA-1970	188
§ 2. Why was there a need to change the Indian Patent Act of 1970 ?	190
§ 3. Patent First Amendment Act	190
§ 4. Patent (Second Amendment) Bill, 1999	191
§ 5. The Patents (Amendment) Bill, 2003	193
Section III. Findings from a preliminary patent analysis	193
Section IV. The possible impact of TRIPS : The good, the bad and the ugly	195
Conclusion	199
 Le recours à des experts et ses mésaventures en droit de l'OMC, par Pauline LIÈVRE et Petros C. MAVROIDIS	201
Introduction	201
Section I. Le droit positif et la pratique relatifs au recours à des experts	202
§ 1. Soumission et recherche des moyens de preuve en droit de l'OMC	202
§ 2. Les pouvoirs d'investigation des groupes spéciaux	203
A. L'article 13 du Mémoire d'accord	203
B. L'article 14 al. 2 OTC	205
C. L'article 11 al. 2 SPS	205
§ 3. Les limites du pouvoir d'investigation des groupes spéciaux	206
§ 4. La pratique relative à la consultation d'experts	210
A. Les règles procédurales	210
B. Cas dans lesquels les groupes spéciaux ont recouru à des experts	210
C. Le recours à un groupe d'experts ou à des experts individuels	210
D. Le choix des experts	211
E. Exigences quant aux méthodes de travail des experts	212
F. Quand les groupes spéciaux ont-ils eu recours à des experts ?	213
Section II. Appréciation critique de l'exercice du pouvoir de recourir à des experts	213
§ 1. Nos points de désillusionnement	213
A. La définition des produits en concurrence	214
B. La reconnaissance du lien de causalité entre l'augmentation des importations et le dommage des producteurs nationaux dans les affaires relatives aux mesures de sauvegarde	215

C. Le traitement des affaires relatives aux droits antidumping	215
D. La détermination de l'existence d'une subvention lors de la privatisation d'une entreprise	215
§ 2. Les problèmes auxquels le juge est confronté lorsqu'il consulte des experts	216
A. La raison des problèmes suscités par le recours à des experts	216
B. Esquisse de quelques solutions,	216
Conclusions	217
 CHAPITRE III. LES NOUVEAUX ÉQUILIBRES AU REGARD DU DÉVELOPPEMENT ÉCONOMIQUE	 221
Développement durable et propriété intellectuelle. Comment l'Europe peut contribuer à la mise en œuvre des ADPIC, par Claude HENRY	 223
Introduction	223
Section I. L'OMC et la protection universelle de la propriété intellectuelle	224
Section II. La protection de la propriété intellectuelle : raison d'être, principes fondateurs, dérives récentes	227
Section III. ADPIC et rôle de l'Europe	231

Troisième partie
L'ÉCONOMIE EXPRIMÉE PAR LE DROIT
DE LA PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE :
NOUVEAUX BIENS, NOUVEAUX DROITS

CHAPITRE I. LA PRISE EN COMPTE DE L'INNOVATION PAR LE DROIT	241
La notion d'invention face aux développements technologiques, par Joanna SCHMIDT SZALEWSKI	 243
Introduction	243
Section I. Une réalisation concrète	246
§ 1. Les découvertes	246
A. En droit américain	247
B. En droit européen	250
§ 2. Les inventions opposées aux théories scientifiques	253

Section II. Une réalisation à caractère technique	254
§ 1. Délimitation du domaine des brevets en droit européen	254
A. Les méthodes mathématiques	255
B. Les créations esthétiques	255
C. Les plans, principes et méthodes dans l'exercice d'activités intellectuelles, en matière de jeux ou dans le domaine des activités économiques	256
D. Les programmes d'ordinateurs	259
E. Les présentations d'informations	260
§ 2. Délimitation du domaine des brevets en droit américain	261
Conclusion	263
Propriété intellectuelle, marchés financiers et promotion des firmes innovantes. Un retour sur la « nouvelle économie », par Benjamin CORIAT et Fabienne ORSI	265
Introduction	265
Section I. Du Bayh-Dole Act aux CAFC : le nouveau cours de la politique publique en faveur de la propriété intellectuelle	266
Section II. L'évolution jurisprudentielle : l'entrée dans le domaine des brevets des logiciels et du vivant	270
§ 1. Logiciels et programmes d'ordinateurs : une marche irrépessible vers la brevetabilité des algorithmes et des « modèles d'affaires »	270
§ 2. La brevetabilité de la matière vivante : des micro-organismes aux gènes et aux séquences de gène	274
Section III. Nouvelles réglementations de la SEC et formation d'une complémentarité droit de la propriété intellectuelle/finance	278
§ 1. La constitution de nouveaux types de marchés financiers spécialisés dans la marchandisation des droits de la propriété intellectuelle	278
§ 2. La complémentarité entre marchés financiers et droit de la propriété intellectuelle au cœur de la « nouvelle économie »	281
§ 3. Une configuration soutenable ?	283
L'évolution conceptuelle et technique du cadre juridique européen et français relatif à la propriété intellectuelle sur les médicaments et le vivant, par Marie-Anne FRISON-ROCHE	289
Introduction	289
Section I. Le cadre juridique de départ : la neutralité de l'objet et la montée en puissance des instruments	295

§ 1. L'effectivité grandissante du système européen des brevets	295
A. Le droit européen des brevets	296
B. Le droit communautaire des brevets	297
C. L'insertion des dispositifs européens en matière de brevet dans les autres ordres juridiques	298
§ 2. L'apport du droit de la concurrence dans le nouvel équi- libre des propriétés intellectuelles en matière pharmaceutique	300
A. L'interférence entre le droit de la concurrence et le dévelop- pement du marché des génériques	300
B. Les potentialités du droit de la concurrence	302
Section II. Les disputes juridiques et les volte-face à propos du naturel et de l'être humain	303
§ 1. La remise en cause du vivant comme objet naturel, retif à l'appro- priation en soi	304
§ 2. La spécificité du vivant humain	305
Section III. L'insertion du médicament et du vivant dans des nouvelles catégories juridiques plus large qu'eux	310
§ 1. L'insertion du médicament et du vivant dans la catégorie nouvelle de la technologie	311
§ 2. L'insertion du médicament et du vivant dans la catégorie nouvelle de l'information	312
Section IV. L'évolution vers un droit spécial du médicament et du vivant, pierre angulaire du droit de la santé, du droit à la santé	314
§ 1. Le lien opéré entre droit général du brevet et politique de santé par les règles juridiques du certificat complémentaire de protec- tion : un droit politique en faveur des médicaments génériques ..	315
§ 2. Le déploiement spécifique des licences obligatoires	317
Évolutions de la R&D dans les biotechnologies végétales et de la propriété intellectuelle, par Michel TROMMETTER	319
Introduction	319
Section I. Quelle propriété intellectuelle pour la sélection classique ?	320
§ 1. L'organisation de la recherche et les droits de propriétés en Europe	321
§ 2. L'organisation de la recherche et les droits de propriétés aux USA	322
§ 3. Synthèse	323

Section II. Peut-on avoir une co-existence entre sélection classique et génie génétique ?	324
§ 1. Renforcement du COV	324
§ 2. Liens entre sélection classique et OGM	326
§ 3. Synthèse	328
Section III. COV et brevets : conséquences d'un nouveau paradigme scientifique	328
§ 1. Blocages de recherches et buissons de brevets	329
§ 2. Gestion collective de la recherche et de la propriété intellectuelle .	330
A. Gestion collective de la propriété intellectuelle	330
B. Gestion collective de la recherche	332
§ 3. Synthèse	334
Conclusion	334
CHAPITRE II. NOUVEAUX ENJEUX, NOUVELLES PERSPECTIVES DE SOLUTIONS	339
La propriété intellectuelle, une « propriété de marché », par Alexandra ABELLO	341
Introduction	341
Section I. Ressemblances et dissemblances de la propriété intellectuelle au regard de la conception générale de la propriété	347
§ 1. La remise en cause du caractère absolu de la propriété « classique », comme fondement de la nature de propriété des droits sur les choses incorporelles	348
A. La nécessité de la remise en cause des liens de la propriété ordinaire avec son titulaire et avec l'État	348
B. L'absolutisme remis en cause par l'instrumentalisation des droits	351
§ 2. La propriété intellectuelle, une propriété de type féodale, marque d'une évolution générale de la propriété ordinaire	354
A. Le modèle de la propriété féodale et son rejet par le Code civil	355
B. Le retour du modèle féodal par la considération des intérêts multiples superposés	356
Section II. Propriété intellectuelle, illustration d'une conception économique de la propriété	360
§ 1. La propriété intellectuelle, une propriété vouée à circuler	360
A. L'exclusivité, gage de la circulation des biens qui supportent un droit de propriété intellectuelle	360
B. La mise en place de droits d'accès : la propriété intellectuelle accessible à autrui par des politiques volontaires	364

§ 2. Le caractère temporaire du droit de propriété intellectuelle, marque d'une conception générale de la propriété utile	365
A. Un caractère temporaire compatible avec une propriété intense	366
B. La propriété intellectuelle, un droit économiquement efficace car reposant sur l'utilité	368
Conclusion	371
Réforme du brevet européen : le pari économique hasardeux du Protocole de Londres, par Patrice VIDON	373
Introduction	373
Section I. Le mécanisme du protocole de Londres	374
Section II. Les objectifs poursuivis	375
Section III. La prétendue « solution miracle » du protocole de Londres	377
§ 1. Baisse des coûts : un levier inopérant	378
§ 2. Baisse des coûts : une aggravation programmée du déficit européen	379
§ 3. Suppression des traductions : des effets secondaires négatifs	381
§ 4. Les statistiques européennes montrent que le vrai problème européen est le déficit de protection des inventions européennes aux États-Unis-d'Amérique	381
Conclusion	383
La place de l'analyse économique dans le droit américain du copyright. L'affaire <i>Napster</i>, entre usage légitime, droit à exclure et pouvoir de marché, par Marta TORRE-SCHAUB	385
Introduction	385
Section I. Usage légitime et droit à exclure	388
§ 1. Le concept d'exclusivité revisitée et la doctrine de l'usage légitime	389
A. La doctrine de l'usage loyal comme exception à l'exclusivité ..	389
B. Exclusivité et Internet	390
§ 2. Création appropriable et bien commun : le premier amendement de la Constitution	391
Section II. Usage commercial, marché monopolistique et libre concurrence	395
§ 1. Usage commercial	396

§ 2. Abus de droit et abus de monopole	399
§ 3. Droit de la concurrence et pouvoir de marché	401
Contentieux du droit des marques : la liberté d'expression menace-t-elle le monopole du titulaire de marque ? , par Emmanuel BAUD ..	405
Introduction	405
Section I. L'encadrement de la notion de contrefaçon de marque	408
§ 1. Les limites traditionnelles au monopole du titulaire de marque ..	408
A. Un monopole confronté aux limites intrinsèques du droit des marques	408
B. Un monopole confronté à l'existence d'exceptions légales	410
C. Un monopole confronté à l'existence d'exceptions jurisprudentielles	411
§ 2. Un encadrement renforcé par les récentes précisions apportées par la jurisprudence	414
A. Les précisions sur la notion de reproduction	414
B. Les précisions sur la notion de risque de confusion	417
C. Les précisions sur la notion d'usage de la marque dans la vie des affaires	420
Section II. Le titulaire de la marque est désormais contraint de recourir au « droit commun » pour faire sanctionner certaines atteintes à sa marque	424
§ 1. Le cadre légal et jurisprudentiel de la liberté d'expression	425
A. Les principes de la liberté d'expression et du droit de propriété du titulaire d'une marque	425
B. Les limites du droit de critique tenant à la nature de l'information elle-même	426
C. Les limites du droit de critique tenant aux droits de la personnalité et de propriété des tiers	428
D. Les limites du droit de critique tenant à l'existence d'une intention de nuire ou de dénigrer exclusive de toute légitimité de référence à la marque d'un tiers	431
§ 2. La typologie des hypothèses dans lesquelles la reprise de la marque semi-figurative est tolérée au nom du principe de la liberté d'expression	433