

## La propriété intellectuelle en Chine : pour un renforcement effectif de la protection en faveur des entreprises



### SOMMAIRE

- I – Un régime de protection globalement conforme aux standards internationaux
- II – Une répression de la contrefaçon consolidée
- III – Mais un enjeu de taille : mettre la pratique en adéquation avec les textes...

*Dans le contexte de la mondialisation, la Chine s'est engagée dans un processus de réformes et d'ouverture. Ainsi, elle a récemment modifié sa législation en matière de propriété intellectuelle afin d'être en conformité avec l'accord Adpic (Aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce) <sup>1</sup> auquel elle a souscrit dès son entrée à l'OMC (Organisation mondiale du commerce), le 11 décembre 2001. Le traitement national notamment, principe essentiel de l'accord Adpic <sup>2</sup>, a été intégré par la Chine dans ses lois de propriété intellectuelle.*

*En tout état de cause, avant même son adhésion à l'OMC, la Chine disposait déjà, en matière de propriété intellectuelle, d'un arsenal juridique satisfaisant. Confrontée à une contrefaçon endémique touchant tous les secteurs de l'économie, elle s'était, en effet, efforcée, au fil des années, d'améliorer la situation des droits de propriété intellectuelle et elle avait adhéré successivement à un certain nombre de grands traités, conventions et accords internationaux <sup>3</sup>.*



### I – Un régime de protection globalement conforme aux standards internationaux

Les modifications apportées dans la réglementation chinoise en matière de propriété intellectuelle sont conséquentes. En effet, le législateur a pris le parti d'étendre le champ d'application des lois sur la propriété industrielle <sup>4</sup> et le droit d'auteur <sup>5</sup>, optimisant ainsi la protection de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, il a renforcé les prérogatives des titulaires de brevets <sup>6</sup>, de marques <sup>7</sup> ou de droit d'auteur <sup>8</sup>.

Concernant les procédures d'enregistrement des droits de propriété industrielle <sup>9</sup>, les formalités ont été allégées, les phases d'examen par l'Administration ont été accélérées et le système de révision judiciaire des décisions administratives a été généralisé à l'ensemble de ces droits.

Enfin, si la Chine s'est dotée dès 1995 d'un mécanisme d'enregistrement des droits de propriété intellectuelle auprès de l'Administration des douanes, permettant ainsi au titulaire d'un droit de propriété intellectuelle d'obtenir la retenue de produits suspects qui vont sortir ou entrer sur le territoire, une nouvelle réglementation douanière, entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> mars 2004, a renforcé la protection des droits de propriété intellectuelle, y compris à Hong Kong, afin, ici encore, de tenir les engagements pris lors de l'adhésion à l'OMC.

<sup>1</sup> Accord de Marrakech du 15 avril 1994 instituant l'Organisation mondiale du commerce. L'accord Adpic, en plus d'énumérer les droits de propriété intellectuelle couverts, définit des standards et une dynamique d'harmonisation internationale des législations et instruments de protection des droits de propriété intellectuelle pour l'ensemble des États membres ou souhaitant le devenir. Par ailleurs, il prévoit la possibilité de sanctions commerciales multilatérales envers les États ne respectant pas ces engagements.

<sup>2</sup> "Chaque Membre accordera aux ressortissants des autres Membres un traitement non moins favorable que celui qu'il accorde à ses propres ressortissants en ce qui concerne la protection de la propriété intellectuelle" (accord Adpic, art. 3.1).

<sup>3</sup> La Chine a notamment adhéré à la Convention de Paris (le 19 mars 1985), la Convention de Berne (le 15 octobre 1992), la Convention de Genève (le 30 avril 1993), l'Arrangement et le Protocole de Madrid (respectivement le 4 octobre 1989 et le 1<sup>er</sup> décembre 1995) et le Traité de coopération en matière de brevets (le 1<sup>er</sup> janvier 1994).

<sup>4</sup> La loi sur les brevets, amendée le 25 août 2000, a vocation à protéger les inventions, les modèles d'utilité et les dessins et modèles. Quant à la loi sur les marques, modifiée le 27 octobre 2001, elle protège tout signe visuel permettant de distinguer les produits ou services d'une personne physique ou morale d'une autre personne (caractères, mots en différentes langues, lettres, emblèmes, chiffres, dessins, assemblages de couleurs, combinaisons de tous ces éléments), y compris les marques tridimensionnelles, certaines indications géographiques et les marques notoires.

<sup>5</sup> La Chine a révisé, le 27 octobre 2001, sa loi sur le droit d'auteur qui protège, désormais, les œuvres littéraires, artistiques, scientifiques ou architecturales, ainsi que les diffusions radiotélévisées.

<sup>6</sup> D'une part, la notion d'offre à la vente a été ajoutée à la liste des actes soumis à une autorisation préalable du breveté qui prévoyait jusqu'alors seulement la fabrication, l'utilisation ou la mise en vente et, d'autre part, toute personne utilisant ou vendant un produit breveté est coupable de contrefaçon, même si elle ne savait pas que ce produit avait été fabriqué et vendu sans l'autorisation du breveté, sous réserve qu'elle ne puisse pas prouver avoir obtenu le produit par le biais de circuits de distribution autorisés.

<sup>7</sup> La bonne foi du vendeur est dorénavant inopérante, et tant l'altération d'une marque que la mise sur le marché de produits revêtus de cette marque altérée constituent des cas de contrefaçon.

<sup>8</sup> Sont, désormais, expressément prévus en faveur de l'auteur : le droit de location, le droit de représentation, le droit d'enregistrement audio et vidéo, le droit de communication au public. Dans le même ordre d'idée, la protection des logiciels, assurée par le droit d'auteur depuis un règlement du 4 juin 1991, a été consolidée par un amendement important entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2002, qui prévoit une protection contre les actes de contournement de toute mesure technique utilisée par le titulaire du droit afin d'empêcher ou limiter les utilisations qu'il n'a pas autorisées, ainsi que contre toute diffusion en ligne d'un logiciel non autorisée.

<sup>9</sup> Aucune formalité n'est exigée pour la protection par droit d'auteur, qui relève de l'Agence nationale du droit d'auteur. En revanche, un enregistrement est vivement conseillé pour les logiciels.

## II – Une répression de la contrefaçon consolidée



Deux voies de recours sont offertes en Chine aux entreprises victimes d'une contrefaçon : la voie administrative ou la voie judiciaire. Or les récents textes en matière de propriété intellectuelle ont étendu les pouvoirs des administrations et accru le rôle des autorités judiciaires.

L'action administrative s'exerce auprès des administrations locales de l'industrie et du commerce, qui sont dotées de facultés d'investigation (enquêtes, interrogatoires des parties...). Elles peuvent d'une part, ordonner la cessation immédiate de l'infraction ainsi que la confiscation ou la destruction des produits contrefaisants et du matériel ayant servi à leur fabrication, et d'autre part, confisquer les revenus issus de la vente des produits contrefaisants. Enfin, elles ont la latitude d'imposer des amendes dont le montant peut atteindre trois fois le gain illégal du contrefacteur. Par ailleurs, lorsque les produits contrefaisants mettent en danger la sécurité des consommateurs, l'Administration générale pour le contrôle de la qualité, l'inspection et le contrôle sanitaire peut intervenir sur le fondement de la qualité des produits.

Dans le cadre de l'action judiciaire, il est possible d'entamer soit une procédure civile, soit une procédure pénale.

Ainsi, la victime d'une contrefaçon peut engager une action civile devant un tribunal populaire local pour obtenir du contrefacteur la cessation des activités frauduleuses et l'élimination de leurs effets, la présentation d'excuses et la réparation du dommage causé. Elle a, au préalable, la possibilité de demander que soient prononcées des mesures conservatoires afin d'éviter la destruction des preuves ou la survenance d'un dommage irréparable.

Lorsque l'atteinte à un droit de propriété intellectuelle est particulièrement grave, la responsabilité pénale du contrefacteur peut être engagée. Les sanctions pénales prévues dans les textes chinois sont sévères : pour toute atteinte concernant des marques, des droits d'auteur ou des brevets, le contrefacteur encourt une peine d'emprisonnement allant jusqu'à trois ans et/ou une amende. Si le délit a des conséquences particulièrement graves, son auteur encourt même une peine d'emprisonnement d'une durée comprise entre trois et sept ans, ainsi qu'une amende.



## III – Mais un enjeu de taille : mettre la pratique en adéquation avec les textes...

En dépit d'avancées législatives certaines et de diverses actions menées sur le terrain par les autorités chinoises (campagnes publicitaires, formations des magistrats, mise en place de chambres spécialisées au sein des tribunaux, opérations anti-corruption...), les entreprises étrangères connaissent, en pratique, de grandes difficultés pour faire respecter, en Chine, leurs droits de propriété intellectuelle<sup>10</sup>. Selon certains observateurs, la contrefaçon représenterait actuellement 8 % du PIB de la Chine et permettrait l'emploi de 3 à 5 millions de personnes<sup>11</sup>. Ceci explique le manque d'enthousiasme de certaines institutions locales (administrations, police...) qui, outre le fait d'avoir d'autres priorités, veulent préserver l'économie locale.

Pourtant, différentes affaires portées récemment devant les tribunaux prouvent que la Chine, consciente du fait qu'une protection efficace des droits de propriété intellectuelle peut contribuer à une augmentation des investissements étrangers, essaie de combler son retard en la matière<sup>12</sup>.

Finalement, si la voie administrative a souvent la faveur des titulaires de droits de propriété intellectuelle étrangers, du fait de sa simplicité, de sa rapidité et de son efficacité, la voie judiciaire permet, à l'entreprise victime de contrefaçon, d'obtenir, pour la réparation des préjudices matériels, des sommes généralement supérieures à celles octroyées par l'Administration<sup>13</sup>. Toutefois, force est de constater que l'action pénale est encore rarement engagée, même si elle s'avère plus dissuasive que l'action civile, compte tenu, généralement, de l'exigence d'un montant de chiffre d'affaires illicite supérieur à 100 000 RMB (environ 10 000 €) pour un particulier et 500 000 RMB (environ 50 000 €) pour une entreprise. Pourtant, on assiste aujourd'hui à une aggravation des sanctions pénales se manifestant par des peines d'emprisonnement plus fréquentes et pour une durée égale ou très proche du maximum légal<sup>14</sup>.

<sup>10</sup> Les sociétés étrangères présentes sur le marché chinois estiment que 15 à 20 % des produits commercialisés sous leur marque sont des faux : *Report on Counterfeiting in the People's Republic of China*, Chinese Anti-Counterfeiting Coalition, 7 déc. 1999.

<sup>11</sup> Fiche de synthèse de la Mission économique de Pékin, déc. 2003 : voir le site de la Mission économique – Ambassade de Chine.

<sup>12</sup> La société danoise Lego, par exemple, a obtenu la condamnation, devant la Haute Cour populaire de Pékin, de la société chinoise Coko Toy Company, qu'elle poursuivait depuis 1999 pour contrefaçon de ses modèles ; en droit des marques, l'américain Nike a gagné un procès devant un tribunal chinois ; dans l'affaire *Ikea Systems BV*, la Cour suprême, le 17 juillet 2001, a protégé la marque *Ikea* contre un nom de domaine ; ou encore Montagut a obtenu d'un tribunal chinois la condamnation à 500 000 RMB (environ 50 000 €) d'amende de trois sociétés chinoises pour contrefaçon ; et, en décembre 2000, la Cour suprême a décidé que les sites ne pourraient plus diffuser de contenu protégé, sans avoir au préalable obtenu l'autorisation de leur auteur et lui avoir versé une contrepartie financière.

<sup>13</sup> Les dommages-intérêts sont calculés soit sur la base du préjudice effectivement subi par la victime de la contrefaçon, soit sur celle des recettes illicites réalisées par le contrefacteur et à cela s'ajoute, un "montant" raisonnable correspondant aux frais engagés par le titulaire des droits pour mettre fin à la contrefaçon. Si les pertes de la victime ou les bénéfices du contrefacteur, du fait de la contrefaçon, ne peuvent être déterminés, les magistrats fixent des dommages-intérêts jusqu'à un plafond de 500 000 RMB (environ 50 000 €).

<sup>14</sup> Thieffry et Associés, La propriété intellectuelle en Chine – Nouvelles règles pour protéger et défendre ses droits en Chine, 2003, p. 77.

Le chemin parcouru par la Chine est considérable, mais le dernier rapport annuel "Spécial 301" présenté par Robert Zoellick, le représentant américain du commerce (*United States Trade Representative*, ou USTR) sur la propriété intellectuelle<sup>15</sup>, dénonce, concernant ce pays, le manque de transparence et de coordination des administrations, la difficulté des poursuites criminelles et l'insuffisance des peines.

Si la Chine doit donc encore faire ses preuves<sup>16</sup>, elle vient de donner des gages de bonne volonté aux États-Unis, en promettant notamment "d'achever et promulguer" de nouvelles dispositions anti-piraterie cette année<sup>17</sup>. En outre, l'Union européenne et la Chine ont, le 6 mai dernier, conclu un accord de coopération et d'assistance administrative mutuelle dans le domaine des douanes, qui doit notamment favoriser la mise en place de mécanismes de lutte contre la contrefaçon, la piraterie et la fraude<sup>18</sup>. Il pourrait être opportun d'en tirer parti.

### Pistes de réflexion pour une meilleure protection des droits de propriété intellectuelle en Chine

- **Inciter les entreprises à enregistrer en Chine leurs droits de propriété intellectuelle** : il s'agit d'effectuer, tout d'abord, des dépôts auprès des offices compétents afin d'obtenir une protection<sup>19</sup>, puis d'accomplir les démarches nécessaires auprès de l'Administration des douanes qui est un allié dans la lutte anti-contrefaçon<sup>20</sup>.
- **Encourager les entreprises à bâtir une stratégie de protection de leurs droits de propriété intellectuelle** : il est indispensable qu'elles choisissent avec vigilance leurs partenaires chinois, exercent une surveillance constante du marché, et s'opposent systématiquement à l'enregistrement de leurs droits de propriété intellectuelle par des tiers ; il peut être également judicieux, pour elles, de protéger leurs produits par des hologrammes, des puces, etc., d'adopter des chartes éthiques ou de recourir à des sociétés d'inspection pour authentifier les produits<sup>21</sup>.
- **Coopérer avec les administrations responsables de la lutte anti-contrefaçon** : ainsi, l'action administrative requiert une participation active de l'entreprise victime, tant au niveau de la formation sur les qualités intrinsèques des produits que sur le terrain.
- **Engager les entreprises à partager des informations dans le cadre des associations et des structures d'appui existantes** pour poursuivre le dialogue avec les institutions chinoises sur la lutte contre la contrefaçon<sup>22</sup>.

### Où trouver des informations sur la propriété intellectuelle en Chine ?

- ☞ **Mission économique – Ambassade de Chine**  
<http://www.dree.org/chine/implantation.asp> (rubrique "Modalités pratiques de l'implantation" pour connaître les cabinets d'avocats implantés en Chine) et <http://www.dree.org/chine/marches.asp> (voir la rubrique "L'approche du marché chinois", afin d'accéder à la fiche de synthèse relative à la protection de la propriété intellectuelle et lutte anti-contrefaçon en Chine)
- ☞ **Ministry of commerce of the People's Republic of China**  
<http://english.mofcom.gov.cn/column/chineselaw.xml> (pour se renseigner sur la réglementation)
- ☞ **Chambre de commerce et d'industrie française en Chine**  
<http://www.ccifc.org/fr/information/legalnews.php> (pour lire des articles)
- ☞ **Institut de recherche en propriété intellectuelle Henri-Desbois (IRPI)**  
<http://www.irpi.ccip.fr/> (rubriques « Etudes juridiques » et « Base documentaire »)
- ☞ **State Intellectual Property Office of the People's Republic of China (SIPO)**  
[http://www.sipo.gov.cn/sipo\\_English/default.htm](http://www.sipo.gov.cn/sipo_English/default.htm) (pour les brevets)
- ☞ **State Administration for Industry and Commerce (SAIC)**  
[http://www.chinaonline.com/refer/ministry\\_profiles/SAICL3.asp](http://www.chinaonline.com/refer/ministry_profiles/SAICL3.asp) (pour les marques)
- ☞ **Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI)** : <http://www.wipo.int>  
<http://listbox.wipo.int/wilma/sme-en/200405/msg00000.html> ("*The China IPR Guidelines*", *China-Britain Business Council*).

<sup>15</sup> Voir *Le MOCI* 5 juin 2003, n° 1601, p. 41 et le site Internet : [http://www.sipo.gov.cn/sipo\\_English/qftx\\_e/zyhd\\_e/t20040414\\_28095.htm](http://www.sipo.gov.cn/sipo_English/qftx_e/zyhd_e/t20040414_28095.htm)

<sup>16</sup> Le Tribunal de Shanghai, le 23 mars dernier, n'a-t-il pas jugé que le groupe français Lacoste avait copié illégalement sur le marché chinois le logo d'un concurrent, Singapore Crocodile International... (*La Tribune*, 5 avr. 2004, p. 13).

<sup>17</sup> *Les Échos*, 23 et 24 avr. 2004, p. 7 ; *China Daily*, 21 avr. 2004 :

[http://www.chinadaily.com.cn/english/doc/2004-04/21/content\\_324933.htm](http://www.chinadaily.com.cn/english/doc/2004-04/21/content_324933.htm) -

<sup>18</sup> [http://europa.eu.int/comm/trade/issues/bilateral/countries/china/index\\_en.htm](http://europa.eu.int/comm/trade/issues/bilateral/countries/china/index_en.htm).

<sup>19</sup> Les marques françaises doivent notamment se siniser, c'est-à-dire être traduites en caractères chinois avec un équivalent phonétique et une signification proche du concept originel.

<sup>20</sup> Il faut tenir compte, cependant, de la charge financière induite.

<sup>21</sup> Rapport de M. COURTIÈRE, CCIP, 8 janvier 2004 - <http://www.etudes.ccip.fr/archrap/pdf04/cou0401.pdf>

<sup>22</sup> Il peut s'agir des associations de lutte contre la contrefaçon comme l'IACC, *International Anti-Counterfeiting Coalition* <http://www.iacc.org> et le QBPC, *Quality Brands Protection Committee*, <http://www.qbpc.org.cn> ou encore des organismes d'appui tels que la Mission économique française ou la Chambre de commerce et d'industrie française en Chine.