

ANNEXE B-5

**DEUXIÈME COMMUNICATION ÉCRITE DES
COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES**

(22 juillet 2004)

TABLE DES MATIÈRES

GLOSSAIRE.....	187
I. INTRODUCTION.....	188
II. ÉVALUATION OBJECTIVE DE LA TENEUR DU RÈGLEMENT N° 2081/92.....	188
A. APPROCHE APPROPRIÉE DE L'INTERPRÉTATION DU RÈGLEMENT N° 2081/92 EN TANT QUE MESURE RELEVANT DU DROIT INTERNE DES CE	188
B. IMPORTANCE DU DROIT DE L'OMC ET DES OBLIGATIONS DANS LE CADRE DE L'OMC POUR L'INTERPRÉTATION DU RÈGLEMENT N° 2081/92 DANS L'ORDRE JURIDIQUE DES CE	190
III. LE RÈGLEMENT N° 2081/92 EST COMPATIBLE AVEC LES OBLIGATIONS DE TRAITEMENT NATIONAL ET N'EXIGE PAS UNE CONDITION DE DOMICILE OU D'ÉTABLISSEMENT	192
A. TRAITEMENT NATIONAL AU TITRE DE L'ACCORD SUR LES ADPIC (ARTICLES 3:1 ET 2:1 DE L'ACCORD SUR LES ADPIC PRIS CONJOINTEMENT AVEC L'ARTICLE 2 1) DE LA CONVENTION DE PARIS).....	193
1. Sens et portée du traitement national au titre de l'Accord sur les ADPIC.....	193
a) Sens de "ressortissant".....	193
b) Les conditions d'enregistrement et d'opposition ne sont pas subordonnées à la nationalité.....	195
2. Allégation n° 1: Il est accordé aux ressortissants d'États non membres des CE un traitement moins favorable que celui qui est accordé aux ressortissants des CE en ce qui concerne l'enregistrement des IG par le biais de l'application d'une condition de réciprocité et d'équivalence.....	196
a) L'interprétation des plaignants est incompatible avec les termes mêmes du Règlement n° 2081/92.....	197
b) La clause sans préjudice prescrit que les Accords de l'OMC doivent être pris en considération.....	197
c) Il n'est pas inhabituel que des instruments juridiques communautaires s'appliquent "sans préjudice des accords internationaux".....	198
d) La clause "sans préjudice" n'a pas été conçue pour s'appliquer uniquement aux accords bilatéraux, ou aux accords qui renferment des "règles spécifiques" sur les IG.....	199
e) Les éléments de preuve présentés par les plaignants ne sont ni pertinents ni concluants	201
f) Les CE n'ont pas rectifié tardivement la méprise des plaignants	203

- 3. Allégation n° 1bis: Le Règlement n° 2081/92 constitue un manquement aux obligations de traitement national énoncées dans l'Accord sur les ADPIC parce qu'il prescrit l'existence de structures de contrôle en ce qui concerne le produit spécifique pour lequel une protection est demandée.....203**
- a) La prescription relative aux structures de contrôle constitue un traitement égal, et non inégal204
 - b) La prescription relative aux structures de contrôle n'impose pas une "équivalence déguisée sous un autre nom"204
 - c) Le Règlement n° 2081/92 n'impose pas des structures de contrôle sur le "modèle des CE"205
 - d) L'existence de structures de contrôle est nécessaire pour atteindre les objectifs du Règlement n° 2081/92206
- 4. Allégation n° 2: Le Règlement n° 2081/92 constitue un manquement aux obligations de traitement national énoncées dans l'Accord sur les ADPIC et dans la Convention de Paris parce qu'il prescrit que les demandes doivent être transmises par le pays dans lequel est située l'aire géographique209**
- a) La coopération du pays sur le territoire duquel est située l'aire est indispensable à la mise en œuvre du Règlement n° 2081/92209
 - b) La prescription voulant que la demande soit vérifiée par le pays sur le territoire duquel l'aire est située n'est pas déraisonnable210
 - c) La prescription voulant que la demande soit transmise par le pays sur le territoire duquel l'aire est située n'est pas déraisonnable212
- 5. Allégation n° 3: Il est accordé aux ressortissants d'États non membres des CE un traitement moins favorable que celui qui est accordé aux ressortissants des CE vu la prescription imposant d'indiquer le pays d'origine pour les IG homonymes213**
- 6. Allégation n° 4: Le Règlement n° 2081/92 accorde un traitement moins favorable aux ressortissants d'États non membres des CE parce qu'il subordonne le droit de s'opposer à l'enregistrement d'IG à des conditions de réciprocité et d'équivalence214**
- 7. Allégation n° 5: Le Règlement n° 2081/92 accorde un traitement moins favorable aux ressortissants d'États non membres des CE parce qu'il oblige leur propre pays à transmettre la déclaration d'opposition.....214**
- a) Les plaignants ne sont pas tenus de vérifier la recevabilité des déclarations d'opposition, mais simplement de transmettre la déclaration d'opposition215
 - b) La transmission des déclarations d'opposition n'est pas une prescription déraisonnable215
- 8. Allégation n° 6: Le Règlement n° 2081/92 accorde un traitement moins favorable aux ressortissants d'États non membres des CE parce qu'il prescrit qu'un ressortissant d'un État non membre des CE doit avoir un "intérêt légitime" pour s'opposer à l'enregistrement d'IG.....216**
- 9. Allégation n° 7: Le Règlement n° 2081/92 accorde un traitement moins favorable parce qu'un détenteur de droits d'un État non membre des CE n'a pas de "représentant" qui "parle en son nom" au sein du comité de la réglementation.....216**

10. Allégation n° 8: Les personnes qui résidaient ou étaient établies dans un État membre des CE avaient accès à un droit d'opposition qui n'était pas offert aux ressortissants des autres Membres de l'OMC en ce qui concernait l'enregistrement de plus de 120 IG au titre de la procédure d'enregistrement normale.....	217
a) Le fondement juridique de l'allégation de l'Australie est vague et change constamment.....	217
b) Les allégations de l'Australie concernant les anciennes versions du Règlement n° 2081/92 ne relèvent pas du mandat du Groupe spécial.....	218
c) Les allégations de l'Australie sont sans objet et, partant, ne relèvent pas du mandat du Groupe spécial.....	219
d) L'Australie n'a pas prouvé que les différents enregistrements constituaient un manquement aux obligations de traitement national.....	220
e) Les recommandations suggérées par l'Australie n'ont aucun fondement juridique.....	221
11. Allégation n° 9: Les personnes qui résidaient ou étaient établies dans un État membre des CE avaient accès à un droit d'opposition qui n'était pas offert aux ressortissants des autres Membres de l'OMC en ce qui concernait l'enregistrement de plus de 480 IG définies par les CE au titre de la procédure d'enregistrement simplifiée.....	222
B. CONDITION PROHIBÉE DE DOMICILE OU D'ÉTABLISSEMENT (ARTICLE 2:1 DE L'ACCORD SUR LES ADPIC PRIS CONJOINTEMENT AVEC L'ARTICLE 2 2) DE LA CONVENTION DE PARIS).....	223
1. Allégation n° 10: Le Règlement n° 2081/92 prescrit que les ressortissants d'États non membres des CE doivent s'établir dans les CE comme condition de l'enregistrement d'IG.....	223
2. Allégation n° 11: Le Règlement n° 2081/92 prescrit que les ressortissants d'États non membres des CE doivent s'établir dans les CE comme condition pour s'opposer.....	223
C. TRAITEMENT NATIONAL AU TITRE DE L'ARTICLE III:4 DU GATT.....	224
1. Le Règlement n° 2081/92 n'est pas incompatible avec l'article III:4 du GATT.....	224
a) Allégation n° 12: Le Règlement n° 2081/92 accorde un traitement moins favorable en ce qui concerne les conditions d'enregistrement d'IG étrangères.....	224
b) Allégation 12bis: Le Règlement n° 2081/92 constitue un manquement aux obligations de traitement national du GATT parce qu'il prescrit l'existence de structures de contrôle en ce qui concerne le produit spécifique pour lequel une protection est demandée.....	224
c) Allégation n° 13: Le Règlement n° 2081/92 accorde un traitement moins favorable vu la prescription voulant que la demande soit transmise par le gouvernement du pays tiers.....	225
d) Allégation n° 14: Le Règlement n° 2081/92 accorde un traitement moins favorable vu la prescription imposant d'indiquer le pays d'origine.....	225
e) Allégation n° 15: Le Règlement n° 2081/92 accorde un traitement moins favorable en raison d'un parti pris général dans le processus décisionnel.....	226
2. La mesure serait justifiée au titre de l'article XX d) du GATT.....	226
a) La prescription relative aux structures de contrôle est justifiée par l'article XX d) du GATT (allégation n° 12bis).....	227

b)	La prescription voulant que la demande soit vérifiée et transmise par le gouvernement sur le territoire duquel est située l'aire est justifiée par l'article XX d) du GATT (allégation n° 13).....	228
c)	La prescription imposant d'indiquer le pays d'origine pour des IG homonymes est justifiée par l'article XX d) du GATT (allégation n° 14).....	229
IV.	LE RÈGLEMENT N° 2081/92 EST COMPATIBLE AVEC L'OBLIGATION D'ACCORDER LE TRAITEMENT DE LA NATION LA PLUS FAVORISÉE.....	229
A.	ARTICLE 4 DE L'ACCORD SUR LES ADPIC.....	229
1.	Allégation n° 16: Pour ce qui est des Membres de l'OMC qui ne sont pas membres des CE, les ressortissants des Membres de l'OMC qui remplissent les conditions de réciprocité et d'équivalence des CE obtiennent un traitement plus favorable que les ressortissants des Membres de l'OMC qui ne remplissent pas ces conditions.....	229
2.	Allégation n° 17: Au titre du Règlement n° 2081/92, un État membre des CE accorde aux ressortissants des autres États membres des CE un traitement plus favorable que celui qu'il accorde aux ressortissants des Membres de l'OMC qui ne sont pas membres des CE.....	231
B.	ALLÉGATION N° 18: EN RAISON DE LA SUBORDINATION DE L'ENREGISTREMENT DES IG DES PAYS TIERS À DES CONDITIONS DE RÉCIPROCITÉ ET D'ÉQUIVALENCE, LA MESURE DES CE EST INCOMPATIBLE AVEC L'OBLIGATION D'ACCORDER LE TRAITEMENT DE LA NATION LA PLUS FAVORISÉE QUI EST ÉNONCÉE À L'ARTICLE I:1 DU GATT	231
1.	Absence de violation de l'article I:1 du GATT	232
2.	La mesure des CE serait justifiée au titre de l'article XX du GATT.....	232
V.	LE RÈGLEMENT N° 2081/92 NE DIMINUE PAS LA PROTECTION JURIDIQUE DES MARQUES	232
A.	ARTICLE 16:1 DE L'ACCORD SUR LES ADPIC.....	232
1.	Allégation n° 19: L'article 14, paragraphe 2, du Règlement n° 2081/92 est incompatible avec l'article 16:1 de l'Accord sur les ADPIC parce qu'il autorise la coexistence d'indications géographiques et de marques enregistrées antérieurement.....	232
a)	Article 14, paragraphe 3, du Règlement n° 2081/92.....	232
i)	<i>Enregistrabilité des noms géographiques en tant que marques.....</i>	<i>233</i>
ii)	<i>Critère en matière d'éléments de preuve pour établir le sens de l'article 14, paragraphe 3.....</i>	<i>233</i>
iii)	<i>Les plaignants ont interprété de manière erronée l'article 14, paragraphe 3.....</i>	<i>234</i>
iv)	<i>Aucun élément de preuve n'indique que l'article 14, paragraphe 3, a été appliqué d'une manière conforme à l'interprétation des plaignants.....</i>	<i>236</i>
v)	<i>L'article 14, paragraphe 3, confère des droits exécutoires aux titulaires de marques.....</i>	<i>237</i>
vi)	<i>Le droit des CE prévoit les moyens permettant d'empêcher les utilisations prêtant à confusion d'une IG enregistrée</i>	<i>238</i>
b)	Article 24:5 de l'Accord sur les ADPIC.....	240
i)	<i>Relation entre la section 3 de la Partie II et l'article 16:1.....</i>	<i>240</i>
ii)	<i>Le sens de "le droit de faire usage d'une marque de fabrique ou de commerce".....</i>	<i>242</i>

c)	Article 24:3 de l'Accord sur les ADPIC	245
d)	Article 17 de l'Accord sur les ADPIC	246
i)	<i>La portée de l'exception est "limitée"</i>	246
ii)	<i>L'exception "tient compte" des intérêts des titulaires de marques</i>	247
iii)	<i>L'article 17 s'applique aux dénominations non géographiques</i>	249
2.	Allégation n° 20: Le Règlement n° 2081/92 ne prévoit pas l'existence d'une présomption de risque de confusion dans le cas de l'usage d'un signe identique pour des produits identiques.	249
3.	Allégation n° 21: L'article 7, paragraphe 4 du Règlement n° 2081/92 est incompatible avec l'article 16:1 de l'Accord sur les ADPIC parce qu'il limite les motifs d'opposition.	250
4.	Allégation n° 22: Le Règlement n° 2081/92 ne garantit pas que le Comité tiendra compte des oppositions des titulaires de marques.	250
B.	ALLÉGATION N° 23: EN PRESCRIVANT LA COEXISTENCE D'UNE IG ENREGISTRÉE ET D'UNE MARQUE ANTÉRIEURE, L'ARTICLE 14, PARAGRAPHE 2, ENTRAÎNE DE MANIÈRE INJUSTIFIABLE L'USAGE DE LA MARQUE, EN VIOLATION DE L'ARTICLE 20 DE L'ACCORD SUR LES ADPIC	250
C.	ALLÉGATION N° 24: L'ARTICLE 14, PARAGRAPHE 1, DU RÈGLEMENT N° 2081/92 EST INCOMPATIBLE AVEC L'ARTICLE 24:5 DE L'ACCORD SUR LES ADPIC PARCE QU'IL N'ACCORDE PAS LE DROIT DE PRIORITÉ PRÉVU À L'ARTICLE 4 DE LA CONVENTION DE PARIS	250
D.	ARTICLES 41:1, 41:2, 41:3, 41:4, 42, 43, 44:1, 45, 46, 48 ET 49 DE L'ACCORD SUR LES ADPIC	250
1.	Considérations générales.	250
2.	Allégation n° 25: Le Règlement n° 2081/92 est incompatible avec l'article 41:1 de l'Accord sur les ADPIC.	253
3.	Allégation n° 26: Le Règlement n° 2081/92 est incompatible avec l'article 41:2 de l'Accord sur les ADPIC.	253
4.	Allégation n° 27: Le Règlement n° 2081/92 est incompatible avec l'article 41:3 de l'Accord sur les ADPIC.	253
5.	Allégation n° 28: Le Règlement n° 2081/92 est incompatible avec l'article 41:4 de l'Accord sur les ADPIC.	254
6.	Allégation n° 29: Le Règlement n° 2081/92 est incompatible avec l'article 42 de l'Accord sur les ADPIC.	254
E.	ALLÉGATION N° 30: LE RÈGLEMENT N° 2081/92 EST INCOMPATIBLE AVEC LES ARTICLES 10BIS 1) ET 10TER 1) DE LA CONVENTION DE PARIS.....	254
F.	ALLÉGATIONS COROLLAIRES	254
1.	Allégation n° 31: Le Règlement n° 2081/92 est incompatible avec l'article 2:1 de l'Accord sur les ADPIC.	254
2.	Allégation n° 32: Le Règlement n° 2081/92 est incompatible avec l'article 1:1 de l'Accord sur les ADPIC.	254
3.	Allégation n° 33: La protection nationale transitoire accordée par les États membres est incompatible avec les articles 2:1, 16:1, 41:1, 41:2, 41:3 et/ou 42 de l'Accord sur les ADPIC.	254

VI. LA MESURE DES CE EST COMPATIBLE AVEC L'OBLIGATION DE PROTÉGER LES IG AU TITRE DE L'ARTICLE 22:2 DE L'ACCORD SUR LES ADPIC	254
1. Allégation n° 34: Le Règlement n° 2081/92 est incompatible avec l'article 22:2 de l'Accord sur les ADPIC.....	254
2. Allégation n° 35: Le Règlement n° 2081/92 est incompatible avec l'article 1:1 de l'Accord sur les ADPIC parce qu'il est incompatible avec l'article 22:2	257
3. Allégation n° 36: Le Règlement n° 2081/92 est incompatible avec l'article 22:2 de l'Accord sur les ADPIC.....	257
VII. LE RÈGLEMENT N° 2081/92 EST COMPATIBLE AVEC LES OBLIGATIONS ÉNONCÉES DANS L'ACCORD OTC	257
A. LE RÈGLEMENT N° 2081/92 N'EST PAS UN RÈGLEMENT TECHNIQUE.....	258
1. L'article 12, paragraphe 2, du Règlement n° 2081/92 n'est pas un règlement technique.....	258
2. Les articles 4 et 10 du Règlement n° 2081/92 ne sont pas un règlement technique	258
B. ALLÉGATION N° 37: L'ARTICLE 12, PARAGRAPHE 2, DU RÈGLEMENT N° 2081/92 EST INCOMPATIBLE AVEC L'ARTICLE 2.1 DE L'ACCORD OTC.....	259
C. ALLÉGATION N° 38: LES ARTICLES 4 ET 10 ET LE PARAGRAPHE 1 DE L'ARTICLE 12 DU RÈGLEMENT N° 2081/92 SONT INCOMPATIBLES AVEC L'ARTICLE 2.2 DE L'ACCORD OTC.....	260
VIII. ALLÉGATION N° 39, 40: LA MESURE DES CE EST COMPATIBLE AVEC L'ARTICLE 65:1 DE L'ACCORD SUR LES ADPIC ET L'ARTICLE XVI:4 DE L'ACCORD SUR L'OMC	260
IX. CONCLUSION.....	260

Affaires portées devant l'OMC citées dans la présente communication

Titre abrégé	Titre complet de l'affaire et référence
<i>Canada – Automobiles</i>	Rapport du Groupe spécial, <i>Canada – Certaines mesures affectant l'industrie automobile</i> , WT/DS139/R, WT/DS142/R, adopté le 19 juin 2000, modifié par le rapport de l'Organe d'appel, WT/DS139/AB/R, WT/DS142/AB/R, DSR 2000:VII, 3043
<i>CE – Hormones</i>	Rapport de l'Organe d'appel, <i>Mesures communautaires concernant les viandes et les produits carnés (hormones)</i> , WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R, adopté le 13 février 1998, DSR 1998:I, 135
<i>CE – Sardines</i>	Rapport de l'Organe d'appel, <i>Communautés européennes – Désignation commerciale des sardines</i> , WT/DS231/AB/R, adopté le 23 octobre 2002
<i>Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf</i>	Rapport de l'Organe d'appel, <i>Corée – Mesures affectant les importations de viande de bœuf fraîche, réfrigérée et congelée</i> , WT/DS161/AB/R, WT/DS169/AB/R, adopté le 10 janvier 2001
<i>États-Unis – Article 301, Loi sur le commerce extérieur</i>	Rapport du Groupe spécial, <i>États-Unis – Article 301 à 310 de la Loi de 1974 sur le commerce extérieur</i> , WT/DS152/R, adopté le 27 janvier 2000, DSR 2000:II, 815
<i>États-Unis – Essence</i>	Rapport de l'Organe d'appel, <i>États-Unis – Normes concernant l'essence nouvelle et ancienne formules</i> , WT/DS2/AB/R, adopté le 20 mai 1996, DSR 1996:I, 3

GLOSSAIRE

Accord OTC	Accord sur les obstacles techniques au commerce
Accord SMC	Accord sur les subventions et les droits compensateurs
Accord sur les ADPIC	Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce
Accord sur l'OMC	Accord de Marrakech instituant l'Organisation mondiale du commerce
CE	Communautés européennes
Comité	Comité des représentants des États membres auquel il est fait référence à l'article 15 du Règlement n° 2081/92 du Conseil
Commission, Commission des CE	Commission des Communautés européennes
Conseil, Conseil des CE	Conseil de l'Union européenne
Convention de Paris	Acte de Stockholm de la Convention de Paris pour la protection de la propriété industrielle, du 14 juillet 1967
Cour de justice, Cour de justice européenne	Cour de justice des Communautés européennes
Directive sur les marques	Première directive du Conseil 89/104, du 20 décembre, sur la marque communautaire, telle que modifiée
États membres, États membres des CE	États membres de l'Union européenne
GATT	Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994
IG	Indication géographique
Journal officiel	Journal officiel de l'Union européenne
Mémorandum d'accord	Mémorandum d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends
Règlement n° 2081/92, Règlement	Règlement (CEE) n° 2081/92 du Conseil du 14 juillet 1992 relatif à la protection des indications géographiques et des appellations d'origine des produits agricoles et des denrées alimentaires, tel que modifié à la date d'établissement du Groupe spécial
Règlement sur la marque communautaire	Règlement (CE) n° 40/94 du Conseil, du 20 décembre 1993, sur la marque communautaire, tel que modifié

I. INTRODUCTION

1. La présente communication constitue la réfutation par les Communautés européennes des arguments qui ont été avancés par les plaignants à la première réunion tenue avec le Groupe spécial les 23 et 24 juin 2004, ainsi que dans leurs réponses aux questions posées par le Groupe spécial et les CE le 8 juillet 2004. Les CE ont traité certains de ces arguments dans leurs propres réponses aux questions du Groupe spécial. Afin d'éviter les répétitions inutiles, les CE feront référence à ces réponses au besoin.

2. Dans la section ci-après, les CE analyseront d'abord certaines questions horizontales concernant l'évaluation objective de la teneur du Règlement n° 2081/92. Dans les sections suivantes, elles formuleront, pour chaque allégation, des observations sur les arguments avancés par les plaignants, en suivant la structure qu'elles avaient déjà utilisée dans leur première communication écrite.

II. ÉVALUATION OBJECTIVE DE LA TENEUR DU RÈGLEMENT N° 2081/92

3. Les CE ont déjà exposé la teneur du Règlement n° 2081/92 dans leur première communication écrite.¹ Dans la présente communication, elles se réfèrent à cette présentation générale. Dans les cas où les plaignants ont contesté l'interprétation de certaines dispositions du Règlement n° 2081/92, les CE répondront à ces arguments dans l'analyse des allégations spécifiques formulées par ceux-ci.

4. Dans la présente section, les CE examinent deux questions horizontales qui sont essentielles à l'évaluation objective de la teneur du Règlement n° 2081/92 par le Groupe spécial:

- l'approche appropriée de l'interprétation du Règlement n° 2081/92 en tant que mesure relevant du droit interne des CE;
- l'importance du droit de l'OMC et des obligations dans le cadre de l'OMC pour l'interprétation du Règlement n° 2081/92 dans l'ordre juridique des CE.

A. APPROCHE APPROPRIÉE DE L'INTERPRÉTATION DU RÈGLEMENT N° 2081/92 EN TANT QUE MESURE RELEVANT DU DROIT INTERNE DES CE

5. Dans leur réponse à la première question posée par le Groupe spécial après la première réunion de fond, les CE ont indiqué comment, à leur avis, le Groupe spécial devrait aborder l'interprétation du Règlement n° 2081/92.²

6. Comme les CE l'ont déjà indiqué, le sens du Règlement n° 2081/92 est une question de fait aux fins du présent différend. Par conséquent, ce sont les plaignants qui ont la charge de prouver que le Règlement n° 2081/92 a un sens particulier. Cela veut dire que ce sont les plaignants, et non les CE, qui doivent prouver que le Règlement n° 2081/92 a effectivement le sens qui est allégué.

7. Comme l'interprétation du Règlement n° 2081/92 en tant que mesure relevant du droit interne des CE est une question de fait, il s'ensuit que le Groupe spécial ne doit pas "interpréter" le sens du Règlement n° 2081/92 comme il interpréterait les dispositions de l'Accord sur l'OMC. En fait, le Groupe spécial doit, conformément à l'article 11 du Mémoire d'accord, procéder à une évaluation objective du sens de ce règlement dans l'ordre juridique des CE.

¹ Première communication écrite des CE, paragraphes 43 et suivants.

² Réponse des CE à la question n° 1 du Groupe spécial, paragraphes 1 et suivants.

8. Aux fins de cette évaluation objective, le Groupe spécial doit absolument tenir compte du contexte juridique de la mesure dans l'ordre juridique du Membre concerné. Pour cette raison, il doit être dûment tenu compte du sens que les autorités du Membre concerné donnent à la mesure en question. Comme le Groupe spécial dans l'affaire *États-Unis – Article 301* l'a dit, il faut pour cette raison traiter avec beaucoup d'égards les explications données par le Membre concerné sur le sens de sa propre mesure.³

9. Dans leurs réponses aux questions du Groupe spécial, les États-Unis et l'Australie n'ont pas correctement saisi ces principes. Tout d'abord, il semble que les États-Unis essaient de déplacer vers les CE la charge de la preuve en ce qui a trait à la teneur du Règlement n° 2081/92.⁴ Cependant, la charge de la preuve incombe aux plaignants; de plus, comme les CE l'expliquent dans leur analyse des différentes allégations, l'Australie et les États-Unis ne présentent pas suffisamment d'éléments de preuve pour établir que les dispositions du règlement ont effectivement le sens qu'ils allèguent.

10. Fait plus important encore, les États-Unis et l'Australie n'accordent pas l'importance voulue au fait que le Règlement n° 2081/92 est une mesure relevant du droit interne des CE. C'est ce qu'illustrent les déclarations incorrectes des États-Unis et de l'Australie concernant l'interprétation du Règlement n° 2081/92 par la Cour de justice. Comme les CE l'expliquent d'une manière plus détaillée dans la section suivante, ces déclarations ne tiennent absolument pas compte de la pertinence du droit de l'OMC et des obligations dans le cadre de l'OMC pour l'interprétation du Règlement n° 2081/92 dans l'ordre juridique des CE.

11. Ce qui est particulièrement frappant dans ce contexte, c'est la déclaration des États-Unis selon laquelle il ne convient pas d'accorder une "déférence particulière" à l'"interprétation donnée par la Commission" devant le Groupe spécial.⁵ Tout d'abord, les CE soulignent que les États-Unis se trompent quand ils font référence aux déclarations ou aux interprétations de la "Commission". Comme les États-Unis le savent bien, les Communautés européennes en tant que Membre de l'OMC sont représentées par la Commission européenne. Par conséquent, les déclarations faites par les représentants des CE devant le Groupe spécial sont faites au nom des Communautés européennes dans leur ensemble, et non pour le compte de la Commission européenne ou d'une autre institution des CE.

12. Pour cette raison, les observations des États-Unis concernant l'importance des avis formulés par la Commission sur d'autres institutions relevant de l'ordre juridique des CE⁶ sont dénuées de pertinence pour évaluer les déclarations faites par les CE devant le Groupe spécial. En outre, les déclarations faites par les États-Unis à cet égard sont en partie incorrectes, et donnent une image faussée du système institutionnel des CE.

13. À titre d'exemple, les États-Unis se réfèrent à la pratique des lettres d'intention dans le domaine du droit de la concurrence.⁷ Les CE ne voient pas la pertinence de cet exemple pour le présent différend. Il n'est guère étonnant que les tribunaux nationaux ne soient pas liés par les lettres d'intention de la Commission, qui ne sont pas censées être contraignantes. Ce que les États-Unis ne mentionnent pas, en revanche, c'est que, malgré leur caractère non contraignant, ces lettres sont habituellement respectées. Comme un auteur l'a indiqué dans une récente publication portant sur le

³ Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Article 301*, paragraphe 7.18. Pour la citation complète, voir la réponse des CE à la question n° 1 du Groupe spécial, paragraphe 3.

⁴ Réponse des États-Unis à la question n° 1 du Groupe spécial, paragraphe 1.

⁵ Réponse des États-Unis à la question n° 1 du Groupe spécial, paragraphe 18.

⁶ Réponse des États-Unis à la question n° 1 du Groupe spécial, paragraphes 8 et suivants.

⁷ Voir la réponse des États-Unis à la question n° 1 du Groupe spécial, paragraphe 10.

droit de la concurrence: "En outre, il est probable qu'un tribunal national, qui n'est pas formellement lié par une lettre d'intention, sera fortement influencé par celle-ci."⁸

14. De même, les CE se demandent sur quoi repose l'affirmation des États-Unis voulant que le mémoire présenté par la Commission devant la Cour de justice "n'a[it] pas plus d'importance qu'un mémoire présenté par une partie privée", et que "dans bien des cas, la CJE n'accepte même pas l'interprétation donnée par la Commission".⁹ Cette affirmation fait abstraction du fait qu'en conformité avec l'article 211 du Traité instituant la Communauté européenne, la Commission "veille à l'application des dispositions du présent traité ainsi que des dispositions prises par les institutions en vertu de celui-ci". En d'autres termes, les CE ne sont pas simplement "une autre partie privée", mais le gardien du Traité instituant la Communauté européenne.

15. C'est ce qui ressort également du fait qu'à la différence d'une partie privée, la Commission peut intervenir devant la Cour de justice dans toute procédure en cours à laquelle elle n'est pas elle-même partie.¹⁰ De même, elle peut présenter des observations sur toutes les demandes de décisions préliminaires.¹¹ La Commission exerce son droit d'intervenir et de présenter des observations d'une manière systématique, et la Cour donne suite à ses observations dans la grande majorité des cas.

16. En dernier lieu, les plaignants n'accordent pas une déférence raisonnable aux déclarations faites par les CE à l'égard de leur propre mesure. Dans leur déclaration orale à la première réunion, les États-Unis ont indiqué qu'une mise au point au sujet du fait que les CE n'appliquaient pas les conditions de réciprocité et d'équivalence aux autres Membres de l'OMC "sera bienvenue".¹² Toutefois, les observations qu'ils formulent donnent l'impression contraire. À vrai dire, les CE se demandent de qui les États-Unis espèrent obtenir la mise au point souhaitée, si ce n'est des représentants des Communautés européennes.¹³

17. En conclusion, le Groupe spécial devrait, dans son approche du Règlement n° 2081/92, dûment tenir compte du caractère de cette mesure en tant que mesure relevant du droit interne des CE, et accorder l'importance voulue aux explications données par les Communautés européennes à cet égard.

B. IMPORTANCE DU DROIT DE L'OMC ET DES OBLIGATIONS DANS LE CADRE DE L'OMC POUR L'INTERPRÉTATION DU RÈGLEMENT N° 2081/92 DANS L'ORDRE JURIDIQUE DES CE

18. Un aspect particulier à l'égard duquel les États-Unis et l'Australie ne comprennent pas le contexte juridique approprié du Règlement n° 2081/92 est l'importance du droit de l'OMC et des obligations dans le cadre de l'OMC pour l'interprétation du règlement. Cette question est particulièrement importante vu les allégations selon lesquelles les CE appliquent des conditions "de réciprocité et d'équivalence" à l'enregistrement des IG des autres Membres de l'OMC, et les CE y reviendront dans ce contexte. Toutefois, il s'agit aussi d'une question horizontale, sur laquelle les CE formuleront donc plusieurs observations générales.

⁸ R. Whish, *Competition Law*, 5th edition (2003), page 167 (pièce n° 33 des CE).

⁹ Réponse des États-Unis à la question n° 1 du Groupe spécial, paragraphe 11.

¹⁰ Article 40, premier alinéa, du Statut de la Cour de justice européenne.

¹¹ Article 23, deuxième alinéa, du Statut de la Cour de justice européenne.

¹² Première déclaration orale des États-Unis, paragraphe 16.

¹³ Les CE font aussi observer que dans ses observations sur le projet de lettre du Groupe spécial à l'OMPI, qu'elle a transmises par courriel au Secrétariat le 9 juillet 2004, l'Australie a fait une mise en garde contre "une analyse interprétative inappropriée de la législation et des intentions de ces pays par le Bureau international de l'OMPI". Les CE se demandent pourquoi l'Australie demande instamment qu'une déférence soit accordée à la législation des Membres de l'OMPI, mais ne veut pas que le Groupe spécial accorde la moindre déférence pour ce qui est de l'interprétation de la législation des CE.

19. Dans leur réponse à la question n° 15 du Groupe spécial, les CE ont déjà expliqué d'une manière détaillée, en donnant des exemples concrets tirés de la jurisprudence, comment la Cour de justice européenne tenait compte des obligations découlant des accords internationaux, en particulier les Accords de l'OMC, dans l'interprétation et l'application des instruments relevant du droit communautaire.¹⁴

20. Les États-Unis et l'Australie ont complètement ignoré cette jurisprudence, et se sont plutôt bornés d'une manière superficielle à dire que, selon la Cour de justice européenne, les Accords de l'OMC n'avaient aucun effet direct et ne faisaient pas partie, en principe, des règles qui devaient guider l'examen par la Cour de justice de la légalité des mesures adoptées par les institutions communautaires.¹⁵ Pour étayer cette affirmation, les plaignants se sont fondés sur deux arrêts de la Cour de justice, à savoir les arrêts rendus dans les affaires C-149/96, *Portugal/Conseil*, et C-93/02 P, *Biret*.¹⁶

21. Cette façon de présenter l'importance du droit de l'OMC dans l'ordre juridique des CE est incorrecte. Tout d'abord, les affaires mentionnées par les plaignants ne sont pas pertinentes pour le présent contexte. Ces deux arrêts se rapportent aux conditions dans lesquelles la légalité d'une mesure communautaire peut être contestée en vertu du droit communautaire en raison d'incompatibilités avec le droit de l'OMC. Cette question n'a rien à voir avec la présente affaire. En l'espèce, la question n'est pas de savoir si le Règlement n° 2081/92 peut être contesté devant la Cour de justice européenne en raisons d'incompatibilités alléguées avec le droit de l'OMC; la question est de savoir comment le Règlement n° 2081/92 doit être interprété compte tenu des obligations internationales des CE, et compte tenu des références à ces obligations internationales qui y sont faites.

22. À vrai dire, les plaignants ne comprennent pas que le droit de l'OMC est important à plus d'un égard dans l'ordre juridique des CE. Comme un spécialiste du droit communautaire l'a fait observer, l'une des ouvertures les plus importantes pour le droit de l'OMC dans l'ordre juridique des CE est le principe selon lequel le droit des CE doit être interprété d'une manière compatible avec les obligations internationales des CE¹⁷:

En conséquence, une interprétation conforme aux règles de l'OMC pourrait constituer le moyen le plus efficace de mettre en œuvre judiciairement, en l'absence de mesures de transformation spécifiques, le droit de l'OMC dans l'ordre juridique des CE. Cette affirmation n'est pas du tout corroborée par le poids que le Groupe spécial a accordé dans son rapport sur l'article 301 de la Loi sur le commerce extérieur à l'option d'une interprétation conforme aux règles de l'OMC.

23. En réalité, la Cour de justice européenne cherche constamment à interpréter les mesures juridiques des CE d'une manière conforme aux obligations internationales de celles-ci. Comme les CE l'ont déjà expliqué, il y a de nombreux cas de figure dans lesquels la Cour de justice européenne a pris en considération et appliqué des obligations internationales, y compris les Accords de l'OMC, pour interpréter le droit des CE.¹⁸

¹⁴ Réponse des CE à la question n° 15 du Groupe spécial, paragraphes 28 et suivants.

¹⁵ Réponse des États-Unis à la question n° 1 du Groupe spécial, paragraphes 15 et 16; réponse de l'Australie à la question n° 6.

¹⁶ Pièces n° 31 et 32 des États-Unis.

¹⁷ Stefan Griller, *Enforcement and Implementation of WTO Law in the European Union*, in Breuss/Griller/Vranes (ed.), *The Banana Dispute*, pages 247, 270 (2003) (pièce n° 34 des CE).

¹⁸ Réponse des CE à la question n° 15 du Groupe spécial, paragraphes 33 à 38.

24. Ainsi qu'un commentateur, devenu juge à la Cour de justice européenne, l'a fait observer, l'arrêt rendu dans l'affaire C-149/96, *Portugal/Conseil*, n'a pas pour effet de rendre le droit de l'OMC dénué de pertinence en vertu du droit communautaire¹⁹:

L'arrêt rendu dans l'affaire *Portugal c. Conseil* ne rend pas les Accords de IOMC dénués de pertinence en vertu du droit communautaire. Tout d'abord, ces accords peuvent avoir ce qu'on a appelé un effet "indirect", ce qui implique que les tribunaux nationaux ont l'obligation d'*interpréter* le droit national à la lumière du droit de l'OMC. Dans l'affaire *Hermès*, la Cour de justice a fait la constatation suivante:

"À titre liminaire, il convient de souligner que, même si des arguments ont été échangés sur la question de l'effet direct de l'article 50 de l'Accord sur les ADPIC, la Cour n'est pas appelée à statuer sur cette question, mais seulement à répondre à la question d'interprétation qui lui a été soumise par la juridiction nationale, pour que cette dernière soit en mesure d'*interpréter les règles de procédure néerlandaises à la lumière des dispositions dudit article.*"
(pas d'italique dans l'original)

Mis à part cet effet "indirect", la Cour a statué dans une affaire de manquement qu'en raison de la "prépondérance" des accords internationaux sur les dispositions d'instruments communautaires de caractère réglementaire, ces dispositions "devaient", dans la mesure possible, être interprétées d'une manière qui [était] compatible avec ces accords" (l'accord en question était un Accord du GATT). Dans cette même affaire, la Cour a confirmé que les États membres de l'UE étaient invités à respecter les Accords du GATT et pouvaient, dans l'intérêt de l'application uniforme de ces accords dans l'ensemble de l'Union européenne, faire l'objet d'une procédure en manquement devant la Cour de justice.

25. Par conséquent, les doutes des plaignants au sujet de l'approche que la Cour de justice européenne, ou d'autres institutions des CE, pourrait retenir pour interpréter le Règlement n° 2081/92 sont injustifiés. C'est particulièrement vrai lorsque, comme dans le cas de l'article 12, paragraphe 1, du Règlement n° 2081/92, la mesure des CE dispose spécifiquement que le règlement s'applique "sans préjudice des accords internationaux".

26. Pour ces raisons, le Groupe spécial ne devrait pas présumer que les institutions des CE, et en particulier la Cour de justice européenne, feront abstraction des obligations dans le cadre de l'OMC pour interpréter et appliquer le Règlement n° 2081/92.

III. LE RÈGLEMENT N° 2081/92 EST COMPATIBLE AVEC LES OBLIGATIONS DE TRAITEMENT NATIONAL ET N'EXIGE PAS UNE CONDITION DE DOMICILE OU D'ÉTABLISSEMENT

27. Les CE ont déjà répondu dans leur première communication écrite aux allégations formulées par les plaignants au sujet de la violation alléguée des dispositions de l'Accord sur les ADPIC et du GATT relatives au traitement national, ainsi que de l'interdiction frappant les conditions de résidence et d'établissement à l'article 2 2) de la Convention de Paris.²⁰ Ci-après, les CE formuleront plusieurs autres observations sur ces allégations en réponse aux déclarations faites par les plaignants à la première réunion et dans leurs réponses aux questions du Groupe spécial.

¹⁹ Allan Rosas, Case note, 37 CMLR 797, 814 (2000) (pièce n° 35 des CE).

²⁰ Première communication écrite des CE, paragraphes 101 et suivants.

A. TRAITEMENT NATIONAL AU TITRE DE L'ACCORD SUR LES ADPIC (ARTICLES 3:1 ET 2:1 DE L'ACCORD SUR LES ADPIC PRIS CONJOINTEMENT AVEC L'ARTICLE 2 1) DE LA CONVENTION DE PARIS)

28. Comme elles l'ont fait dans leur première communication écrite, les CE traiteront d'abord les allégations formulées au sujet des dispositions de l'Accord sur les ADPIC et de la Convention de Paris relatives au traitement national.

1. Sens et portée du traitement national au titre de l'Accord sur les ADPIC

29. Les CE ont déjà souligné dans leur première communication écrite l'importance de donner une interprétation correcte des dispositions relatives au traitement national qui figurent à l'article 3:1 de l'Accord sur les ADPIC, et pareillement à l'article 2 1) de la Convention de Paris. En particulier, les CE ont souligné qu'à la différence du traitement national au titre du GATT, qui concernait les produits, le traitement national au titre de l'Accord sur les ADPIC se rapportait au traitement des ressortissants.²¹

30. Dans leurs réponses aux questions du Groupe spécial, les plaignants offrent des interprétations de l'article 3:1 de l'Accord sur les ADPIC qui ne correspondent pas au libellé de cette disposition. Comme il s'agit d'une question horizontale qui est à la base de toutes les allégations formulées par les plaignants au titre des dispositions de l'Accord sur les ADPIC et de la Convention de Paris relatives au traitement national, les CE formuleront ci-après certaines remarques générales sur les interprétations données par les plaignants.

a) Sens de "ressortissant"

31. Dans leur réponse à la question n° 23, les CE expliquent que, dans le cas des personnes physiques, un ressortissant est une personne qui a la nationalité de l'État en question en conformité avec la législation de cet État. Pour les personnes morales, la question de la nationalité est pareillement subordonnée à la législation de l'État en question, qui peut notamment utiliser comme critère la loi de constitution des sociétés ou le siège.²² De l'avis des CE, la nationalité est un concept distinct de celui du domicile ou de l'établissement. Par conséquent, les CE estiment qu'il ne peut pas être présumé que les ressortissants d'un État membre comprennent nécessairement les personnes physiques domiciliées dans ce Membre ou les personnes morales qui y ont un établissement industriel et commercial réel et effectif.

32. Dans leurs réponses aux questions du Groupe spécial, les États-Unis et l'Australie ont fait valoir le contraire. Toutefois, les CE ne comprennent pas bien les motifs juridiques sur lesquels leur point de vue repose.

33. Dans leurs réponses, les États-Unis semblent s'être fondés principalement sur la note de bas de page 1 relative à l'article 1:3 de l'Accord sur les ADPIC, qui définit la notion de ressortissant aux fins d'un "territoire douanier distinct". Le recours par les États-Unis à la note de bas de page 1 est injustifié.

34. Dans leur réponse à la question n° 52, les États-Unis allèguent que "la note de bas de page 1 relative à l'article 1:3 de l'Accord sur les ADPIC définit "ressortissant" partout dans l'Accord non pas du point de vue de la nationalité, mais du point de vue du lieu où une personne a son domicile ou possède un établissement industriel ou commercial réel et effectif".²³ Cette affirmation est trompeuse. La note de bas de page 1 ne définit pas le terme "ressortissant" pour toutes les fins de l'Accord, mais

²¹ Première communication écrite des CE, paragraphes 104 et suivants.

²² Réponse des CE à la question n° 23 du Groupe spécial, paragraphes 56 et suivants.

²³ Réponse des États-Unis à la question n° 26 du Groupe spécial, paragraphe 52.

uniquement pour ce qui est des territoires douaniers distincts. Comme les CE l'ont déjà fait observer, cette définition montre en réalité que pour tous les cas autres que les territoires douaniers distincts, la nationalité n'est subordonnée ni au domicile ni à l'établissement.²⁴

35. Tentant une autre variante de leur argument, les États-Unis semblent dire que les CE sont un territoire douanier distinct, auquel la note de bas de page 1 relative à l'article 1:3 de l'Accord sur les ADPIC devrait s'appliquer.²⁵ Les CE ne savent pas très bien s'il s'agit d'une erreur de rédaction ou si cet argument est censé être sérieux. Dans le second cas, les CE voudraient bien savoir de quel autre territoire douanier elles sont censées être "distinct[es]".²⁶ Il semble que si les CE sont un territoire douanier distinct, les États-Unis, l'Australie et, à vrai dire, tous les Membres de l'OMC le sont aussi. De toute évidence, tel ne peut pas être le sens correct de "territoire douanier distinct" dans la note de bas de page 1 relative à l'article 1:3 de l'Accord sur les ADPIC.

36. Les réponses de l'Australie sur ce point ne sont pas plus claires. Dans ses réponses, l'Australie dit d'abord que les ressortissants sont, dans le cas des personnes physiques, "des personnes qui possèdent la nationalité d'un État" et, dans le cas des personnes morales, des personnes "qui sont domiciliées ou qui sont établies dans ce Membre de l'OMC conformément aux lois du Membre duquel est revendiquée la nationalité". Toutefois, l'Australie conclut ensuite que "les ressortissants ... comprennent normalement les personnes physiques qui sont domiciliées ou les personnes morales qui ont un établissement industriel ou commercial réel et effectif dans ce Membre". L'Australie fait en outre observer "que ces catégories de personnes ne seraient pas toujours considérées être des ressortissants".

37. De l'avis des CE, ces réponses embrouillent la question. Il ne s'agit pas de savoir qui figure "normalement" parmi les ressortissants, mais qui est un ressortissant. Contrairement aux vues exprimées par les plaignants, la "nationalité" est un concept distinct, qui est différent des questions de domicile ou d'établissement.

38. C'est particulièrement évident dans le cas des personnes physiques. Les lois nationales ne confèrent "normalement" pas la nationalité simplement sur la base de la résidence ou de l'établissement. De même, un ressortissant ne perd normalement pas sa nationalité simplement parce qu'il réside à l'étranger.

39. La situation à cet égard n'est pas fondamentalement différente pour les personnes morales. Même si les critères prévus dans les lois nationales peuvent varier, le plus souvent la nationalité n'est pas simplement attribuée sur la base de l'établissement d'une personne morale dans tel ou tel pays. Les CE font observer que, si ce critère était suffisant, cela pourrait donner lieu à une situation dans laquelle des sociétés multinationales, par exemple, seraient des ressortissants d'un très grand nombre de pays.

40. De l'avis des CE, il ne s'agit pas d'une définition raisonnable de la nationalité. C'est la raison pour laquelle d'autres critères, comme la loi de constitution des sociétés en particulier, sont utilisés.²⁷

²⁴ Réponse des CE à la question n° 23 du Groupe spécial, paragraphe 60.

²⁵ Réponse des États-Unis à la question n° 23 du Groupe spécial, paragraphe 49 (faisant référence à "un territoire douanier distinct, comme les CE").

²⁶ En passant, les CE font observer qu'à la différence d'un territoire douanier distinct, il existe une citoyenneté de l'Union européenne. Voir l'article 17 du Traité instituant la Communauté européenne, qui dispose qu'est citoyen de l'Union toute personne ayant la nationalité d'un État membre.

²⁷ À cet égard, il peut être fait référence à l'article 48, premier paragraphe, du Traité instituant la Communauté européenne, qui dispose ce qui suit: "Les sociétés constituées en conformité de la législation d'un État membre et ayant leur siège statutaire, leur administration centrale ou leur principal établissement à l'intérieur de la Communauté sont assimilées, pour l'application des dispositions du présent chapitre, aux personnes physiques ressortissantes des États membres."

Les CE notent que leurs vues à cet égard coïncident avec celles que le Canada a exprimées dans ses réponses à une question du Groupe spécial.²⁸

41. Par conséquent, le Groupe spécial devrait conclure que le terme "ressortissant" figurant à l'article 3:1 de l'Accord sur les ADPIC et à l'article 2:1 de la Convention de Paris ne comprend pas nécessairement les personnes qui sont domiciliées ou établies dans tel ou tel Membre de l'OMC.

b) Les conditions d'enregistrement et d'opposition ne sont pas subordonnées à la nationalité

42. Cela dit, les CE sont d'avis que les allégations formulées par les plaignants au sujet du Règlement n° 2081/92 n'impliquent aucune différence de traitement fondée sur la nationalité.

43. Comme les CE l'ont déjà indiqué dans leur première communication, les procédures parallèles d'enregistrement des IG sont exclusivement subordonnées au lieu où est située l'aire à laquelle une IG se rapporte. Les conditions d'enregistrement ne sont donc pas subordonnées à la nationalité.²⁹ De même, les procédures d'opposition à l'enregistrement d'une IG ne font pas de distinction entre les ressortissants, mais sont subordonnées au lieu où la personne qui s'oppose est domiciliée ou établie.³⁰ L'existence de plusieurs dispositions énonçant des procédures parallèles n'implique aucune discrimination, mais est tout simplement nécessaire pour tenir compte de la nécessité de faire intervenir les gouvernements des États membres ou du pays tiers, respectivement.

44. Les CE font observer que dans leurs réponses aux questions du Groupe spécial, les plaignants semblent reconnaître que le Règlement n° 2081/92 ne comporte aucune distinction fondée sur la nationalité. En fait, les plaignants semblent s'appuyer sur l'idée qu'il est "probable" que les ressortissants des États-Unis et de l'Australie seraient plus touchés que les ressortissants des CE par les violations alléguées.³¹

45. Tout d'abord, les CE font observer que les plaignants ne font reposer ces allégations sur aucun élément concret. Il est peut-être vrai que les personnes dont la production est située dans une aire géographique délimitée sont souvent des ressortissants de l'État dans lequel cette aire est située, mais ce n'est pas forcément le cas. En effet, il n'y a pas de raison pour qu'un ressortissant des États-Unis ou de l'Australie ne puisse pas produire des produits en conformité avec le cahier des charges d'une IG située dans les CE.

46. De fait, dans le domaine des vins et des spiritueux, les investissements faits par des ressortissants étrangers dans des dénominations géographiques protégées sont un phénomène courant. À titre d'exemple, les CE peuvent mentionner l'histoire de Jens-Reidar Larsen, de nationalité norvégienne, qui est le fondateur de la maison Larsen Cognac à Cognac (France) (extrait de la pièce n° 36 des CE):

La maison Larsen fut fondée en 1926 par Jens-Reidar Larsen, jeune citoyen norvégien déjà installé à Bordeaux depuis 1919. Conquis par l'inimitable atmosphère de la petite ville charentaise, il choisit finalement de s'établir à Cognac où il y découvrit le raffinement de sa célèbre eau-de-vie. Vite devenu grand dégustateur puis fin connaisseur, et guidé par un sens inné du commerce, il racheta donc la petite maison de cognac Joseph Gautier à partir de laquelle il lança sa propre marque "Larsen" qui acquit très vite une réputation en Scandinavie et tout particulièrement en

²⁸ Réponse du Canada à la question n° 26 posée par le Groupe spécial aux tierces parties, paragraphes 2 à 5.

²⁹ Première communication écrite des CE, paragraphes 123 et suivants.

³⁰ Première communication écrite des CE, paragraphe 142.

³¹ Voir la réponse des États-Unis à la question n° 27 du Groupe spécial, paragraphes 54 et 55, dans laquelle les États-Unis évoquent la possibilité qu'un ressortissant des CE soit empêché par le Règlement n° 2081/92 d'enregistrer dans les CE une IG située aux États-Unis; réponse de l'Australie à la question n° 27.

Norvège. Ayant choisi pour épouse une jeune cognaçaise, il eut un fils Jean qui reprit le flambeau et fit prospérer la marque familiale sur les principaux marchés du monde.

47. Des exemples similaires de sociétés étrangères, y compris des États-Unis et du Japon, qui investissent dans des domaines vitivinicoles situés en France, en Italie ou en Allemagne peuvent être trouvés dans les pièces n° 37 à 39 des CE.

48. Les CE ne voient pas pourquoi l'exemple de M. Larsen ne pourrait pas être suivi par un ressortissant des États-Unis ou de l'Australie se consacrant à la fabrication de fromage Roquefort ou Stilton, ou d'autres produits agricoles et denrées alimentaires protégés par le Règlement n° 2081/92.³² Le fait que ces exemples ne sont peut-être pas encore aussi courants pour les produits agricoles et les denrées alimentaires visés par le Règlement n° 2081/92 qu'ils le sont pour les vins et spiritueux n'a rien à voir avec les restrictions imposées par ce règlement. C'est plutôt dû au fait que les vins et spiritueux sont des produits de grande valeur, qui sont échangés depuis fort longtemps, et qui ont donc une longue tradition d'investissements internationaux. Toutefois, les CE sont convaincues que la situation changera à mesure que les produits agricoles et les denrées alimentaires protégés par des IG seront plus appréciés et mieux connus, et que des ressortissants étrangers pourront effectivement commencer à produire ces produits en conformité avec le cahier des charges.

49. De plus, comme les CE l'ont déjà expliqué dans leur réponse à la question n° 29 du Groupe spécial³³, il ne s'agit pas en l'espèce d'une situation qui comporte une discrimination *de facto* entre ressortissants au sens de l'Accord sur les ADPIC. Comme les CE l'ont expliqué, la discrimination *de facto* est un concept qui est étroitement lié au fait d'empêcher le contournement des obligations de traitement national.³⁴ Toutefois, les craintes formulées par les plaignants, en particulier au sujet de la procédure de demande d'enregistrement, sont principalement liées à l'origine des produits. Les questions relatives au traitement des produits sont traitées de manière plus appropriée dans le contexte du GATT, et non dans celui de l'Accord sur les ADPIC. De même, les conditions de résidence et de prescription sont traitées à l'article 2 2) de la Convention de Paris, raison pour laquelle les plaignants ont formulé des allégations distinctes.

50. Pour les raisons qui précèdent, les allégations n'entrent pas dans le champ d'application de l'article 3:1 de l'Accord sur les ADPIC ou de l'article 2 1) de la Convention de Paris.

2. Allégation n° 1: Il est accordé aux ressortissants d'États non membres des CE un traitement moins favorable que celui qui est accordé aux ressortissants des CE en ce qui concerne l'enregistrement des IG par le biais de l'application d'une condition de réciprocité et d'équivalence

51. Les États-Unis et l'Australie ont allégué qu'en subordonnant l'enregistrement des IG des autres Membres de l'OMC à des "conditions de réciprocité et d'équivalence", le Règlement n° 2081/92 contrevenait aux dispositions de l'article 3:1 de l'Accord sur les ADPIC et de l'article 2 1) de la Convention de Paris relatives au traitement national.

52. Dans les communications qu'elles ont présentées au Groupe spécial, les CE ont maintes fois confirmé qu'elles n'imposaient pas de telles conditions aux autres Membres de l'OMC.³⁵ Par

³² En fait, les CE sont d'avis qu'il existe probablement des exemples de ressortissants d'États non membres des CE qui produisent dans les CE des produits portant des dénominations protégées par le Règlement n° 2081/92. Toutefois, comme la nationalité du producteur n'est pas un critère pertinent pour l'obtention d'une protection au titre du Règlement n° 2081/92, les CE ne disposent d'aucun renseignement spécifique au sujet de la nationalité de ces producteurs.

³³ Réponse de CE à la question n° 29 du Groupe spécial, paragraphes 67 et suivants.

³⁴ Voir la réponse des CE à la question n° 29 du Groupe spécial, paragraphes 73 et 74.

³⁵ Première communication écrite des CE, paragraphes 65 et suivants, et 115 et suivants; première déclaration orale des CE, paragraphe 42.

conséquent, cette allégation des plaignants n'a aucun fondement factuel. Toutefois, les plaignants se sont montrés sceptiques sur l'interprétation des CE.³⁶ Les CE montreront ci-après que ce scepticisme est injustifié.

a) L'interprétation des plaignants est incompatible avec les termes mêmes du Règlement n° 2081/92

53. Tout d'abord, l'interprétation que donnent les plaignants du Règlement n° 2081/92 est incompatible avec les termes mêmes du Règlement n° 2081/92. L'article 12, paragraphe 1, du règlement dispose clairement que le règlement s'applique uniquement "sans préjudice des accords internationaux". Par conséquent, les conditions de réciprocité et d'équivalence énoncées à l'article 12, paragraphe 1, sont appliquées uniquement sans préjudice des accords internationaux.

54. L'expression "sans préjudice de" est couramment employée dans la législation des CE. Dans un manuel de rédaction législative des CE, le sens donné à l'expression "sans préjudice de" est "sans que soit affecté ...", "indépendamment de".³⁷

55. En d'autres termes, l'effet de ces clauses "sans préjudice de" est d'isoler et de protéger l'instrument ou la disposition dont il est fait mention de l'effet de l'instrument ou de la disposition dans laquelle figure la mention. En d'autres termes, en cas d'incompatibilité entre deux instruments ou deux dispositions, c'est l'instrument ou la disposition à laquelle la mention "sans préjudice" se rapporte qui prévaut.

56. Selon les affirmations des plaignants, l'application des conditions de réciprocité et d'équivalence aux Membres de l'OMC est en conflit avec les obligations de traitement national de l'Accord sur les ADPIC et du GATT. Toutefois, l'article 12, paragraphe 1, empêche précisément l'existence d'un tel conflit en précisant que cette disposition s'applique "sans préjudice" des accords internationaux.

57. Par conséquent, au vu des termes mêmes du règlement, les conditions de réciprocité et d'équivalence ne s'appliquent pas aux Membres de l'OMC. En fait, comme les CE l'ont déjà expliqué dans leur réponse à la question n° 7 du Groupe spécial, une demande d'enregistrement d'une IG d'un Membre de l'OMC peut être adressée directement au titre de l'article 12*bis* du Règlement n° 2081/92.³⁸

b) La clause sans préjudice prescrit que les Accords de l'OMC doivent être pris en considération

58. L'interprétation que donnent les CE des termes mêmes de l'article 12, paragraphe 1, du règlement est par ailleurs confirmée par le contexte juridique du règlement dans l'ordre juridique interne des CE.

59. Comme les CE l'ont déjà expliqué, un principe important dans la jurisprudence de la Cour de justice veut que les instruments juridiques des institutions soient interprétés d'une manière compatible avec les obligations internationales des Communautés européennes.³⁹ Cela dit, les CE ne voient pas comment les institutions européennes, en particulier la Cour de justice européenne, pourraient ne pas tenir compte des obligations que les Accords de l'OMC imposent aux CE. Les craintes et les doutes que les plaignants ont exprimés dans ce contexte au sujet de l'éventuelle approche de la Commission,

³⁶ Première déclaration orale des États-Unis, paragraphe 16; première déclaration orale de l'Australie, paragraphe 19.

³⁷ Formulaire des actes établis dans le cadre du Conseil des Communautés européennes, 3^e édition, page 135 (1990) (pièce n° 40 des CE).

³⁸ Réponse des CE à la question n° 7 du Groupe spécial, paragraphes 16 et 17.

³⁹ *Supra*, paragraphe 18. Voir aussi la réponse des CE à la question n° 15 du Groupe spécial, paragraphes 32 et suivants.

du Conseil des ministres ou de la Cour de justice européenne sont exagérés et reposent sur une compréhension insuffisante de la relation entre le droit des CE et le droit de l'OMC.

60. Bien au contraire, les CE estiment qu'au vu des termes employés dans le Règlement n° 2081/92, il y aurait de fortes chances pour qu'une contestation judiciaire connaisse un aboutissement favorable si les institutions communautaires rejetaient une demande d'enregistrement d'une IG d'un autre Membre de l'OMC en invoquant l'argument selon lequel ce Membre ne remplit pas les conditions prévues à l'article 12, paragraphe 1, du règlement. Le membre de phrase "sans préjudice des accords internationaux" prescrit clairement que les institutions doivent prendre en considération et appliquer les accords internationaux, y compris les Accords de l'OMC. En pareil cas, les institutions communautaires contreviendraient au droit communautaire si elles appliquaient le Règlement n° 2081/92 d'une manière qui est préjudiciable aux Accords de l'OMC. C'est ce que confirme aussi la jurisprudence de la Cour de justice, qui a statué que dans les cas où une mesure communautaire visait à mettre en œuvre une obligation particulière, ou dans les cas où la mesure communautaire mentionnait explicitement les dispositions précises des Accords de l'OMC, la Cour pouvait contrôler la légalité des mesures des CE à la lumière des obligations contractées dans le cadre de l'OMC.⁴⁰ Dans le cas de l'article 12, paragraphe 1, du Règlement n° 2081/92, non seulement la mesure "met en œuvre" ou mentionne" les obligations contractées dans le cadre de l'OMC, mais elle précise que ce sera "sans préjudice". Cette formulation est plus forte que celle utilisée par la Cour dans des affaires antérieures dans lesquelles elle avait contrôlé la compatibilité de mesures communautaires avec le droit de l'OMC et, partant, exige encore plus énergiquement que les obligations contractées dans le cadre de l'OMC soient prises en considération.

61. Les termes mêmes du règlement, en particulier lorsqu'ils sont interprétés à la lumière des principes d'interprétation du droit communautaire, confirment clairement l'interprétation donnée par les CE.

c) Il n'est pas inhabituel que des instruments juridiques communautaires s'appliquent "sans préjudice des accords internationaux"

62. Il peut également être utile d'aviser le Groupe spécial qu'il n'y a rien d'inhabituel à ce qu'un instrument juridique communautaire s'applique "sans préjudice des accords internationaux". En fait, des dispositions analogues peuvent être trouvées dans plusieurs instruments législatifs communautaires choisis dans différents secteurs.

63. À titre d'exemple, l'article 22, paragraphe 4 du Règlement n° 1784/2003 portant organisation commune des marchés dans le secteur des céréales dispose que cette disposition s'applique "compte tenu des obligations découlant des accords conclus en conformité avec l'article 300 ... du traité".⁴¹ Des dispositions semblables ont été introduites dans un certain nombre de règlements dans le domaine de l'agriculture par le Règlement (CE) n° 3290/94 du Conseil, du 22 décembre 1994, relatif aux adaptations et aux mesures transitoires nécessaires dans le secteur de l'agriculture pour la mise en œuvre des accords conclus dans le cadre des négociations commerciales multilatérales du Cycle d'Uruguay.⁴²

64. L'article 4, paragraphe 2, du Règlement n° 2407/92 concernant les licences des transporteurs aériens dispose ce qui suit⁴³: "Sans préjudice des accords et conventions auxquels la Communauté est

⁴⁰ Affaire C-70/87, *Fediol*, Rec. 1989, page 1781, paragraphes 19 à 22 (pièce n° 41 des CE); affaire C-69/89, *Nakajima*, Rec. 1991, page I-2069, paragraphes 30 à 32 (pièce n° 42 des CE); affaire C-93/02 P, *Biret*, arrêt du 30 septembre 2003, paragraphe 53 (pièce n° 31 des États-Unis).

⁴¹ Pièce n° 43 des CE (non souligné dans l'original).

⁴² Pièce n° 44 des CE.

⁴³ Pièce n° 45 des CE (non souligné dans l'original).

partie contractante, l'entreprise doit être détenue et continuer à être détenue soit directement, soit par participation majoritaire, par des États membres et/ou des ressortissants d'États membres."

65. L'article 3 du Règlement n° 1356/96 du Conseil concernant le transport de personnes et de marchandises sur les cours d'eau communautaires dispose ce qui suit⁴⁴: "Les dispositions du présent règlement n'affectent pas les droits existant pour les transporteurs des pays tiers au titre de la convention révisée pour la navigation du Rhin (convention de Mannheim), de la convention pour la navigation sur le Danube (convention de Belgrade), ni les droits découlant des obligations internationales de la Communauté."

66. L'article 12, paragraphe 1, de la Directive 2003/86 relative au droit au regroupement familial dispose ce qui suit⁴⁵: "Sans préjudice d'obligations internationales, lorsque le regroupement familial est possible dans un pays tiers avec lequel le regroupant et/ou le membre de la famille a un lien particulier, les États membres peuvent exiger les éléments de preuve visés au premier alinéa."

d) La clause "sans préjudice" n'a pas été conçue pour s'appliquer uniquement aux accords bilatéraux, ou aux accords qui renferment des "règles spécifiques" sur les IG

67. Dans leur déclaration orale, les États-Unis ont fait valoir que la clause "sans préjudice" qui figure à l'article 12, paragraphe 1, du règlement s'appliquait uniquement aux accords bilatéraux, et non aux accords multilatéraux.⁴⁶ Dans leurs réponses aux questions du Groupe spécial, les plaignants semblent maintenant faire valoir que la clause "sans préjudice" vise certains accords "spécifiques" concernant la protection des IG, mais pas les obligations contractées dans le cadre de l'OMC.⁴⁷

68. Aucune de ces distinctions n'a quelque fondement que ce soit dans le libellé de l'article 12, paragraphe 1, du règlement. L'article 12, paragraphe 1, mentionne simplement les "accords internationaux". Il n'établit pas de distinction entre les accords bilatéraux et les accords multilatéraux. De plus, il n'établit pas de distinction entre les accords qui énoncent des "règles spécifiques" pour la protection des IG et ceux qui ne le font pas.

69. Les CE font observer que l'affirmation selon laquelle la clause "sans préjudice" devrait s'appliquer uniquement aux accords qui énoncent des règles spécifiques "en prescrivant directement la protection des IG pour des dénominations spécifiques ou en prescrivant des procédures et des exigences pour la protection des IG des parties à cet accord" n'est pas compatible avec le libellé et le contexte de l'article 12, paragraphe 1. Bien qu'il ne soit pas exclu que ces accords spécifiques puissent être visés par la clause "sans préjudice", il n'y a pas de raison pour que cette clause vise ces seuls accords.

70. De même, le fait que, dans le contexte de l'Accord sur les ADPIC, "il n'y a pas de régime d'enregistrement international spécifique pouvant être appliqué par la Commission", pour citer un autre argument des États-Unis⁴⁸, n'empêche pas l'application de la clause "sans préjudice" aux Accords de l'OMC. De plus, les CE ne comprennent pas où les États-Unis traceraient la ligne entre les accords "spécifiques" et les accords "non spécifiques". Après tout, les Accords de l'OMC, et en particulier l'Accord sur les ADPIC, renferment aussi des règles concernant la protection des IG. Dans la mesure où ces accords renferment des règles applicables aux IG, les CE ne voient pas pourquoi ils ne devraient pas être visés par la clause "sans préjudice".

⁴⁴ Pièce n° 46 des CE (non souligné dans l'original).

⁴⁵ Pièce n° 47 des CE (non souligné dans l'original).

⁴⁶ Première déclaration orale des États-Unis, paragraphe 8.

⁴⁷ Réponse des États-Unis à la question n° 5 du Groupe spécial, paragraphe 19; réponse de l'Australie à la question n° 6.

⁴⁸ Réponse des États-Unis à la question n° 5 du Groupe spécial, paragraphe 29.

71. Les CE soulignent que l'interprétation donnée par les plaignants priverait dans une large mesure la clause "sans préjudice" de sa valeur utile. Afin de faire échec à cet argument, les États-Unis ont tenté de donner un certain nombre d'exemples d'accords qui, selon eux, relevaient de la clause "sans préjudice". Toutefois, les exemples donnés par les États-Unis prouvent le contraire, car pas un seul des accords auxquels ils se réfèrent n'est effectivement visé par cette clause.

72. En guise de premier exemple, les États-Unis se réfèrent aux accords bilatéraux dans le domaine vitivinicole.⁴⁹ Toutefois, il ressort clairement de l'article premier, paragraphe 1, deuxième alinéa du Règlement n° 2081/92 que le Règlement ne s'applique pas aux produits vitivinicoles. Comme le règlement ne s'applique pas aux vins, les accords bilatéraux relatifs aux IG pour des vins ne constituent guère un exemple pertinent.

73. En guise de deuxième exemple, les États-Unis se réfèrent une fois de plus à la déclaration commune jointe à l'Accord relatif aux échanges de produits agricoles entre la Suisse et les CE.⁵⁰ De même, les États-Unis se réfèrent à l'article 46 4) de l'Accord de Cotonou, selon lequel la Communauté et les États ACP "pourront envisager de conclure des accords ayant pour objet la protection des marques et indications géographiques", et à "des négociations en cours entre les CE et la Chine".⁵¹ À tous ces égards, les CE tiennent simplement à faire observer qu'aucun accord semblable n'a jusqu'à maintenant été négocié avec l'une ou l'autre des parties mentionnées. Des déclarations d'intention ou d'intérêt à caractère politique ne constituent pas des exemples de l'application de la clause "sans préjudice".

74. Enfin, les États-Unis mentionnent aussi les accords conclus entre les États membres de l'UE et des pays tiers en tant qu'exemple possible de l'application de la clause "sans préjudice".⁵² C'est inexact. Les "accords internationaux" mentionnés à l'article 12, paragraphe 1, du règlement s'entendent uniquement des accords internationaux conclus par la Communauté.

75. Cette situation découle simplement du fait qu'il n'existe pas d'accords bilatéraux conclus par les États membres concernant la protection des IG qui pourraient être visés par la clause "sans préjudice". Les accords relatifs à la protection des IG relèvent de la compétence exclusive des CE. Les seuls accords qui peuvent être légalement appliqués par les États membres dans ce secteur sont ceux que l'État membre avait conclus avant d'adhérer à l'Union européenne ou avant que la compétence des CE ne devienne exclusive. Toutefois, cette situation est explicitement visée par l'article 307 du traité instituant les Communautés européennes, qui dispose ce qui suit:

Les droits et obligations résultant de conventions conclues antérieurement au 1^{er} janvier 1958 ou, pour les États adhérents, antérieurement à la date de leur adhésion, entre un ou plusieurs États membres, d'une part, et un ou plusieurs États tiers, d'autre part, ne sont pas affectés par les dispositions du présent traité.

Dans la mesure où ces conventions ne sont pas compatibles avec le présent traité, le ou les États membres en cause recourent à tous les moyens appropriés pour éliminer les incompatibilités constatées. En cas de besoin, les États membres se prêtent une assistance mutuelle en vue d'arriver à cette fin et adoptent le cas échéant une attitude commune.

Dans l'application des conventions visées au premier alinéa, les États membres tiennent compte du fait que les avantages consentis dans le présent traité par chacun des États membres font partie intégrante de l'établissement de la Communauté et sont,

⁴⁹ Réponse des États-Unis à la question n° 5 du Groupe spécial, paragraphe 20.

⁵⁰ Réponse des États-Unis à la question n° 5 du Groupe spécial, paragraphe 22.

⁵¹ Réponse des États-Unis à la question n° 5 du Groupe spécial, paragraphe 25.

⁵² Réponse des États-Unis à la question n° 5 du Groupe spécial, paragraphe 24.

de ce fait, inséparablement liés à la création d'institutions communes, à l'attribution de compétences en leur faveur et à l'octroi des mêmes avantages par tous les autres États membres.

76. Comme les seuls accords possibles conclus par les États membres qui peuvent encore être en vigueur sont visés par l'article 307 du traité instituant les Communautés européennes, il n'y a pas lieu de leur appliquer la clause "sans préjudice". Contrairement au point de vue exprimé par les États-Unis, le récent arrêt de la Cour de justice européenne dans l'affaire C-216/01, *Budejovicky Budvar*, établit le bien-fondé de ce point. Dans cette affaire, qui concernait un accord conclu entre l'Autriche et la Tchécoslovaquie en 1976, c'est-à-dire avant que ces deux pays n'adhèrent à l'Union européenne, la Cour ne s'est pas fondée sur la clause "sans préjudice", mais sur l'article 307 du traité instituant les Communautés européennes⁵³:

Au vu de ce qui précède, il y a lieu de répondre aux troisième et quatrième questions que l'article 307, premier alinéa, CE doit être interprété en ce sens qu'il permet à une juridiction d'un État membre, sous réserve des vérifications à opérer par celle-ci au vu notamment des éléments fournis par le présent arrêt, d'appliquer des dispositions de traités bilatéraux tels que ceux en cause au principal, conclus entre cet État et un pays tiers, comportant la protection d'une dénomination de ce pays tiers, même si ces dispositions se révèlent contraires aux règles du traité, au motif qu'il s'agit d'une obligation qui résulte de conventions conclues antérieurement à la date d'adhésion à l'Union européenne de l'État membre concerné. Dans l'attente que l'un des moyens visés à l'article 307, deuxième alinéa, CE permette d'éliminer d'éventuelles incompatibilités entre une convention antérieure à une telle adhésion et ledit traité, le premier alinéa dudit article autorise cet État à continuer d'appliquer une telle convention pour autant qu'elle comporte des obligations auxquelles celui-ci demeure tenu en vertu du droit international.

77. Par conséquent, cela donne le résultat déconcertant que les États-Unis sont incapables de donner un seul exemple d'un accord auquel la clause "sans préjudice" s'appliquerait, mais nient en même temps que cette clause s'applique aux accords auxquels, selon leurs propres dires, elle devrait certainement s'appliquer, nommément les Accords de l'OMC. Cela n'est guère une interprétation qui donne tout son sens utile à la clause "sans préjudice".

e) Les éléments de preuve présentés par les plaignants ne sont ni pertinents ni concluants

78. Les plaignants ont allégué que l'interprétation que les CE donnaient de l'article 12, paragraphe 1, du Règlement n° 2081/92 dans la présente procédure n'était pas conforme à celle qu'elles avaient donnée dans le passé. À l'appui de cet argument, les plaignants mentionnent un certain nombre d'exposés et d'autres documents présentés par des représentants des institutions européennes.

79. En guise d'observation générale, les CE rappellent qu'en principe, la teneur du Règlement n° 2081/92 doit être évaluée par rapport au libellé de la mesure. Bien entendu, il n'est pas exclu de tenir compte des déclarations autorisées faites au nom des Communautés européennes au sujet de l'interprétation du Règlement n° 2081/92. En revanche, il ne peut pas être présumé que les déclarations faites par des représentants des institutions européennes dans le cadre d'exposés ou de diaporamas sont nécessairement représentatives de l'opinion des Communautés européennes, et représentent avec exactitude la teneur du droit communautaire.

⁵³ Arrêt du 18 novembre 2003, affaire C-216/01, *Budejovicky Budvar*, paragraphe 173 (pièce n° 36 des États-Unis).

80. Cette mise en garde étant faite, les CE formulent les observations suivantes sur les "éléments de preuve" présentés par les plaignants:

81. Les États-Unis ont fait mention d'un communiqué de presse des CE portant sur le Règlement n° 2081/92.⁵⁴ Il est vrai que ce communiqué de presse ne faisait pas référence à la "formulation sans préjudice", ni aux répercussions de cette formulation sur les États membres de l'OMC. Toutefois, cela était simplement dû au fait que cette partie de l'article 12, paragraphe 1, du Règlement n° 2081/92 n'avait pas été modifiée. Il convient aussi de garder à l'esprit que les communiqués de presse sont habituellement de courts documents, qui ne visent pas à donner une explication exhaustive de la teneur d'une mesure législative complexe.

82. Dans leur déclaration orale, les États-Unis ont fait référence à un diaporama qui a été présenté du 10 au 12 mars 2004.⁵⁵ Les CE estiment qu'indépendamment de sa valeur probante, ce diaporama semble simplement contenir une reproduction littérale de l'article 12, paragraphe 1, y compris la formulation "sans préjudice". Les CE ne voient pas quelles conclusions les États-Unis peuvent tirer de ce diaporama.

83. Dans ses réponses aux questions du Groupe spécial, l'Australie s'est pareillement référée à un diaporama présenté à Beyrouth en mars 2003.⁵⁶ Toutefois, cette présentation a été faite devant un public libanais, et lui était manifestement destinée. Comme le Liban n'est pas un Membre de l'OMC, les CE ne voient pas quelle devrait être la conséquence de cette présentation aux fins du présent différend.

84. Dans leurs réponses aux questions du Groupe spécial, les États-Unis ont mentionné une "communication" que les CE leur auraient fait parvenir le 16 janvier 2003.⁵⁷ La pièce correspondante est constituée d'une seule page de texte, apparemment tirée d'un document plus long, et n'indique ni la date, ni le titre, ni l'auteur, ni le destinataire du document. Par conséquent, les CE ne considèrent pas que ce document peut être attribué aux CE, et elles ne formuleront pas d'autres observations à ce propos.

85. Dans leurs réponses aux questions du Groupe spécial, les États-Unis se sont référés aux plaintes formulées par certaines branches de production des États-Unis concernant l'application du Règlement n° 2081/92.⁵⁸ Toutefois, ces déclarations reposent sur des perceptions erronées de la teneur du Règlement n° 2081/92, et ne sont pas des éléments de preuve pertinents quant à l'interprétation correcte du règlement. De plus, aucune des branches de production visées ne semble, dans les faits, avoir tenté d'enregistrer une IG au titre du Règlement n° 2081/92, de sorte que les plaintes sont en grande partie théoriques. Enfin, les CE notent que les préoccupations exprimées au nom de la Commission de la pomme de terre de l'Idaho semblent se rapporter, d'après ce que les CE croient comprendre, davantage à la protection des marques dans les CE qu'à l'enregistrement des IG.⁵⁹

86. Enfin, dans ses réponses aux questions du Groupe spécial, l'Australie s'est aussi référée aux réponses des CE aux questions posées par l'Australie pendant les consultations.⁶⁰ À cet égard, les CE rappellent que selon l'article 4:6 du Mémoire d'accord, les consultations sont confidentielles et ne peuvent donc pas être utilisées comme élément de preuve dans une procédure de groupe spécial ultérieure. De plus, les CE n'ont pas donné, pendant les consultations, des réponses qui sont incompatibles avec les affirmations qu'elles avaient faites devant le Groupe spécial.

⁵⁴ Première déclaration orale des États-Unis, paragraphe 13; pièce n° 22 des États-Unis.

⁵⁵ Pièce n° 23 des États-Unis.

⁵⁶ Réponse de l'Australie à la question n° 6, et pièce n° 5 y relative.

⁵⁷ Réponse des États-Unis à la question n° 12 du Groupe spécial, paragraphe 38, et pièce n° 40 des États-Unis.

⁵⁸ Réponse des États-Unis à la question n° 12 du Groupe spécial, paragraphe 36.

⁵⁹ Voir la pièce n° 38 des États-Unis, page 353.

⁶⁰ Réponse de l'Australie à la question n° 6 du Groupe spécial.

87. En conclusion, les plaignants n'ont pas présenté des éléments de preuve qui contredisent l'interprétation du Règlement n° 2081/92 qui est donnée par les CE dans la présente procédure.

f) Les CE n'ont pas rectifié tardivement la méprise des plaignants

88. En dernier lieu, l'Australie a reproché aux CE de ne pas avoir rectifié la façon dont elle avait compris l'article 12, paragraphe 1, du Règlement n° 2081/92 aux réunions que l'ORD avait tenues les 29 août et 2 octobre 2003, et au cours desquelles les demandes d'établissement d'un groupe spécial avaient été examinées.⁶¹

89. Les CE jugent cet argument étonnant. Outre le fait qu'un défendeur n'est certainement pas obligé de présenter ses arguments déjà à la réunion de l'ORD, il convient de rappeler que les demandes d'établissement d'un groupe spécial présentées par l'Australie et les États-Unis ne mentionnaient pas du tout l'article 12, paragraphe 1, du règlement, ni les "conditions de réciprocité et d'équivalence". En fait, comme les CE l'ont déjà dit à la réunion de l'ORD, et comme elles le pensent encore, les demandes d'établissement d'un groupe spécial ne donnaient pas suffisamment de précisions sur les allégations des plaignants et n'étaient donc pas conformes à l'article 6:2 du Mémoire d'accord. Dans sa réponse à la demande des CE concernant une décision préliminaire sur cette question, l'Australie a fait valoir que l'article 6:2 du Mémoire d'accord "n'oblige[ait] pas l'Australie à préciser, dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial, comment les mesures des CE violaient, selon elle, les principes fondamentaux du traitement national et du traitement de la nation la plus favorisée".⁶²

90. De l'avis des CE, il paraît difficile de croire que l'Australie a d'abord dissimulé intentionnellement aux CE ses arguments jusqu'au dépôt de sa première communication écrite, pour ensuite reprocher aux CE de ne pas avoir répondu à ses arguments à la réunion de l'ORD. Selon les CE, il semble plutôt s'agir d'une conséquence de la rédaction déficiente de la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par l'Australie, ce dont les CE ne peuvent pas être tenues responsables.

3. Allégation n° 1bis: Le Règlement n° 2081/92 constitue un manquement aux obligations de traitement national énoncées dans l'Accord sur les ADPIC parce qu'il prescrit l'existence de structures de contrôle en ce qui concerne le produit spécifique pour lequel une protection est demandée

91. Dans leur première communication écrite, les États-Unis reprochaient, en gros, aux CE d'imposer des conditions de "réciprocité et d'équivalence" à l'enregistrement des IG des autres Membres de l'OMC. Comme les CE l'ont indiqué dans leur première communication écrite, elles ne savaient pas très bien si les États-Unis entendaient aussi contester les conditions d'enregistrement de certaines IG, et notamment la prescription imposant l'existence de structures de contrôle pour le produit visé.⁶³

92. Dans leur déclaration orale devant le Groupe spécial, les États-Unis ont allégué que la prescription imposant l'existence de procédures de contrôle équivalait à une condition d'"équivalence déguisée sous un autre nom".⁶⁴ Par ailleurs, dans leur réponse à la question n° 58 du Groupe spécial, les États-Unis allèguent maintenant que la prescription voulant qu'un Membre "ait une structure de

⁶¹ Réponse de l'Australie à la question n° 6 du Groupe spécial.

⁶² Observations de l'Australie sur la demande des CE, paragraphe 27.

⁶³ Première communication écrite des CE, paragraphe 119.

⁶⁴ Première déclaration orale des États-Unis, paragraphes 17 à 21.

contrôle particulière [...] est elle-même incompatible avec les obligations contractées dans le cadre de l'OMC".⁶⁵

93. Les CE croient donc comprendre que les États-Unis formulent une allégation distincte pour ce qui est de la compatibilité de la prescription relative aux structures de contrôle avec les obligations de traitement national.⁶⁶ Comme les CE le montreront, cette allégation des États-Unis est sans fondement pour les raisons suivantes:

- la prescription relative aux structures de contrôle constitue un traitement égal, et non inégal;
- la prescription relative aux structures de contrôle n'impose pas une "équivalence sous un autre nom";
- le Règlement n° 2081/92 n'impose pas un "modèle des CE" de structures de contrôle;
- l'existence de structures de contrôle est nécessaire pour atteindre les objectifs du Règlement n° 2081/92.

a) La prescription relative aux structures de contrôle constitue un traitement égal, et non inégal

94. Tout d'abord, comme les États-Unis formulent leur allégation au titre des dispositions de l'Accord sur les ADPIC et du GATT relatives au traitement national, les CE rappellent que la prescription relative aux procédures de contrôle figurant dans le Règlement n° 2081/92 ne signifie pas que les ressortissants ou les produits étrangers sont traités d'une manière moins favorable.

95. Comme les CE l'ont déjà expliqué dans leur première communication écrite, la prescription relative aux structures de contrôle s'applique effectivement aux IG des CE et des pays tiers.⁶⁷ Par conséquent, elle ne suppose pas un traitement moins favorable, mais bien un traitement égal, des ressortissants ou des produits étrangers.

b) La prescription relative aux structures de contrôle n'impose pas une "équivalence déguisée sous un autre nom"

96. Les États-Unis ont tenté de jeter le doute sur cette conclusion en faisant valoir que "la prescription des CE imposant aux États-Unis de mettre en place des structures de contrôle du type des CE pour faire respecter les IG [était] tout simplement une équivalence déguisée sous un autre nom".⁶⁸ De même, dans leur réponse à la question n° 58 du Groupe spécial, les États-Unis ont fait valoir que la prescription relative aux structures de contrôle "ne se rapport[ait] pas à la question de savoir si le produit pour lequel une protection des IG [était] demandée dans les CE [pouvait] avoir droit à cette protection". Les États-Unis ajoutent que "la méthode particulière choisie par un autre Membre de l'OMC pour faire respecter les règles relatives aux IG sur son territoire n'est pas pertinente pour une telle détermination".⁶⁹

⁶⁵ Réponse des États-Unis à la question n° 58 du Groupe spécial, paragraphe 85. Voir aussi la réponse des États-Unis à la question n° 56, paragraphe 83.

⁶⁶ Les CE rappellent que l'Australie n'a pas formulé cette allégation au titre des dispositions de l'Accord sur les ADPIC ou du GATT relatives au traitement national, mais a formulé une allégation similaire au titre de l'article 2.2 de l'Accord OTC.

⁶⁷ Première communication écrite des CE, paragraphe 121.

⁶⁸ Première déclaration orale des CE, paragraphe 21.

⁶⁹ Réponse des États-Unis à la question n° 58 du Groupe spécial, paragraphe 85.

97. Ces déclarations sont tout simplement fausses. Comme les CE l'ont déjà expliqué dans leur première communication écrite, pour ce qui est des demandes d'enregistrement déposées par les autres Membres de l'OMC, le Règlement n° 2081/92 prescrit l'existence de structures de contrôle uniquement en ce qui concerne le produit particulier pour lequel une protection est demandée.⁷⁰

98. L'article 12*bis*, paragraphe 2, point b) du Règlement prescrit que la demande d'enregistrement d'une IG déposée par un pays tiers doit être accompagnée d'une déclaration indiquant que les structures de contrôle prévues à l'article 10 du règlement sont en place sur son territoire. Cette prescription fait partie de la procédure de demande menant à l'enregistrement de l'IG en question. Il ressort clairement de cette disposition que cette condition est, comme celles qui figurent à l'article 12*bis*, paragraphe 2, points a) et c), appliquée par produit.

99. Par conséquent, l'allégation des États-Unis selon laquelle les CE imposent aux autres Membres de l'OMC, au moyen de leur prescription relative aux structures de contrôle, "la méthode particulière qu'elles ont choisie pour faire respecter les règles relatives aux IG sur leur territoire" est sans fondement. Les CE reconnaissent la liberté que l'article 1:1 de l'Accord sur les ADPIC donne à chaque Membre de l'OMC pour ce qui est de décider des modalités de mise en œuvre de la protection des IG dans son système juridique.

100. La prescription relative aux structures de contrôle ne se rapporte pas à la question de savoir comment les IG sont protégées aux États-Unis. Elle concerne exclusivement la question de savoir comment une IG donnée peut être protégée dans les CE. Par conséquent, les États-Unis ont tort d'alléguer que la prescription des CE relative aux structures de contrôle constitue une condition d'"équivalence déguisée sous un autre nom".

c) Le Règlement n° 2081/92 n'impose pas des structures de contrôle sur le "modèle des CE"

101. Les États-Unis ont fait référence à des "structures de contrôle du type des CE" et ont fait valoir qu'ils ne devraient pas être tenus d'adopter "les mêmes structures de contrôle que celles qui sont exigées des États membres".⁷¹ Dans la même veine, l'Australie a fait allusion à "la prescription absolue [de l'existence d'une structure de contrôle] "universelle" sur le modèle des CE".⁷²

102. Ces déclarations n'ont aucun fondement dans le texte du Règlement n° 2081/92. Le règlement n'impose pas un "modèle communautaire" particulier de structures de contrôle. Il prescrit simplement que des structures de contrôle doivent être en place, et énonce à l'article 10 les principes généraux que ces structures de contrôle doivent respecter.

103. Les CE font observer que malgré les questions explicites du Groupe spécial, les États-Unis et l'Australie ont été incapables d'identifier dans les prescriptions de l'article 10 du Règlement n° 2081/92 un seul élément qui serait répréhensible.⁷³ De l'avis des CE, cela n'est guère surprenant vu la teneur de l'article 10. En fait, cette disposition est loin d'établir un type quelconque de "modèle" de structure de contrôle. À titre d'exemple, l'article 10, paragraphe 3, énonce des principes généraux comme le principe voulant que les organismes de contrôle offrent des garanties suffisantes d'objectivité et d'impartialité, et aient à leur disposition des experts et les moyens nécessaires pour remplir leurs fonctions. Les CE voient mal en quoi ces principes peuvent être répréhensibles. Pour le reste, comme les CE l'ont déjà expliqué dans leur première communication écrite, l'article 10 accorde

⁷⁰ Première communication écrite des CE, paragraphe 118.

⁷¹ Première déclaration orale des États-Unis, paragraphe 21; réponse des États-Unis à la question n° 56 du Groupe spécial, paragraphe 83.

⁷² Réponse de l'Australie à la question n° 62 du Groupe spécial.

⁷³ Réponse des États-Unis à la question n° 58 du Groupe spécial, paragraphe 85; réponses de l'Australie aux questions n° 58 et 62 du Groupe spécial.

une flexibilité considérable dans la conception des structures de contrôle.⁷⁴ En particulier, il permet de choisir des éléments publics ou privés dans la conception des structures de contrôle.

104. Cette flexibilité considérable dans la conception des structures de contrôle est également illustrée par la pratique des CE concernant l'application de l'article 10. Pour l'information du Groupe spécial, les CE ont joint une liste de structures de contrôle notifiées par leurs États membres en conformité avec l'article 10, paragraphe 2, du Règlement n° 2081/92 (pièce n° 48 des CE). Comme il ressort d'un survol de cette liste, les pratiques de contrôle varient considérablement d'un État membre à l'autre, et à l'intérieur des États membres. Tout d'abord, les structures de contrôle sont réparties presque également entre organismes publics et organismes privés. Dans certains États membres, les organismes publics sont plus nombreux, dans d'autres, les organismes privés semblent avoir la préférence, et certains États font appel aux deux, compte tenu des traditions nationales et d'autres considérations.

105. Pour ce qui est des organismes publics, ils sont très variés. Les organismes de contrôle peuvent se situer à l'échelon national, régional, ou même local. Il s'agit souvent d'administrations publiques générales qui s'occupent de nombreuses questions d'intérêt public outre les contrôles au titre du Règlement n° 2081/92. Dans d'autres cas, leur seule tâche peut être ces contrôles.

106. Cette même diversité peut aussi être observée dans les organismes privés. Il s'agit souvent d'entreprises commerciales; toutefois, il existe aussi des organismes sans but lucratif. Les organismes de contrôle privés peuvent mener une foule d'activités outre les contrôles au titre du Règlement n° 2081/92; toutefois, dans d'autres cas, leur unique tâche peut consister à mener de telles activités.

107. En ce qui concerne les entreprises commerciales chargées d'effectuer des contrôles au titre du Règlement n° 2081/92, les CE donnent l'exemple de deux entreprises qui sont autorisées à assurer des contrôles pour un certain nombre d'IG au titre du Règlement n° 2081/92 (pièces n° 49 et 50 des CE). Comme les descriptions ci-jointes permettent de le constater, ces deux entreprises exercent, outre les contrôles effectués au titre du Règlement n° 2081/92, une foule d'activités professionnelles dans le domaine de l'agriculture, de l'alimentation et de l'assainissement, y compris des inspections sanitaires, des contrôles dans le cadre de programmes d'étiquetage de produits biologiques ou des inspections de l'innocuité des produits alimentaires dans des usines, des hôtels et des commerces de détail. En d'autres termes, une structure de contrôle peut aussi être un service pouvant être obtenu commercialement. Il semble aux CE qu'il doit y avoir des entreprises aptes à fournir des services comparables aux États-Unis ou en Australie, s'il était décidé de faire appel à des entreprises privées aux fins des contrôles prévus dans le Règlement n° 2081/92.

108. Dans l'ensemble, il devrait être clair maintenant que l'article 10 du Règlement n° 2081/92 n'impose d'aucune façon un "modèle communautaire". Au contraire, il existe plusieurs façons différentes de satisfaire à la prescription du Règlement n° 2081/92 imposant l'existence d'une structure de contrôle.

d) L'existence de structures de contrôle est nécessaire pour atteindre les objectifs du Règlement n° 2081/92

109. De fait, il semble aux CE que la véritable préoccupation des plaignants, telle qu'elle est exprimée en particulier par l'Australie, n'est pas tant le "modèle" spécifique de structure de contrôle prescrit par le Règlement n° 2081/92 que le fait que des structures de contrôle ne devraient pas du tout être requises.⁷⁵

⁷⁴ Première communication écrite des CE, paragraphes 488 et suivants.

⁷⁵ Dans sa réponse à la question n° 62 du Groupe spécial, l'Australie, par exemple, émet des hypothèses sur les circonstances dans lesquelles une structure de contrôle "ne [serait] pas du tout nécessaire".

110. Toutefois, l'existence de structures de contrôle est inextricablement liée à l'objet et au but du Règlement n° 2081/92. La suppression de cette prescription affaiblirait donc le système de protection des IG mis en place par le Règlement n° 2081/92.

111. Il convient de rappeler qu'en conformité avec l'article 4, paragraphe 1, pour pouvoir bénéficier d'une IG protégée, un produit agricole ou une denrée alimentaire doit respecter un cahier des charges. Pour la gouverne du Groupe spécial, et uniquement à titre d'exemple, les CE ont joint à leur communication les demandes exposant le cahier des charges des produits suivants:

- Pruneaux d'Agen (pièce n° 51 des CE)
- Melon du Haut Poitou (pièce n° 52 des CE)
- Dorset Blue Cheese (pièce n° 53 des CE)
- Thüringer Leberwurst (pièce n° 54 des CE)

112. Le cahier des charges d'un produit figure au point 4 de chaque demande. Comme il est possible de le voir dans les demandes, qui sont à la base des enregistrements, le cahier des charges comporte, pour chaque produit, une description détaillée des matières premières, et des méthodes et procédés par lesquels le produit est obtenu. Le respect de ce cahier des charges est essentiel, car ce sont ces matières premières, ces méthodes et ces procédés qui donneront au produit en question une qualité, réputation ou autre caractéristique déterminée pouvant être attribuée à son origine géographique qui justifie la protection de l'IG.

113. Conformément à l'article 10, paragraphe 1, du Règlement n° 2081/92, le rôle des structures de contrôle consiste à faire en sorte que les produits agricoles et les denrées alimentaires portant une dénomination protégée répondent aux exigences mentionnées dans le cahier des charges. Les structures de contrôle reposent sur un contrôle continu, et peuvent comporter des contrôles sur les lieux de production. De cette façon, elles donnent l'assurance que les produits portant une dénomination protégée respectent effectivement le cahier des charges.

114. L'Australie a laissé entendre que la même protection pourrait aussi être obtenue au moyen d'autres systèmes de protection des IG, et elle s'est référée en particulier à l'application du droit relatif à la concurrence déloyale.⁷⁶ Même si les CE ne contestent pas que les lois sur la concurrence déloyale peuvent constituer un moyen de protéger les IG d'une manière conforme à l'article 22:2 de l'Accord sur les ADPIC, elles ne sont pas d'avis que ces lois peuvent assurer une protection des IG qui est équivalente à celle du Règlement n° 2081/92.

115. L'exemple d'un producteur d'un produit protégé qui veut se défendre contre la concurrence déloyale pratiquée par un autre producteur qui fabrique un produit similaire portant la même dénomination protégée permet d'illustrer cette situation. Dans un système reposant sur le droit relatif à la concurrence déloyale, ce producteur devra prouver devant les tribunaux que son concurrent utilise des matières premières, des méthodes ou des procédés qui ne sont pas compatibles avec l'utilisation de la dénomination protégée, ou ne produit rien dans l'aire géographique en question. Cette démarche peut à son tour nécessiter des connaissances sur les matières premières, les méthodes ou les procédés utilisés par le concurrent qui peuvent être difficiles à vérifier.

116. En revanche, l'article 10, paragraphe 4 du Règlement n° 2081/92 dispose que lorsqu'un organisme de contrôle constate qu'un produit vendu sous une dénomination protégée ne respecte pas le cahier des charges, il prendra les mesures nécessaires pour assurer le respect du cahier des charges. Par conséquent, le producteur n'a pas à enquêter lui-même sur les faits, ni à assumer le risque

⁷⁶ Réponse de l'Australie à la question n° 62 du Groupe spécial.

considérable que comporte le fait d'engager une poursuite judiciaire contre des concurrents déloyaux. Au lieu de cela, il peut se fier aux contrôles effectués par l'organisme de contrôle et être de ce fait assuré que tout concurrent qui utilise la dénomination respectera effectivement le cahier des charges. De toute évidence, le règlement assure, de cette façon, une meilleure protection que celle qu'accorde la simple application des lois sur la concurrence déloyale.

117. La prescription relative aux structures de contrôle est également avantageuse pour le consommateur. Pour les consommateurs, il sera très difficile, du moins au moment de l'achat, de vérifier que le produit portant une dénomination protégée respecte effectivement le cahier des charges prescrit. La seule assurance qu'un système fondé sur l'application des lois sur la concurrence déloyale peut donner au consommateur, c'est la possibilité qu'un concurrent puisse (ou non) poursuivre des concurrents déloyaux devant les tribunaux. De toute évidence, il s'agit d'une assurance nettement moins grande que celle donnée par le Règlement n° 2081/92. Cette situation influera à son tour sur la valeur de l'IG pour les producteurs.

118. Par conséquent, si un produit provenant de pays tiers pouvait bénéficier de la protection accordée par le Règlement n° 2081/92 sans être tenu de respecter les structures de contrôle, les pays tiers bénéficieraient effectivement indûment du système des CE. Les pays tiers seraient en mesure d'utiliser la même dénomination et le même logo que les produits des CE et, à l'instar des producteurs des CE, ils auraient la possibilité d'empêcher d'autres personnes d'utiliser l'IG en conformité avec l'article 13 du règlement, sans toutefois par ailleurs donner les mêmes assurances que les IG des CE. Cela créerait deux catégories d'IG protégées et affaiblirait la confiance des producteurs et des consommateurs en ce qui concerne la protection des IG.

119. Les CE font observer que les États-Unis eux-mêmes ont reconnu à différents moments la nécessité des structures de contrôle. Elles ont déjà signalé que, selon le point de vue des autorités des États-Unis, une certaine participation des pouvoirs publics pouvait être nécessaire pour garantir le bon usage des marques de certification.⁷⁷ Un autre exemple pertinent dans le présent contexte est celui du Programme national pour la production biologique des États-Unis, qui relève du Département de l'agriculture des États-Unis. Le règlement des États-Unis qui est applicable (pièce n° 55 des CE) dispose que quiconque veut obtenir ou conserver une certification biologique doit être agréé par un "agent de certification", auquel doit être présenté un plan annuel pour la production biologique (pièce n° 55 des CE, paragraphe 205.400). Il est également prévu que l'agent de certification doit effectuer un premier contrôle sur place, et des contrôles annuels par la suite (pièce n° 55 des CE, paragraphe 205.403). Les conditions d'agrément des agents de certification sont exposées dans le règlement en des termes qui ne diffèrent pas de ceux qui figurent à l'article 10 du Règlement n° 2081/92. En particulier, il est prescrit que l'agent de certification doit avoir une expérience suffisante, doit disposer d'un personnel adéquatement formé et doit prévenir les conflits d'intérêt (pièce n° 55 des CE, paragraphe 205.501 [a] [1], [4] et [11]).

120. Les CE présument que la certification et les agents de certification agréés relevant du Programme national pour la production biologique des États-Unis visent à empêcher la vente de produits censément biologiques qui ne satisfont pas aux exigences du programme et à protéger ainsi les attentes des producteurs et des consommateurs. Ces objectifs sont comparables à ceux qui sous-tendent la prescription relative aux structures de contrôle figurant dans le Règlement n° 2081/92. Toutefois, selon la logique des plaignants, les conditions énoncées dans le Programme national pour la production biologique des États-Unis seraient inutiles et restreindraient indûment les échanges, parce que l'application des lois relatives à la concurrence déloyale serait suffisante pour prévenir de tels abus. Les CE se demandent pourquoi ce qui est acceptable dans le cas du Programme national pour la production biologique des États-Unis ne devrait pas être acceptable dans le cas du Règlement n° 2081/92.

⁷⁷ Première communication écrite des CE, paragraphe 496.

121. En conclusion, la prescription relative aux structures de contrôle fait partie intégrante du système de protection des IG des CE. Avec ce système, les CE obtiennent, d'une manière totalement conforme à l'article 1:1 de l'Accord sur les ADPIC, une meilleure protection des IG que celle que d'autres Membres peuvent avoir choisi d'accorder. La prescription relative aux structures de contrôle n'établit pas de discrimination entre les produits des CE et les produits étrangers, encore moins entre les ressortissants. Par conséquent, l'allégation des États-Unis devrait être rejetée.

4. Allégation n° 2: Le Règlement n° 2081/92 constitue un manquement aux obligations de traitement national énoncées dans l'Accord sur les ADPIC et dans la Convention de Paris parce qu'il prescrit que les demandes doivent être transmises par le pays dans lequel est située l'aire géographique

122. Les États-Unis ont allégué que le Règlement n° 2081/92 constituait un manquement aux obligations de traitement national énoncées dans l'Accord sur les ADPIC et dans la Convention de Paris parce qu'il prescrivait que les demandes devaient être transmises par le pays dans lequel était située l'aire géographique. L'Australie n'a pas formulé pareille allégation au titre de l'Accord sur les ADPIC, mais a formulé des allégations similaires au titre de l'article III:4 du GATT.

123. De l'avis des CE, ces allégations sont sans fondement. Comme elles l'ont déjà expliqué dans leur première communication écrite, la prescription voulant que les demandes soient transmises par le pays dans lequel l'aire géographique est située ne constitue pas un traitement moins favorable, mais bien un traitement égal.⁷⁸ Comme elles l'ont également indiqué dans leurs réponses aux questions du Groupe spécial, la coopération du pays dans lequel est située l'aire géographique est indispensable à la protection des IG liées à cette aire.⁷⁹ De plus, comme elles l'ont aussi expliqué, le rôle du gouvernement d'un pays tiers correspond à la coopération demandée aux États membres dans la mise en œuvre du Règlement n° 2081/92.⁸⁰

a) La coopération du pays sur le territoire duquel est située l'aire est indispensable à la mise en œuvre du Règlement n° 2081/92

124. Comme les CE l'ont déjà expliqué dans leur réponse à la question n° 33 du Groupe spécial, la coopération du pays tiers sur le territoire duquel est située l'aire est un élément indispensable de la procédure d'enregistrement. Les CE jugent utile de rappeler une fois de plus la nécessité fondamentale d'une coopération entre le pays d'origine de l'IG et le pays d'enregistrement.

125. Premièrement, l'évaluation de la question de savoir si une dénomination remplit les conditions requises pour être protégée en tant qu'IG nécessite la connaissance d'une foule de facteurs géographiques, naturels, climatiques et culturels qui sont propres à l'aire géographique en question. De plus, la connaissance des conditions du marché dans le pays d'origine peut également être nécessaire, par exemple pour déterminer si le produit en question a une réputation particulière. Comme dans le cas des demandes adressées par les États membres, les autorités du pays tiers sont les mieux placées pour évaluer ces facteurs. En effet, la Commission européenne risque de moins bien connaître ces facteurs que s'il s'agissait d'une aire située dans un État membre. De plus, l'évaluation peut aussi nécessiter la connaissance de la langue parlée dans le pays tiers en question, ce qui peut faire défaut aux autorités de la Communauté européenne.

126. Deuxièmement, l'évaluation de la demande peut nécessiter l'examen de questions juridiques qui relèvent du droit du pays dans lequel l'aire est située. En particulier, l'article 12*bis* du règlement prescrit que la demande doit être accompagnée d'une description du cadre juridique et de l'usage sur la base desquels l'IG est protégée ou consacrée dans le pays tiers. Cette disposition doit être rapprochée

⁷⁸ Première communication écrite des CE, paragraphes 87 et suivants.

⁷⁹ Réponse des CE à la question n° 33 du Groupe spécial, paragraphes 80 et suivants.

⁸⁰ Réponse des CE à la question n° 33 du Groupe spécial, paragraphes 77 et suivants.

de l'article 24:9 de l'Accord sur les ADPIC, qui dispose qu'il n'y aura pas d'obligation de protéger des IG qui ne sont pas protégées dans leur pays d'origine ou qui cessent de l'être, ou qui sont tombées en désuétude dans ce pays. De toute évidence, la Commission ne peut pas unilatéralement régler de telles questions relevant du droit d'un pays tiers, ce qui suppose donc nécessairement la participation des autorités du pays tiers.

127. Troisièmement, la participation du gouvernement d'un pays tiers semble aussi s'imposer par respect pour la souveraineté du pays tiers. L'examen de la question de savoir si une demande satisfait aux prescriptions du règlement, en particulier pour ce qui est du lien avec l'aire géographique, suppose une connaissance approfondie des conditions rattachées à cette aire, de même que la possibilité de vérifier sur place les allégations pertinentes formulées dans la demande. La Commission européenne ne pourrait pas procéder à ces contrôles sur le territoire du pays tiers sans l'accord ou la participation de ce dernier.

128. Quatrièmement, la participation du gouvernement d'un pays tiers facilite aussi la coopération des autorités de la Communauté et de celles du pays tiers pendant toute la procédure d'enregistrement. Si des doutes ou des questions surgissent pendant la procédure d'enregistrement, la Commission européenne peut avoir besoin dans le pays tiers d'un point de contact auquel elle peut s'adresser. De plus, le règlement prévoit que le pays tiers qui a transmis la demande doit être consulté à certains stades de la procédure avant que la Commission ne puisse prendre une décision (voir le paragraphe 1, point b), et le paragraphe 3 de l'article 12*bis*).

129. Cinquièmement, la participation des autorités d'un pays tiers devrait aussi être avantageuse pour le requérant. Le Règlement n° 2081/92 autorise effectivement le requérant à s'adresser directement aux autorités sur le territoire desquelles l'aire géographique est située pour discuter de sa demande, la préparer, la déposer et, si nécessaire, la peaufiner et la modifier. Comme ces autorités connaissent mieux l'aire en question, la procédure d'enregistrement devrait être plus rapide. En outre, ces autorités peuvent souvent être géographiquement plus proches du requérant et peuvent parler sa langue, ce qui peut aussi être un autre avantage pour le requérant.

b) La prescription voulant que la demande soit vérifiée par le pays sur le territoire duquel l'aire est située n'est pas déraisonnable

130. Compte tenu de ce qui précède, il paraît indispensable que le pays dans lequel l'aire géographique est située participe à la vérification des demandes de protection des IG se rapportant à son territoire. Indépendamment de la question de savoir si l'aire est située dans un pays tiers ou dans un État membre, cette participation est un élément indispensable de la procédure de demande.

131. Contrairement à ce qu'allèguent les plaignants, cela n'a rien à voir avec le point de savoir si les États-Unis et l'Australie ont ou non l'obligation de coopérer avec les CE. De toute évidence, les CE ne prétendent pas qu'elles peuvent imposer des obligations aux États-Unis ou à l'Australie en adoptant des mesures internes. Toutefois, le point essentiel n'est pas que les CE veulent imposer des obligations à des pays tiers, mais bien qu'elles sont tributaires de la coopération de ces pays tiers pour la protection des IG se rapportant à leur territoire.

132. Il convient de noter que cette coopération est en partie prescrite par l'Accord sur les ADPIC lui-même. L'article 22:1 de cet accord prescrit spécifiquement qu'un produit utilisant une IG doit avoir une qualité, réputation ou autre caractéristique déterminée pouvant être attribuée essentiellement à cette origine géographique. Comme les CE l'ont déjà expliqué, le pays d'origine de l'indication est le mieux placé pour vérifier si ces conditions sont remplies. Par conséquent, la nécessité d'une coopération n'est pas créée par les CE, mais découle directement de la définition d'une IG dans l'Accord sur les ADPIC.

133. De même, l'article 12*bis* du règlement prescrit que la demande doit être accompagnée d'une description du cadre juridique et de l'usage sur la base desquels l'IG est protégée ou consacrée dans le pays tiers. Cette disposition doit être rapprochée de l'article 24:9 de l'Accord sur les ADPIC, selon lequel il n'y a pas d'obligation de protéger des IG qui ne sont pas protégées dans leur pays d'origine. Le point de savoir si cette condition est nettement subordonné à des questions juridiques relevant du droit du pays d'origine de l'IG. Il est déraisonnable de la part des plaignants de s'attendre à ce que les CE règlent de telles questions qui relèvent du droit des États-Unis ou de l'Australie.

134. Le fait que, contrairement aux CE, les États-Unis ou l'Australie n'ont pas un système d'enregistrement spécifique pour la protection des IG n'est pas un contre-argument. Les CE reconnaissent qu'en l'absence d'un tel système, il peut être plus difficile de déterminer si une IG est protégée dans son pays d'origine. Toutefois, il n'en demeure pas moins que l'article 24:9 de l'Accord sur les ADPIC prescrit que l'IG doit être protégée et qu'il s'agit d'une question qui relève du droit des États-Unis ou de l'Australie. Il est tout simplement déraisonnable pour les plaignants de faire valoir que puisqu'il peut s'agir d'une question de droit difficile aux États-Unis ou en Australie, les CE devraient trouver la réponse elles-mêmes.

135. Comme les CE l'ont également indiqué dans leurs réponses à la question n° 37 du Groupe spécial, il y a beaucoup d'exemples dans la pratique internationale qui montrent que la coopération intergouvernementale est nécessaire pour assurer la protection de droits et d'intérêts privés.⁸¹ Contrairement aux points de vue exprimés par les plaignants⁸², le fait que ces exemples sont tirés d'accords internationaux ne fait pas la différence. Tout d'abord, il existe un accord entre les parties, en l'occurrence l'Accord sur les ADPIC. Comme les CE l'ont montré, les conditions du Règlement n° 2081/92 qui s'appliquent aux demandes d'enregistrement correspondent aux conditions de protection des IG figurant dans l'Accord sur les ADPIC.

136. Par ailleurs, c'est simplement un fait que la protection des IG rattachées au territoire des États-Unis ou de l'Australie a un lien avec ces territoires et que, partant, la coopération de ces gouvernements est inévitable. De fait, dans l'affaire *États-Unis – Essence*, l'Organe d'appel a spécifiquement reconnu qu'il pouvait y avoir des situations dans lesquelles la coopération entre les États membres en tant qu'entités territoriales souveraines était nécessaire pour faciliter les échanges⁸³:

Il existe, comme le Groupe spécial l'a constaté, des techniques courantes de vérification, d'évaluation, de contrôle et d'application des données relatives aux marchandises importées; ces techniques sont dans de nombreuses circonstances jugées adéquates pour permettre la poursuite et l'accroissement du commerce international - commerce entre entités territoriales souveraines. Les États-Unis n'avaient pu ignorer que, pour que ces techniques et procédures courantes fonctionnent, il aurait été nécessaire et approprié de conclure des arrangements de coopération avec les raffineurs étrangers et les gouvernements étrangers intéressés. Lors de l'audience, répondant à la question de savoir si l'EPA aurait pu adapter, afin d'établir des niveaux de base individuels pour les raffineurs étrangers, les procédures de vérification de l'information définies dans les lois antidumping américaines, les États-Unis ont déclaré que "faute de coopération de la part des raffineries et peut-être aussi des gouvernements étrangers", il était peu probable que les inspecteurs de l'EPA puissent procéder aux examens sur place nécessaires pour déterminer ne serait-ce que la qualité globale de l'essence produite en 1990 par les raffineries. Il ressort nettement de cette déclaration, de l'avis de l'Organe d'appel, que les États-Unis n'ont pas étudié la possibilité de conclure des arrangements de coopération avec les

⁸¹ Réponse des CE à la question n° 37 du Groupe spécial, paragraphes 89 et suivants.

⁸² Voir la réponse des États-Unis à la question n° 37 du Groupe spécial, paragraphes 69 et 72; réponse de l'Australie à la question n° 37 du Groupe spécial (faisant référence à l'absence de "consentement exprès").

⁸³ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Essence*, page 30.

gouvernements vénézuélien et brésilien ou, que, s'ils l'ont fait, ils ne sont pas allés jusqu'à rencontrer les gouvernements qui n'étaient pas disposés à coopérer.

137. En l'espèce, toutefois, ce sont les plaignants qui ont explicitement indiqué qu'ils n'étaient pas disposés à coopérer pour protéger leurs propres IG. Les CE considèrent que ce n'est pas un moyen acceptable de montrer que le Règlement des CE accorde un traitement moins favorable aux ressortissants des États-Unis ou de l'Australie. Dans la mesure où le Règlement n° 2081/92 exige, de la part des plaignants, une coopération qui est raisonnable et nécessaire, il ne peut pas être dit qu'il accorde un traitement moins favorable aux ressortissants de ces pays.

c) La prescription voulant que la demande soit transmise par le pays sur le territoire duquel l'aire est située n'est pas déraisonnable

138. De même, la prescription voulant que la demande soit transmise par le pays sur le territoire duquel l'aire est située ne peut pas être considérée comme déraisonnable, et ne constitue pas un obstacle supplémentaire constituant une discrimination à l'encontre des ressortissants des États-Unis ou de l'Australie.

139. Tout d'abord, la prescription voulant que la demande soit transmise par le gouvernement d'un pays tiers reflète simplement le rôle important joué par ces gouvernements dans la procédure de vérification. Il ne semble pas que la transmission d'une demande représente un fardeau supplémentaire important pour un gouvernement qui a vérifié si les conditions d'enregistrement étaient remplies. De plus, la transmission par le gouvernement permet aussi à la Commission de disposer d'un point de contact auquel il est possible d'adresser des questions éventuelles au sujet de la demande.

140. En réalité, dans leur réponse à la question n° 38 du Groupe spécial, les États-Unis ont explicitement reconnu qu'"il ne serait probablement pas difficile de désigner un bureau du gouvernement des États-Unis pour accomplir l'acte purement administratif consistant à transmettre des demandes d'enregistrement et des déclarations d'opposition aux CE".⁸⁴ Les CE souscrivent à cette affirmation. Par conséquent, elles croient comprendre que l'allégation des États-Unis se rapporte essentiellement à la prescription imposant une coopération pour la vérification des conditions d'enregistrement, et non à la prescription imposant une transmission par le gouvernement.

141. Les CE considèrent effectivement qu'il serait plutôt curieux que les États-Unis ou l'Australie fassent valoir qu'ils ne sont pas en mesure de désigner un bureau pour transmettre une demande d'enregistrement d'une IG. Pour échapper à la difficulté apparente de cet argument, les États-Unis font valoir que même s'ils étaient disposés et aptes à transmettre de telles demandes, d'autres Membres de l'OMC pourraient ne pas être pareillement disposés et aptes à le faire.⁸⁵ Cet argument est sans fondement. Tout d'abord, le Groupe spécial est saisi d'un différend entre les États-Unis et les CE. Celles-ci ne comprennent pas pourquoi les États-Unis devraient se soucier de savoir si et comment d'autres Membres de l'OMC coopèrent avec les CE en ce qui a trait à la protection des IG se rapportant à leur territoire. De plus, comme les États-Unis l'ont dit eux-mêmes, la transmission d'une demande d'enregistrement en tant qu'acte purement administratif ne pose aucune difficulté particulière. En fait, tout Membre de l'OMC dont le gouvernement fonctionne normalement devrait être en mesure d'accomplir un tel acte.

142. Par conséquent, l'allégation voulant que le Règlement n° 2081/92 constitue un manquement aux obligations de traitement national prévues dans l'Accord sur les ADPIC et la Convention de Paris parce qu'il prescrit que les demandes doivent être transmises par le pays dans lequel est située l'aire géographique est sans fondement.

⁸⁴ Réponse des États-Unis à la question n° 38 du Groupe spécial, paragraphe 74.

⁸⁵ Réponse des États-Unis à la question n° 38 du Groupe spécial, paragraphe 74.

5. Allégation n° 3: Il est accordé aux ressortissants d'États non membres des CE un traitement moins favorable que celui qui est accordé aux ressortissants des CE vu la prescription imposant d'indiquer le pays d'origine pour les IG homonymes

143. Les États-Unis ont allégué que la prescription figurant à l'article 12, paragraphe 2, du Règlement n° 2081/92, qui impose d'indiquer le pays d'origine, constituait une violation des dispositions de l'Accord sur les ADPIC et de la Convention de Paris relatives au traitement national, tandis que l'Australie a formulé une allégation similaire uniquement au titre de l'article 2.1 de l'Accord OTC.

144. Comme les CE l'ont indiqué dans leur première communication écrite, cette allégation est sans fondement.⁸⁶ Tout d'abord, contrairement aux vues que les États-Unis semblent encore soutenir⁸⁷, il ressort clairement du libellé de cette disposition que le deuxième alinéa de l'article 12, paragraphe 2, du Règlement n° 2081/92 ne s'applique pas à toutes les IG, ni à toutes les IG étrangères, mais uniquement aux dénominations visées par la situation spécifique exposée au premier alinéa, c'est-à-dire les IG homonymes des CE et d'un pays tiers.

145. Deuxièmement, comme les CE l'ont aussi expliqué, l'article 12, paragraphe 2, ne s'applique pas seulement, dans les faits, aux dénominations de pays tiers, mais aussi aux dénominations communautaires. Cette disposition peut donc prescrire la mention du pays d'origine tant pour les dénominations communautaires que pour les dénominations des pays tiers, en fonction de l'IG qui a été protégée antérieurement. Par conséquent, l'article 12, paragraphe 2, du règlement traite les IG des CE et des pays tiers de la même façon.

146. Dans sa déclaration orale, l'Australie a contesté l'interprétation que donnaient les CE de l'article 12, paragraphe 2, du règlement, et s'est fondée en particulier sur une comparaison avec l'article 6, paragraphe 6 du règlement. Toutefois, les CE estiment qu'une telle comparaison montre en réalité que leur interprétation est correcte. Contrairement à l'article 6, paragraphe 6, le premier alinéa de l'article 12, paragraphe 2, du Règlement n° 2081/92 fait simplement référence aux "dénominations protégées" des CE et d'un pays tiers, sans préciser laquelle de ces dénominations est visée par la demande d'enregistrement et laquelle est déjà protégée. De plus, l'article 12, paragraphe 2, deuxième alinéa dit explicitement que la prescription imposant d'indiquer le pays d'origine s'applique à "de telles dénominations". L'emploi du pluriel dans cette disposition indique clairement que cette prescription peut se rapporter à la fois à la dénomination des CE et à la dénomination du pays tiers.

147. Les CE font aussi observer que leur interprétation est la seule qui est possible dans le contexte du système d'enregistrement mis en place par le Règlement n° 2081/92. Pour être légalement contraignante, la prescription imposant d'indiquer le pays d'origine devrait normalement figurer dans le cahier des charges qui, selon l'article 4, paragraphe 2, point h) du Règlement n° 2081/92, comprend également des précisions en matière d'étiquetage. Cependant, une fois qu'une IG est enregistrée, il n'est pas aisément possible d'en modifier l'enregistrement pour imposer de telles précisions en matière d'étiquetage. Pour cette raison, à moins que l'enregistrement de deux IG homonymes ne soit demandé simultanément, l'article 12, paragraphe 2, devra inévitablement s'appliquer à l'IG qui est enregistrée postérieurement.

148. Enfin, il convient aussi de rappeler que le droit communautaire doit être interprété dans la mesure du possible en conformité avec les obligations internationales des CE.⁸⁸

149. Pour toutes ces raisons, l'allégation devrait être rejetée.

⁸⁶ Première communication écrite des CE, paragraphes 132 et suivants.

⁸⁷ Réponse des États-Unis à la question n° 48 du Groupe spécial, paragraphe 80.

⁸⁸ Ci-dessus, section II.B.

6. Allégation n° 4: Le Règlement n° 2081/92 accorde un traitement moins favorable aux ressortissants d'États non membres des CE parce qu'il subordonne le droit de s'opposer à l'enregistrement d'IG à des conditions de réciprocité et d'équivalence

150. Les États-Unis et l'Australie ont allégué que seuls les ressortissants des Membres de l'OMC qui étaient considérés, au titre de l'article 12, paragraphe 3, du Règlement n° 2081/92, comme remplissant les conditions de réciprocité et d'équivalence pouvaient s'opposer aux enregistrements d'IG en conformité avec l'article 12^{quinquies} du règlement.

151. Comme les CE l'ont déjà indiqué dans leur première communication écrite⁸⁹, et comme elles l'ont expliqué plus avant dans leurs réponses aux questions du Groupe spécial⁹⁰, cette allégation repose sur une mauvaise compréhension du règlement. L'article 12^{quinquies}, paragraphe 1, du Règlement n° 2081/92 accorde un droit d'opposition à toute personne "d'un membre de l'OMC ou d'un pays tiers reconnu selon la procédure de l'article 12, paragraphe 3". Il ressort clairement de cette référence explicite aux Membres de l'OMC que ceux-ci ne sont pas visés par la procédure prévue à l'article 12, paragraphe 3, qui est applicable à d'autres pays tiers. Il en va de même également au titre de l'article 12^{ter}, paragraphe 2, en ce qui concerne les oppositions à l'enregistrement d'IG situées en dehors des CE.

152. En fait, depuis l'entrée en vigueur du Règlement n° 692/2003, les publications de toutes les demandes d'enregistrement d'IG font spécifiquement état de la possibilité pour les résidents des Membres de l'OMC de s'opposer à une demande. Les CE peuvent mentionner à titre d'exemple la publication de la demande d'enregistrement d'une IG pour "Lardo di Colonnata", qui a été publiée au Journal officiel le 6 juin 2003. La phrase introductive de cette publication est ainsi libellée (pièce n° 56 des CE; non souligné dans l'original):

Cette publication confère un droit d'opposition au sens de l'article 7 et de l'article 12^{quinquies} dudit règlement. Toute opposition à cette demande doit être transmise par l'intermédiaire de l'autorité compétente d'un État membre, d'un État Membre de l'Organisation mondiale du commerce (OMC) ou d'un pays tiers reconnu selon l'article 12, paragraphe 3, dans un délai de six mois à partir de la présente publication. La publication est motivée par les éléments suivants, notamment le point 4.6 par lesquels il est considéré que la demande est justifiée au sens du Règlement (CEE) n° 2081/92.

153. Les CE notent que les plaignants n'ont pas avancé d'arguments détaillés sur ce point en réponse à l'affirmation des CE. Par conséquent, cette allégation devrait être rejetée.

7. Allégation n° 5: Le Règlement n° 2081/92 accorde un traitement moins favorable aux ressortissants d'États non membres des CE parce qu'il oblige leur propre pays à transmettre la déclaration d'opposition

154. Les États-Unis et l'Australie ont allégué que le Règlement n° 2081/92 accordait un traitement moins favorable aux ressortissants d'États non membres des CE parce qu'il obligeait leur propre pays à transmettre la déclaration d'opposition. Cette allégation est également sans fondement. Comme les CE l'ont déjà expliqué, cette prescription s'applique de la même façon aux personnes qui résident ou qui sont établies dans les CE ou dans des pays tiers. Les tentatives des plaignants pour montrer que, d'une manière ou d'une autre, cette prescription constitue, pour les résidents de pays tiers, un "obstacle supplémentaire" qui équivaut à un traitement moins favorable sont vaines.

⁸⁹ Première communication écrite des CE, paragraphe 140.

⁹⁰ Réponse des CE à la question n° 8 du Groupe spécial, paragraphes 18 et 19.

- a) Les plaignants ne sont pas tenus de vérifier la recevabilité des déclarations d'opposition, mais simplement de transmettre la déclaration d'opposition

155. Dans leurs réponses aux questions du Groupe spécial, les États-Unis semblent présumer qu'avant de transmettre une déclaration d'opposition, ils doivent vérifier sa recevabilité en fonction des critères mentionnés à l'article 7, paragraphe 4, du règlement.⁹¹ Comme elles l'ont déjà expliqué dans leurs réponses aux questions du Groupe spécial, les CE confirment qu'il n'en est rien.⁹² En fait, la deuxième phrase de l'article 12*quinquies*, paragraphe 2, du Règlement n° 2081/92 dispose clairement que les critères prévus à l'article 7, paragraphe 4, doivent être appréciés par rapport au territoire de la Communauté. C'est la raison pour laquelle contrairement aux demandes d'enregistrement, qui requièrent une appréciation par rapport au territoire et au droit d'un pays tiers, le règlement ne prescrit pas que ces conditions doivent être vérifiées par le pays tiers concerné.

156. Cela dit, et comme les CE l'ont déjà expliqué dans leurs réponses aux questions du Groupe spécial⁹³, une certaine participation du gouvernement d'un pays tiers reste nécessaire. Premièrement, il est nécessaire de vérifier si la personne qui s'oppose réside effectivement ou est effectivement établie dans le pays tiers, démarche que seules les autorités de ce pays peuvent faire. Deuxièmement, il n'est pas exclu qu'à un autre stade de la procédure des questions ayant trait au territoire du pays tiers puissent être soulevées, auquel cas il est utile d'avoir un point de contact officiel dans le pays tiers. Troisièmement, il devrait aussi être avantageux pour la personne qui présente la déclaration d'opposition d'être en mesure de s'adresser directement à une autorité dans le pays où elle réside ou est établie. Enfin, lorsqu'une déclaration d'opposition est recevable, l'article 12*quinquies*, paragraphe 3, dispose que le pays tiers qui a transmis la déclaration d'opposition doit être consulté avant que la Commission ne prenne sa décision.

- b) La transmission des déclarations d'opposition n'est pas une prescription déraisonnable

157. La prescription voulant que les déclarations d'opposition soient transmises par le pays dans lequel réside ou est établie la personne qui s'oppose ne semble pas être une condition déraisonnable qui pourrait équivaloir à un "obstacle supplémentaire" pour les résidents de pays tiers.

158. Comme les États-Unis l'ont eux-mêmes reconnu dans leur réponse à la question n° 38 du Groupe spécial, "il ne serait sans doute pas difficile de désigner un bureau du gouvernement des États-Unis pour accomplir l'acte purement administratif consistant à transmettre des demandes d'enregistrement et des déclarations d'opposition aux CE".⁹⁴ Si ce geste n'est pas particulièrement difficile, la question qui se pose est de savoir pourquoi les États-Unis refuseraient de transmettre de telles déclarations d'opposition. Toutefois, s'il n'existe pas de raison objective à ce refus de coopérer, les plaignants ne peuvent pas non plus prétendre que ce sont les règles des CE qui équivalent à des obstacles supplémentaires pour leurs résidents. De même, comme les CE l'ont déjà expliqué en réponse à l'allégation des États-Unis concernant la transmission des demandes d'enregistrement, les États-Unis ne peuvent pas invoquer l'attitude que d'autres Membres de l'OMC pourraient ou non adopter en ce qui concerne les prescriptions du Règlement n° 2081/92.⁹⁵

159. Par conséquent, cette allégation devrait être rejetée.

⁹¹ Réponse des États-Unis à la question n° 38 du Groupe spécial, paragraphe 75.

⁹² Réponse des CE à la question n° 34 du Groupe spécial, paragraphe 86.

⁹³ Réponse des CE à la question n° 34 du Groupe spécial, paragraphes 85 et suivants.

⁹⁴ Réponse des États-Unis à la question n° 38 du Groupe spécial, paragraphe 74.

⁹⁵ Ci-dessus, paragraphe 141.

8. Allégation n° 6: Le Règlement n° 2081/92 accorde un traitement moins favorable aux ressortissants d'États non membres des CE parce qu'il prescrit qu'un ressortissant d'un État non membre des CE doit avoir un "intérêt légitime" pour s'opposer à l'enregistrement d'IG

160. Les États-Unis (mais pas l'Australie) ont allégué que l'article 12*quinquies*, paragraphe 1, du Règlement n° 2081/92 accordait un traitement moins favorable aux ressortissants d'États non membres des CE parce qu'il prescrivait que ces derniers devaient avoir un "intérêt légitime" pour s'opposer à l'enregistrement d'IG.

161. Dans leur première communication écrite⁹⁶, les CE ont indiqué qu'il n'y avait pas de différence fondamentale entre l'expression "legitimate interest" (légitimement concernée) employée à l'article 12*quinquies*, paragraphe 1, du Règlement n° 2081/92, et l'expression "legitimately concerned" (légitimement concernée) qui figure à l'article 7, paragraphe 3. En fait, il ressort d'une simple consultation du New Shorter Oxford English Dictionary que "legitimately concerned" et "legitimately interested" sont des expressions synonymes.

162. Dans leur déclaration orale, les États-Unis ont soulevé la question de savoir pourquoi, si le critère était le même, la formulation dans le règlement n'était pas la même, et ils ont allégué que les CE "n'avaient pas réfuté la présomption" qu'il s'agissait d'un traitement moins favorable.⁹⁷ Tout d'abord, la charge de la preuve de montrer que le critère n'est pas le même incombe aux États-Unis, et non aux CE. Deuxièmement, le fait que les termes sont différents ne crée pas encore la présomption que cette formulation différente entraîne un traitement différent, encore moins un traitement moins favorable. Troisièmement, les CE estiment qu'en référant les États-Unis à un dictionnaire général de la langue anglaise, qui indique que les termes "concerned" et "interested" sont synonymes, il aurait dû être démontré qu'il n'y avait effectivement pas de traitement différent. En ce qui concerne enfin la question de savoir pourquoi la même formulation n'a pas été employée (dans la version anglaise), les CE font observer que le règlement des différends dans le cadre de l'OMC concerne le respect des droits et des obligations au titre de l'Accord sur l'OMC. Son objectif n'est pas de critiquer la rédaction juridique des mesures internes d'un Membre lorsque cette question de rédaction n'a pas d'incidence sur les droits d'un Membre dans le cadre de l'OMC.

163. Par conséquent, cette allégation devrait être rejetée.

9. Allégation n° 7: Le Règlement n° 2081/92 accorde un traitement moins favorable parce qu'un détenteur de droits d'un État non membre des CE n'a pas de "représentant" qui "parle en son nom" au sein du comité de la réglementation

164. L'Australie a fait valoir que le Règlement n° 2081/92 accordait un traitement moins favorable parce qu'un détenteur de droits d'un État non membre des CE n'avait pas de "représentant" qui "parl[ait] en son nom" au sein du comité de la réglementation.

165. Déjà dans leur première communication écrite, les CE ont expliqué que cette allégation était manifestement sans fondement.⁹⁸ Les CE notent que l'Australie n'a pas jusqu'ici répondu aux arguments des CE.

166. Toutefois, à ce stade, les CE ajoutent que cette allégation est totalement contradictoire avec les allégations de l'Australie sur les prescriptions relatives à la transmission des demandes d'enregistrement et des déclarations d'opposition. Comme les CE l'ont expliqué, ces prescriptions permettent aussi à la Commission de tenir compte des vues du gouvernement du pays tiers concerné.

⁹⁶ Première communication écrite des CE, paragraphes 78 et 150 à 152.

⁹⁷ Première déclaration orale des États-Unis, paragraphe 34.

⁹⁸ Première communication écrite des CE, paragraphes 153 à 155.

De plus, certaines dispositions du règlement prescrivent que le gouvernement du pays tiers qui a transmis une demande d'enregistrement ou une déclaration d'opposition doit être consulté avant que la Commission ne prenne une décision sur pareille demande d'enregistrement ou déclaration d'opposition.⁹⁹ Toutefois, l'Australie a fait valoir qu'elle ne voulait pas du tout coopérer à la transmission des déclarations d'opposition et des demandes d'enregistrement. Les CE constatent qu'il est très contradictoire que l'Australie refuse de coopérer à la protection de ses IG dans les CE, d'une part, et, d'autre part, se plaigne ensuite de ne pas être suffisamment entendue et de ne pas avoir de "représentant" au sein d'un comité composé de représentants des États membres.

167. Par conséquent, non seulement cette allégation devrait être rejetée, mais elle jette le doute sur la cohérence des arguments de l'Australie concernant son rôle dans la protection des IG se rapportant à son territoire.

10. Allégation n° 8: Les personnes qui résidaient ou étaient établies dans un État membre des CE avaient accès à un droit d'opposition qui n'était pas offert aux ressortissants des autres Membres de l'OMC en ce qui concernait l'enregistrement de plus de 120 IG au titre de la procédure d'enregistrement normale

168. L'Australie a allégué que le fait que les personnes qui résidaient ou étaient établies dans un État membre des CE avaient accès à un droit d'opposition qui n'était pas offert aux ressortissants des autres Membres de l'OMC en ce qui concernait l'enregistrement de plus de 120 IG au titre de la procédure d'enregistrement normale constituait un manquement à l'obligation de traitement national.¹⁰⁰ Comme les CE l'ont déjà expliqué dans leur première communication écrite, cette allégation antérieure de l'Australie est sans fondement. Premièrement, elle se rapporte à une mesure qui n'était plus en vigueur au moment de l'établissement du Groupe spécial et qui ne relève donc pas du mandat de celui-ci. Deuxièmement, les différents enregistrements, même s'ils sont considérés comme relevant du mandat du Groupe spécial, ne constituent pas un manquement aux obligations de traitement national.¹⁰¹

169. Les CE notent que le Groupe spécial a posé un certain nombre de questions spécifiques au sujet des allégations de l'Australie ayant trait aux versions antérieures du Règlement n° 2081/92 (questions n° 88 et 90 à 93). De l'avis des CE, les réponses de l'Australie démontrent que ses allégations sont sans fondement.

a) Le fondement juridique de l'allégation de l'Australie est vague et change constamment

170. En guise d'observation liminaire, les CE rappellent que jusqu'à maintenant, l'Australie avait formulé ses allégations au sujet de l'absence d'un droit d'opposition dans les versions antérieures du Règlement n° 2081/92 au titre des dispositions de l'Accord sur les ADPIC et de la Convention de Paris relatives au traitement national.¹⁰²

171. Les CE notent avec étonnement que, dans sa réponse à la question n° 92 du Groupe spécial, l'Australie allègue que l'absence d'un droit d'opposition dans les versions antérieures du Règlement n° 2081/92 constitue non seulement un manquement aux obligations de traitement national prévues dans l'Accord sur les ADPIC et dans la Convention de Paris, mais aussi une violation de l'article 16:1 de l'Accord sur les ADPIC, de l'article 22:2 de l'Accord sur les ADPIC lu conjointement avec l'article 10*bis* de la Convention de Paris, des articles 41:1, 41:2, 41:3 et 42 de l'Accord sur les ADPIC et de l'article III:4 du GATT.

⁹⁹ Ci-dessus, paragraphes 128 et 156.

¹⁰⁰ Première communication écrite de l'Australie, paragraphes 184 et suivants.

¹⁰¹ Première communication écrite des CE, paragraphes 156 et suivants.

¹⁰² Première communication écrite de l'Australie, paragraphes 184 et 190.

172. Les CE estiment que dans ses réponses, l'Australie formule de nouvelles allégations, qu'elle ne formulait pas dans sa première communication écrite. Les CE notent aussi que l'Australie n'avance aucun argument pour étayer ses allégations. Elles estiment donc que le Groupe spécial ne devrait pas examiner ces allégations.

173. En outre, les CE ont déjà expliqué dans leur première communication écrite que des procédures contradictoires comme les procédures d'opposition sont visées par l'article 62:4 de l'Accord sur les ADPIC, qui dispose qu'il est facultatif de prévoir de telles procédures. Par conséquent, rien n'oblige les Membres à prévoir des procédures d'opposition.¹⁰³ Déjà pour cette raison, les allégations formulées au titre des articles 16:1, 22:2, 41:1, 41:2, 41:3 et 42 de l'Accord sur les ADPIC sont sans fondement. De plus, en ce qui concerne le renvoi à l'article III:4 du GATT, les CE ne voient pas comment une disposition relative à un droit d'opposition à l'enregistrement d'une IG se rapporte au traitement de produits.

b) Les allégations de l'Australie concernant les anciennes versions du Règlement n° 2081/92 ne relèvent pas du mandat du Groupe spécial

174. L'allégation de l'Australie se rapporte au Règlement n° 2081/92 tel qu'il était en vigueur jusqu'au 8 avril 2003, date de l'entrée en vigueur du Règlement n° 692/2003. Dans leur première communication écrite, les CE ont déjà mentionné que le mandat du Groupe spécial n'englobait que les mesures en vigueur lorsque le Groupe spécial a été établi.¹⁰⁴

175. Dans sa déclaration orale, l'Australie a fait valoir que le Règlement n° 2081/92 "[et] toutes modifications de celui-ci" dont elle faisait mention dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial ne devrait pas être interprété comme désignant le Règlement n° 2081/92 "tel qu'il a été modifié par".¹⁰⁵ Il ressort de ces affirmations que l'Australie soutient que toute version du Règlement n° 2081/92 qui s'appliquait à un moment donné, même si elle n'était plus en vigueur lorsque le Groupe spécial a été établi, relève quand même du mandat du Groupe spécial. Les CE ne comprennent pas quelle peut bien être la justification d'une telle approche, qui astreint les groupes spéciaux à examiner des faits antérieurs qui peuvent être dénués de pertinence pour le différend juridique dont ils sont saisis. Quoi qu'il en soit, les CE affirment que l'interprétation que donne l'Australie de sa demande d'établissement d'un groupe spécial est si inhabituelle que celle-ci aurait dû indiquer beaucoup plus clairement son intention d'attaquer aussi des versions antérieures du règlement dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial.

176. Les CE notent que c'est aussi ce que semble avoir compris le Groupe spécial. Dans la décision préliminaire qu'il a rendue le 5 avril 2004, le Groupe spécial faisait valoir qu'"[i]l n'y a[vait] aucun doute quant à la mesure spécifique qui [était] en cause, comme les Communautés européennes l'[avaient] elles-mêmes démontré en annexant à la demande de décision préliminaire une version consolidée du règlement".¹⁰⁶ En se référant à la "version consolidée", le Groupe spécial précisait qu'il comprenait, comme les CE, que la demande de l'Australie faisait référence uniquement au Règlement n° 2081/92 qui était en vigueur lorsque le Groupe spécial a été établi, et non à des versions antérieures qui n'étaient plus en vigueur.

177. Les CE notent que l'Australie ne semble pas totalement sûre de sa propre interprétation. Déjà dans sa déclaration orale, l'Australie indiquait qu'"elle ne cherch[ait] pas à analyser dans l'abstrait les versions antérieures du Règlement n° 2081/92".¹⁰⁷ Dans sa réponse à la question n° 88 du Groupe spécial, l'Australie indique qu'elle "demande au Groupe spécial des décisions et des recommandations

¹⁰³ Première communication écrite des CE, paragraphes 327 et suivants, et paragraphes 357 et suivants.

¹⁰⁴ Première communication écrite des CE, paragraphes 13 et suivants et paragraphe 157.

¹⁰⁵ Première déclaration orale de l'Australie, paragraphe 13.

¹⁰⁶ Décision préliminaire du 5 avril 2004, paragraphe 24.

¹⁰⁷ Première déclaration orale de l'Australie, paragraphe 14.

au sujet des versions antérieures du Règlement n° 2081/92 dans la mesure nécessaire pour établir jusqu'à quel point les actions prises par les CE pour enregistrer ces IG définies par les CE étaient incompatibles avec les obligations des CE".¹⁰⁸ Les CE sont d'avis que ces déclarations ambiguës de l'Australie créent la confusion la plus complète sur le point de savoir si, selon l'Australie, les mesures en cause comprennent ou non aussi les versions antérieures du Règlement n° 2081/92.

178. D'une manière générale, le Groupe spécial devrait conclure que les versions antérieures n'étaient pas mentionnées dans la demande d'établissement d'un groupe spécial et, déjà pour cette raison, ne relèvent pas du mandat du Groupe spécial.

c) Les allégations de l'Australie sont sans objet et, partant, ne relèvent pas du mandat du Groupe spécial

179. De toute façon, même si les versions antérieures avaient été clairement mentionnées dans la demande d'établissement d'un groupe spécial, il n'appartient pas à l'Australie d'élargir le mandat du Groupe spécial d'une manière qui va à l'encontre de l'objet et du but du Mémoire d'accord.

180. Comme les CE l'ont déjà rappelé dans leur première communication écrite, l'objet et le but du règlement des différends au sens de l'article 3:3 du Mémoire d'accord consistent à régler des différends concrets entre les parties et à favoriser le respect des obligations contractées dans le cadre de l'OMC.¹⁰⁹ Le règlement des différends n'est pas un mécanisme d'enquête sur des violations antérieures. C'est la raison pour laquelle selon la jurisprudence constante au titre du Mémoire d'accord, les groupes spéciaux sont compétents pour examiner des mesures qui sont en vigueur au moment de leur établissement, et non des mesures qui ont déjà cessé d'exister.¹¹⁰

181. Cette limitation aux différends réels et actuels n'est pas propre au Mémoire d'accord, mais constitue en fait un principe général du règlement des différends internationaux. À titre d'exemple, dans l'affaire des *Actions armées frontalières et transfrontalières (Nicaragua c. Honduras)*, la Cour internationale de justice a dit que "[l]a date critique à retenir pour déterminer la recevabilité d'une requête [était] celle de son dépôt".¹¹¹ De même, dans l'affaire des *Essais nucléaires*, la Cour internationale de justice a dit que "[l]a Cour, comme organe juridictionnel, [avait] pour tâche de résoudre des différends existant entre États".¹¹²

182. Dans l'affaire du *Cameroun septentrional*, la Cour internationale de justice a spécifiquement refusé de se prononcer sur une question concernant l'interprétation d'un accord de tutelle qui avait pris fin après le dépôt de la demande, mais avant que la Cour ne rende son arrêt. La Cour a expliqué sa décision ainsi qu'il suit¹¹³:

Au surplus, la Cour observe que, si, dans un jugement déclaratoire, elle définit une règle de droit international coutumier ou interprète un traité restant en vigueur, l'arrêt qu'elle rend demeure applicable dans l'avenir. Mais, en l'espèce, il existe un différend relatif à l'interprétation et à l'application d'un traité – l'accord de tutelle – qui a pris fin, qui n'est plus en vigueur; il n'y a plus aucune possibilité que ce traité fasse à l'avenir l'objet d'un acte d'interprétation ou d'application conforme à un jugement rendu par la Cour.

¹⁰⁸ Réponse de l'Australie à la question n° 88 du Groupe spécial.

¹⁰⁹ Première communication écrite des CE, paragraphe 19.

¹¹⁰ Première communication écrite des CE, paragraphe 16.

¹¹¹ *Actions armées frontalières et transfrontalières (Nicaragua c. Honduras)*, compétence et recevabilité, arrêt du 20 décembre 1988, C.I.J. Recueil 1988, page 69.

¹¹² *Essais nucléaires (Australie c. France)*, arrêt du 20 septembre 1974, C.I.J. Recueil 1974, page 253 (non souligné dans l'original).

¹¹³ *Affaire du Cameroun septentrional (Cameroun c. Royaume-Uni)*, exceptions préliminaires, arrêt du 2 décembre 1963, C.I.J. Recueil 1963, page 37.

183. Fait intéressant, la Cour internationale de justice, dans son arrêt, a explicitement noté que cela ne signifiait pas que l'accord de tutelle ne pouvait plus avoir d'effets juridiques, par exemple en ce qui concerne des droits patrimoniaux qui auraient pu être acquis en conformité avec l'accord de tutelle¹¹⁴:

Si l'on considère la situation dans laquelle se trouvent, du fait de la cessation de l'accord de tutelle, les Membres des Nations Unies autres que l'autorité administrante elle-même, il est clair que tous les droits éventuellement conférés par les articles dudit accord à d'autres Membres des Nations Unies ou à leurs ressortissants se sont éteints. Cela ne veut pas dire, par exemple, que l'expiration de l'accord de tutelle ait entraîné la caducité des droits patrimoniaux découlant de certains articles de cet accord qui auraient pu être acquis auparavant.

184. En l'espèce, les allégations formulées par l'Australie ne sont pas devenues sans objet pendant la procédure du Groupe spécial; en réalité, elles étaient déjà sans objet lorsque l'Australie a présenté sa demande d'établissement d'un groupe spécial. Le fait que le Règlement n° 2081/92, avant qu'il ne soit modifié par le Règlement n° 692/2003, ne prévoyait pas un droit d'opposition est un fait qui se situe totalement dans le passé. Puisqu'il s'agit d'une situation passée, aucune procédure de règlement des différends ne peut effacer ce fait antérieur

185. Pour cette raison, l'allégation de l'Australie ne relève pas du mandat du Groupe spécial.

d) L'Australie n'a pas prouvé que les différents enregistrements constituaient un manquement aux obligations de traitement national

186. Vraisemblablement consciente de ces difficultés, l'Australie a fait valoir que la mesure en cause comprenait aussi les enregistrements des "600 IG définies par les CE" qui avaient été effectués au moment de l'établissement du Groupe spécial.

187. Les CE ont déjà indiqué qu'elles n'estimaient pas que les différents enregistrements avaient été identifiés d'une manière suffisamment détaillée dans la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par l'Australie.¹¹⁵ Toutefois, même si le Groupe spécial, sur la base de la décision préliminaire qu'il a rendue le 5 avril 2004, devait considérer que les différents enregistrements relèvent de son mandat, il reste que l'Australie n'établit pas le bien-fondé de l'argument voulant que ces enregistrements constituent un manquement aux obligations de traitement national énoncées dans l'Accord sur les ADPIC ou la Convention de Paris.

188. C'est ce qui découle clairement de la réponse de l'Australie à la question n° 93 du Groupe spécial, dans laquelle l'Australie reconnaît qu'elle n'est "pas en mesure de dire quels enregistrements individuels ont pu constituer un déni des droits conférés à des détenteurs de marques". Toutefois, si tel est le cas, les CE se demandent sérieusement quel est le fondement de l'allégation de l'Australie voulant qu'il y ait non seulement un manquement aux obligations de traitement national énoncées dans l'Accord sur les ADPIC et la Convention de Paris, mais aussi une violation de l'article 16:1 de l'Accord sur les ADPIC, de l'article 22:2 de l'Accord sur les ADPIC pris conjointement avec l'article 10*bis* de la Convention de Paris, des articles 41:1, 41:2, 41:3 et 42 de l'Accord sur les ADPIC, et de l'article III:4 du GATT.

189. Dans la même réponse, l'Australie affirme ensuite que "les CE ne peuvent pas non plus dire légitimement que leurs actions n'ont pas entraîné un déni des droits". À cet égard, les CE rappellent que c'est l'Australie, et non les CE, qui a la charge de prouver son allégation. Selon les CE, l'Australie ne s'acquitte pas du tout de la charge de la preuve qui lui incombe.

¹¹⁴ *Affaire du Cameroun septentrional (Cameroun c. Royaume-Uni)*, exceptions préliminaires, arrêt du 2 décembre 1963, C.I.J. Recueil 1963, page 34.

¹¹⁵ Demande de décision préliminaire des CE, paragraphe 32.

190. Enfin, les CE rappellent que l'allégation de l'Australie repose sur un manquement aux obligations de traitement national. À cet égard, comme les CE l'ont déjà dit dans leur première communication écrite, même si un enregistrement individuel peut en théorie porter atteinte à des droits de marque, on ne sait pas très bien comment il pourrait violer les principes du traitement national.¹¹⁶ L'Australie oublie que les différents enregistrements et le Règlement n° 2081/92 sont des mesures distinctes. Par conséquent, même si une version plus ancienne du Règlement n° 2081/92 avait violé les principes du traitement national parce qu'elle n'accordait pas un droit d'opposition, cela ne veut pas dire que les différents enregistrements fondés sur cette version violaient aussi les principes du traitement national.

e) Les recommandations suggérées par l'Australie n'ont aucun fondement juridique

191. En dernier lieu, les CE formulent aussi des observations sur les recommandations suggérées par l'Australie.

192. Dans sa réponse à la question n° 92 du Groupe spécial, l'Australie affirme que les CE pourraient mettre en œuvre n'importe quelle recommandation, par exemple en donnant aux personnes lésées accès à une "procédure judiciaire civile", au moyen de l'octroi d'un "juste dédommagement" aux titulaires de marques dont les droits ont été violés, ou au moyen de la révocation de "quelques enregistrements d'IG définies par les CE".

193. Les CE ne voient pas sur quel fondement juridique reposent ces suggestions. Selon l'article 19:1 du Mémoire d'accord, un groupe spécial recommandera au Membre concerné de rendre sa mesure conforme aux obligations qu'il a contractées dans le cadre de l'OMC. Comme les CE l'ont mentionné dans leur première communication écrite, cela veut dire que les mesures correctives de l'OMC sont prospectives, et non rétrospectives.¹¹⁷

194. Par conséquent, si un groupe spécial avait constaté que le Règlement n° 2081/92 constituait un manquement aux obligations de traitement national parce qu'il ne prévoyait aucune procédure d'opposition, la façon de mettre en œuvre une telle constatation pour les CE aurait consisté à modifier le Règlement n° 2081/92 en conséquence. Les CE n'auraient pas été obligées de rouvrir les procédures d'enregistrement pour des IG déjà enregistrées, ni de verser un dédommagement ou d'annuler ces marques. Par conséquent, les CE ne peuvent pas être dans l'obligation d'agir ainsi maintenant.

195. Dans sa réponse à la question n° 92, l'Australie a en outre indiqué qu'elle n'était pas en mesure de citer des précédents indiquant qu'un groupe spécial avait fait une recommandation comparable parce que "l'Australie n'[était] pas au courant de l'existence d'une situation de fait similaire dans un autre différend". Selon les CE, puisque plus de 300 différends ont été réglés jusqu'à ce jour par le système de règlement des différends, cela indique déjà en soi que l'allégation de l'Australie n'est pas représentative du droit ni de la pratique de l'OMC.

196. En conclusion, cette allégation de l'Australie devrait être rejetée.

¹¹⁶ Première communication écrite des CE, paragraphe 161.

¹¹⁷ Première communication écrite des CE, paragraphes 162 et suivants.

11. Allégation n° 9: Les personnes qui résidaient ou étaient établies dans un État membre des CE avaient accès à un droit d'opposition qui n'était pas offert aux ressortissants des autres Membres de l'OMC en ce qui concernait l'enregistrement de plus de 480 IG définies par les CE au titre de la procédure d'enregistrement simplifiée

197. Enfin, l'Australie allègue aussi que les personnes qui résidaient ou étaient établies dans un État membre des CE avaient accès à un droit d'opposition qui n'était pas offert aux ressortissants des autres Membres de l'OMC en ce qui concernait l'enregistrement de plus de 480 IG définies par les CE au titre de la procédure d'enregistrement simplifiée.¹¹⁸ À cet égard, l'Australie se réfère à la procédure d'enregistrement simplifiée que prévoyait l'article 17 du Règlement n° 2081/92 jusqu'à sa modification par le Règlement n° 692/2003.

198. Au moyen de cette allégation, l'Australie essaie une fois de plus d'obtenir une mesure corrective rétrospective à l'égard d'une mesure qui ne relève pas du mandat du Groupe spécial, et que celle-ci n'a pas contestée lorsque la mesure était encore en vigueur. Tous les arguments qui ont été exposés au sujet de l'allégation n° 8 s'appliquent donc ici aussi.

199. De plus, l'allégation de l'Australie est erronée du point de vue des faits. Comme les CE l'ont déjà expliqué dans leur première communication écrite, les résidents des CE ne jouissaient d'aucun droit d'opposition au titre de la procédure simplifiée.¹¹⁹ Le fait que les résidents de pays tiers ne jouissaient d'aucun droit d'opposition ne constituait donc pas un manquement aux obligations de traitement national.

200. En dernier lieu, l'allégation de l'Australie ne relève pas non plus du champ d'application temporel de l'Accord sur les ADPIC. Conformément à l'article 70:1 de l'Accord sur les ADPIC, l'Accord ne crée pas d'obligations pour ce qui est des actes (ou omissions) qui ont été accomplis avant sa date d'application pour le Membre en question. Conformément à l'article 65:1 de l'Accord sur les ADPIC, la date d'application pour les CE était le 1^{er} janvier 1996.

201. En conformité avec l'article 17, paragraphe 1, du Règlement n° 2081/92 tel qu'il avait initialement été adopté, les États membres devaient communiquer à la Commission les dénominations pour lesquelles ils demandaient une protection au titre de cette disposition dans les six mois suivant l'entrée en vigueur du règlement. Comme le règlement est entré en vigueur, conformément à l'article 18, le 24 juillet 1993, l'État membre devait demander une protection au plus tard le 24 janvier 1994. Si la Communauté avait été obligée de prévoir des procédures d'opposition à l'enregistrement de ces IG, c'est à cette date qu'elle aurait dû les mettre en place. Toutefois, à cette date, l'Accord sur les ADPIC n'était pas encore en vigueur, encore moins applicable aux CE.

202. Dans sa réponse à la question n° 90 du Groupe spécial, l'Australie a fait valoir que l'article 70:1 de l'Accord sur les ADPIC était inapplicable parce que le premier enregistrement au titre du Règlement n° 2081/92 n'était pas antérieur à l'adoption du Règlement n° 1107/96 du 12 juin 1996. Cet argument est erroné. Lorsque l'enregistrement est effectué, les procédures d'opposition deviennent inutiles. Par conséquent, les procédures d'opposition doivent être prévues avant. La date naturelle de ces procédures, si pareille obligation avait existé, aurait été l'expiration du délai prévu à l'article 17, paragraphe 1, du Règlement n° 2081/92, c'est-à-dire au plus tard le 24 janvier 1994. Toutefois, à cette date, l'Accord sur les ADPIC n'était pas encore en vigueur.

203. Pour toutes ces raisons, les allégations de l'Australie doivent être rejetées.

¹¹⁸ Première communication écrite de l'Australie, paragraphes 190 et suivants.

¹¹⁹ Première communication écrite des CE, paragraphes 91 et suivants, et paragraphe 72.

B. CONDITION PROHIBÉE DE DOMICILE OU D'ÉTABLISSEMENT (ARTICLE 2:1 DE L'ACCORD SUR LES ADPIC PRIS CONJOINTEMENT AVEC L'ARTICLE 2 2) DE LA CONVENTION DE PARIS)

204. Les plaignants ont également formulé certaines allégations au titre de l'article 2:1 de l'Accord sur les ADPIC pris conjointement avec l'article 2 2) de la Convention de Paris. Comme les CE l'ont expliqué dans leur première communication écrite, les allégations formulées par les plaignants au titre de l'article 2 2) de la Convention de Paris ne relèvent pas du mandat du Groupe spécial.¹²⁰ De plus, les CE ont indiqué dans leur première communication écrite que ces allégations étaient sans fondement.

1. Allégation n° 10: Le Règlement n° 2081/92 prescrit que les ressortissants d'États non membres des CE doivent s'établir dans les CE comme condition de l'enregistrement d'IG

205. Les États-Unis (mais pas l'Australie) ont fait valoir que le Règlement n° 2081/92 prescrivait que les ressortissants d'États non membres des CE devaient s'établir dans les CE comme condition de l'enregistrement d'IG.¹²¹ Comme les CE l'ont expliqué dans leur première communication écrite, cette allégation est sans fondement pour les raisons suivantes:

- les IG se rapportant à une aire située dans un État Membre de l'OMC peuvent être enregistrées au titre du Règlement n° 2081/92;
- le droit d'enregistrer une IG n'est pas subordonné au domicile ni à l'établissement;
- l'article 2 2) de la Convention de Paris n'exclut pas les mesures qui garantissent qu'un produit est originaire de l'aire géographique à laquelle se rapporte une IG protégée.

206. Jusqu'à maintenant, les États-Unis n'ont pas répondu sur le fond aux arguments des CE. Par conséquent, les CE peuvent se référer à ce qu'elles ont déjà indiqué dans leur première communication écrite.¹²²

2. Allégation n° 11: Le Règlement n° 2081/92 prescrit que les ressortissants d'États non membres des CE doivent s'établir dans les CE comme condition pour s'opposer

207. Les États-Unis ont fait valoir que la prescription du Règlement n° 2081/92 voulant que le pays de nationalité des ressortissants de pays tiers doive transmettre la déclaration d'opposition constituait une condition de résidence ou de domicile en violation de l'article 2 2) de la Convention de Paris.¹²³

208. Comme les CE l'ont expliqué dans leur première communication écrite, cette allégation est manifestement sans fondement.¹²⁴ L'article 12*quinquies*, paragraphe 1, du Règlement n° 2081/92 autorise explicitement les personnes d'autres Membres de l'OMC qui résident ou sont établies dans des pays tiers à s'opposer à des enregistrements. Par conséquent, cette allégation doit être rejetée.

¹²⁰ Première communication écrite des CE, paragraphes 36 et suivants.

¹²¹ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 84.

¹²² Première communication écrite des CE, paragraphes 176 et suivants.

¹²³ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 91. L'Australie a invoqué l'article 2 2) de la Convention de Paris dans le contexte des allégations qu'elle formulait au sujet du Règlement n° 2081/92 tel qu'il était applicable avant d'être modifié par le Règlement n° 692/2003 (première communication écrite de l'Australie, paragraphes 189 et 194), lesquelles ne relèvent pas, de toute façon, du mandat du Groupe spécial.

¹²⁴ Première communication écrite des CE, paragraphes 188 et 189.

C. TRAITEMENT NATIONAL AU TITRE DE L'ARTICLE III:4 DU GATT

209. Les plaignants ont formulé plusieurs allégations selon lesquelles le Règlement n° 2081/92 était incompatible avec l'obligation de traitement national qui est énoncée à l'article III:4 du GATT. Comme les CE l'ont déjà indiqué dans leur première communication écrite¹²⁵, le Règlement n° 2081/92 est tout à fait compatible avec l'article III:4 du GATT. Subsidiairement, les CE affirment que la mesure est justifiée par l'article XX d) du GATT.

1. Le Règlement n° 2081/92 n'est pas incompatible avec l'article III:4 du GATT

210. Jusqu'à maintenant, les plaignants n'ont pas spécifiquement répondu aux arguments des CE concernant les allégations formulées au titre de l'article III:4 du GATT. Par conséquent, les CE peuvent d'une manière générale se référer à ce qu'elles ont dit dans leur première communication écrite. En outre, elles peuvent aussi se référer aux observations qu'elles font dans la présente communication au sujet des allégations parallèles formulées au titre des dispositions de l'Accord sur les ADPIC relatives au traitement national.

a) Allégation n° 12: Le Règlement n° 2081/92 accorde un traitement moins favorable en ce qui concerne les conditions d'enregistrement d'IG étrangères

211. Les plaignants ont allégué que le Règlement n° 2081/92 accordait un traitement moins favorable en ce qui concernait les conditions d'enregistrement d'IG étrangères parce qu'il imposait des conditions de réciprocité et d'équivalence.¹²⁶

212. Comme les CE l'ont déjà indiqué dans leur première communication écrite¹²⁷ et confirmé dans la présente communication¹²⁸, le Règlement n° 2081/92 n'impose pas une condition de réciprocité et d'équivalence pour l'enregistrement des IG des autres Membres de l'OMC. Par conséquent, elles n'appliquent pas un traitement moins favorable aux produits provenant des autres Membres de l'OMC.

213. L'allégation selon laquelle le Règlement n° 2081/92 accorde un traitement moins favorable en ce qui concerne les conditions d'enregistrement d'IG étrangères parce qu'il impose des conditions de réciprocité et d'équivalence doit donc être rejetée.

b) Allégation 12*bis*: Le Règlement n° 2081/92 constitue un manquement aux obligations de traitement national du GATT parce qu'il prescrit l'existence de structures de contrôle en ce qui concerne le produit spécifique pour lequel une protection est demandée

214. Comme les CE l'ont mentionné plus haut, les États-Unis ont maintenant précisé qu'ils considéraient que l'imposition de structures de contrôle en ce qui concernait les produits spécifiques pour lesquels une protection était demandée constituait un manquement aux obligations de traitement national. Les CE présumant que les États-Unis formulent aussi cette allégation au titre des dispositions relatives au traitement national du GATT.

215. Les CE considèrent que, comme c'était le cas au titre des obligations de traitement national de l'Accord sur les ADPIC, cette allégation est également sans fondement au titre de l'article III:4 du GATT. À cet égard, les CE peuvent se référer aux arguments qu'ils ont avancés concernant l'allégation 1*bis* formulée au titre de l'Accord sur les ADPIC.¹²⁹

¹²⁵ Première communication écrite des CE, paragraphes 190 et suivants.

¹²⁶ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 104, première communication écrite de l'Australie, paragraphes 165 et suivants.

¹²⁷ Première communication écrite des CE, paragraphes 62 et suivants, et paragraphes 202 et suivants.

¹²⁸ Ci-dessus, paragraphes 51 et suivants.

¹²⁹ Ci-dessus, paragraphe 91.

216. Par conséquent, cette allégation devrait aussi être rejetée.

c) Allégation n° 13: Le Règlement n° 2081/92 accorde un traitement moins favorable vu la prescription voulant que la demande soit transmise par le gouvernement du pays tiers

217. Les plaignants ont fait valoir que le Règlement n° 2081/92 accordait un traitement moins favorable compte tenu de la prescription voulant que la demande soit transmise par le gouvernement du pays tiers.¹³⁰

218. Comme les CE l'ont déjà expliqué plus haut au sujet de l'allégation n° 2, le rôle des gouvernements des pays tiers qui est prévu à l'article 12*bis* du règlement correspond exactement à celui des États membres des CE dans les cas où il s'agit d'IG se rapportant à une aire située dans les CE. Par conséquent, la condition voulant qu'une demande se rapportant à une aire située dans un pays tiers soit transmise par le gouvernement en question n'équivaut pas à un "traitement moins favorable", mais garantit en réalité un traitement égal. De plus, les CE ont aussi expliqué que la coopération du pays d'origine d'une IG était indispensable pour la protection d'une IG dans les CE.¹³¹

219. Par conséquent, cette allégation est également sans fondement.

d) Allégation n° 14: Le Règlement n° 2081/92 accorde un traitement moins favorable vu la prescription imposant d'indiquer le pays d'origine

220. Les États-Unis (mais pas l'Australie) ont fait valoir que le Règlement n° 2081/92 accordait un traitement moins favorable vu la prescription imposant d'indiquer le pays d'origine.¹³²

221. Comme les CE l'ont déjà expliqué dans leur première communication écrite, cette allégation est sans fondement pour les raisons suivantes¹³³:

- l'article 12, paragraphe 2, du Règlement n° 2081/92 ne s'applique pas à toutes les IG, mais seulement aux IG homonymes;
- la prescription imposant d'indiquer le pays d'origine des IG homonymes des CE et de pays tiers ne constitue pas un traitement moins favorable;
- l'article IX:1 du GATT constitue une *lex specialis* par rapport à l'article III:4 du GATT; les obligations de traitement national ne s'appliquent donc pas aux prescriptions imposant d'indiquer le pays d'origine.

222. Dans la mesure où les plaignants ont répondu au premier et deuxième argument des CE, celles-ci peuvent se référer à ce qu'elles ont répondu plus haut en ce qui concerne l'allégation n° 3.¹³⁴

223. En réponse au troisième argument des CE concernant l'article IX:1 du GATT, les États-Unis ont fait valoir dans leur déclaration orale que l'article 12, paragraphe 2, du Règlement n° 2081/92 "ne constitu[ait] pas une prescription générale relative au pays d'origine décrite à l'article IX du GATT de 1994".¹³⁵ Selon les CE, cette objection n'est pas justifiée. L'article IX du GATT s'intitule

¹³⁰ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 104 d); première communication écrite de l'Australie, paragraphes 172 et suivants.

¹³¹ Ci-dessus, paragraphe 122.

¹³² Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 106. L'Australie a formulé une allégation similaire au titre de l'article 2.1 de l'Accord OTC (voir la première communication écrite de l'Australie, paragraphe 234).

¹³³ Première communication écrite des CE, paragraphe 209.

¹³⁴ Ci-dessus, paragraphe 143.

¹³⁵ Première déclaration orale des États-Unis, paragraphe 35.

"Marques d'origine". L'article IX:1 du GATT établit une règle concernant le traitement de la nation la plus favorisée "en ce qui concerne la réglementation relative au marquage". Cette disposition ne fait aucune distinction entre une "réglementation générale" qui s'appliquerait à tous les produits, et une "réglementation spécifique", qui s'appliquerait uniquement à des produits ou groupes de produits spécifiques.

224. Par conséquent, l'article 12, paragraphe 2, du Règlement n° 2081/92 est une réglementation relative au marquage de l'origine qui relève de l'article IX:1 du GATT. Pour cette raison, les obligations de traitement national ne s'appliquent pas à cette prescription.

225. Pour toutes ces raisons, les CE affirment que les allégations des États-Unis doivent être rejetées.

e) Allégation n° 15: Le Règlement n° 2081/92 accorde un traitement moins favorable en raison d'un parti pris général dans le processus décisionnel

226. L'Australie a fait valoir que le Règlement n° 2081/92 accordait un traitement moins favorable à cause de l'existence d'un parti pris général dans le processus décisionnel.¹³⁶ Comme les CE l'ont déjà expliqué dans leur première communication, cette allégation est embrouillée et n'est pas suffisamment motivée.¹³⁷ Jusqu'à maintenant, l'Australie n'a pas fourni d'autres éléments à l'appui de son allégation.¹³⁸ Par conséquent, les CE ne voient pas l'utilité d'en débattre plus avant.

227. Pour ces raisons, l'allégation formulée par l'Australie doit être rejetée.

2. La mesure serait justifiée au titre de l'article XX d) du GATT

228. Les CE estiment que si le Groupe spécial devait constater que le Règlement n° 2081/92 accorde effectivement un traitement moins favorable aux produits étrangers parce qu'il prescrit l'existence de structures de contrôle, la transmission et la vérification des demandes par le gouvernement du pays tiers, et l'indication du pays d'origine pour les IG homonymes, ce traitement moins favorable serait justifié par l'article XX d) du GATT.

229. Selon l'article XX d) du GATT, une mesure par ailleurs incompatible avec le GATT sera justifiée aux conditions suivantes:

Sous réserve que ces mesures ne soient pas appliquées de façon à constituer soit un moyen de discrimination arbitraire ou injustifiable entre les pays où les mêmes conditions existent, soit une restriction déguisée au commerce international, rien dans le présent accord ne sera interprété comme empêchant l'adoption ou l'application par toute partie contractante des mesures

[...]

d) nécessaires pour assurer le respect des lois et règlements qui ne sont pas incompatibles avec les dispositions du présent accord, tels que, par exemple, les lois et règlements qui ont trait à l'application des mesures douanières, au maintien en vigueur des monopoles administrés conformément au paragraphe 4 de l'article II et à l'article XVII, à la protection des brevets, marques de fabrique et droits d'auteur et de

¹³⁶ Première communication écrite de l'Australie, paragraphe 177.

¹³⁷ Première communication écrite des CE, paragraphes 219 et suivants.

¹³⁸ Au paragraphe 24 de sa première déclaration orale, l'Australie fait valoir que la description que font les CE du processus décisionnel n'est "pas exacte". Les CE ne comprennent pas sous quel rapport cette description n'est "pas exacte". Les CE ne comprennent pas non plus quelle est la pertinence de l'analyse des procédures de comitologie de la Communauté pour la présente affaire.

reproduction et aux mesures propres à empêcher les pratiques de nature à induire en erreur;

[...]

230. Dans l'affaire *Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf*, l'Organe d'appel a dit que l'alinéa d) de l'article XX renfermait les deux prescriptions suivantes¹³⁹:

Pour qu'une mesure, au demeurant incompatible avec le GATT de 1994, soit justifiée provisoirement au titre du paragraphe d) de l'article XX, deux éléments doivent être réunis. Premièrement, la mesure doit avoir pour objet d'"assurer le respect" de lois ou de règlements qui ne sont pas eux-mêmes incompatibles avec l'une ou l'autre des dispositions du GATT de 1994. Deuxièmement, la mesure doit être "nécessaire" pour assurer ce respect. Il appartient au Membre qui invoque l'article XX d) comme justification de démontrer que ces deux conditions sont remplies.

231. L'Organe d'appel a ensuite défini le terme "nécessaire" figurant à l'article XX d) ainsi qu'il suit¹⁴⁰:

Nous estimons que tel qu'il est employé dans le contexte de l'article XX d), la portée du mot "nécessaire" n'est pas limitée à ce qui est "indispensable", "d'une nécessité absolue" ou "inévitabile". Les mesures qui sont soit indispensables, soit d'une nécessité absolue ou inévitables pour assurer le respect d'une loi remplissent assurément les conditions posées par l'article XX d). Mais d'autres mesures peuvent elles aussi ressortir à cette exception. Tel qu'il est employé à l'article XX d), le terme "nécessaire" désigne, à notre avis, des nécessités d'ordre différent. À une extrémité du champ sémantique, on trouve "nécessaire" dans le sens d'"indispensable"; à l'autre extrémité, on trouve "nécessaire" pris dans le sens de "favoriser". Dans ce champ sémantique, nous estimons qu'une mesure "nécessaire" se situe beaucoup plus près du pôle "indispensable" que du pôle opposé: "favoriser" simplement.

a) La prescription relative aux structures de contrôle est justifiée par l'article XX d) du GATT (allégation n° 12*bis*)

232. Les CE ont déjà expliqué plus haut que la prescription relative aux structures de contrôle était nécessaire pour atteindre les objectifs du Règlement n° 2081/92.¹⁴¹ En particulier, les CE ont expliqué que cette prescription donnait aux producteurs et aux consommateurs l'entière assurance qu'un produit portant une dénomination protégée correspondait effectivement au cahier des charges prescrit.

233. De plus, les CE ont démontré qu'il ne serait pas possible d'obtenir un degré de protection similaire par d'autres moyens. En particulier, elles ont expliqué que l'application des lois sur la concurrence déloyale n'assurerait pas la même protection aux IG.¹⁴² En outre, les CE ont aussi expliqué que la prescription relative aux structures de contrôle n'allait pas au-delà de ce qui était nécessaire pour atteindre les objectifs du règlement et donnait en particulier une flexibilité considérable du point de vue de la conception des structures concrètes.¹⁴³

¹³⁹ Rapport de l'Organe d'appel *Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf*, paragraphe 157.

¹⁴⁰ Rapport de l'Organe d'appel *Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf*, paragraphe 161.

¹⁴¹ Ci-dessus, paragraphes 109 et suivants.

¹⁴² Ci-dessus, paragraphes 114 et suivants.

¹⁴³ Ci-dessus, paragraphes 101 et suivants.

234. Par conséquent, la prescription relative aux structures de contrôle est nécessaire pour garantir la conformité avec le Règlement n° 2081/92, mesure qui n'est pas incompatible avec les dispositions du GATT. Dans ce contexte, les CE notent que la protection des droits de propriété intellectuelle et la prévention des pratiques de nature à induire en erreur sont un objectif auquel il est fait référence explicitement à l'article XX d) du GATT.

235. De plus, la prescription relative aux structures de contrôle n'est pas appliquée d'une manière qui constituerait une forme de discrimination arbitraire ou injustifiable entre des pays dans lesquels les mêmes conditions existent. De même, il ne s'agit pas d'une restriction déguisée au commerce international.

236. Par conséquent, la prescription relative aux structures de contrôle est de toute façon justifiée au titre de l'article XX d) du GATT.

b) La prescription voulant que la demande soit vérifiée et transmise par le gouvernement sur le territoire duquel est située l'aire est justifiée par l'article XX d) du GATT (allégation n° 13)

237. Comme les CE l'ont déjà mentionné plus haut, la coopération du gouvernement du pays dans lequel est située l'IG est indispensable à la mise en œuvre du Règlement n° 2081/92.¹⁴⁴ Les CE ont expliqué, en particulier, que l'enregistrement d'IG requiert l'évaluation de questions de fait et de droit que seul le pays d'origine de l'IG est en mesure d'effectuer. De plus, les CE ont expliqué que les prescriptions en matière de coopération n'allaient pas au-delà de ce qui était nécessaire pour mettre en œuvre le Règlement n° 2081/92.¹⁴⁵ En ce qui concerne spécifiquement la prescription voulant que la demande soit transmise par le gouvernement du pays d'origine, les CE ont expliqué que cela découlait naturellement de la coopération intergouvernementale requise, et n'était pas particulièrement contraignant pour un Membre de l'OMC.¹⁴⁶

238. Par conséquent, la prescription imposant au gouvernement du pays d'origine de l'IG de vérifier et de transmettre les demandes est nécessaire pour garantir la conformité avec le Règlement n° 2081/92, mesure qui n'est pas incompatible avec les dispositions du GATT. De plus, cette prescription n'est pas appliquée d'une manière qui constituerait une forme de discrimination arbitraire ou injustifiable entre des pays dans lesquels les mêmes conditions existent. De même, il ne s'agit pas d'une restriction déguisée au commerce international.

239. Par conséquent, la prescription imposant au gouvernement du pays d'origine de l'IG de vérifier et de transmettre les demandes est de toute façon justifiée au titre de l'article XX d) du GATT.

c) La prescription imposant d'indiquer le pays d'origine pour des IG homonymes est justifiée par l'article XX d) du GATT (allégation n° 14)

240. Enfin, les CE ont déjà indiqué que la prescription imposant d'indiquer le pays d'origine pour des IG homonymes avait pour objet d'établir une distinction claire, dans la pratique, entre les IG homonymes.¹⁴⁷ Cela empêche des IG homonymes de semer la confusion dans l'esprit des consommateurs. Comme les CE l'ont aussi expliqué, l'article 12, paragraphe 2, atteint cet objectif de la manière la moins interventionniste possible en exigeant que l'indication qui est enregistrée postérieurement, et qui est donc habituellement celle que le consommateur connaît moins, soit celle dont le pays d'origine doit être indiqué.¹⁴⁸

¹⁴⁴ Ci-dessus, paragraphes 124 et suivants.

¹⁴⁵ Ci-dessus, paragraphes 130 et suivants.

¹⁴⁶ Ci-dessus, paragraphes 138 et suivants.

¹⁴⁷ Première communication écrite des CE, paragraphe 479.

¹⁴⁸ Ci-dessus, paragraphe 143.

241. Par conséquent, la prescription imposant d'indiquer le pays d'origine pour des IG homonymes est nécessaire pour garantir la conformité avec le Règlement n° 2081/92, mesure qui n'est pas incompatible avec les dispositions du GATT. De plus, cette prescription n'est pas appliquée d'une manière qui constituerait une forme de discrimination arbitraire ou injustifiable entre des pays dans lesquels les mêmes conditions existent. De même, il ne s'agit pas d'une restriction déguisée au commerce international.

242. Par conséquent, la prescription imposant d'indiquer le pays d'origine pour des IG homonymes est de toute façon justifiée au titre de l'article XX d) du GATT.

IV. LE RÈGLEMENT N° 2081/92 EST COMPATIBLE AVEC L'OBLIGATION D'ACCORDER LE TRAITEMENT DE LA NATION LA PLUS FAVORISÉE

243. Les États-Unis (mais pas l'Australie) ont allégué que le Règlement n° 2081/92 était incompatible avec l'obligation d'accorder le traitement de la nation la plus favorisée au titre de l'article 4 de l'Accord sur les ADPIC et de l'article I:1 du GATT. Comme elles l'ont fait dans leur première communication écrite, les CE examineront séparément les allégations formulées par les États-Unis au titre de ces deux dispositions.

A. ARTICLE 4 DE L'ACCORD SUR LES ADPIC

244. Les États-Unis ont formulé deux allégations au titre de la disposition de l'article 4 de l'Accord sur les ADPIC relative au traitement de la nation la plus favorisée:

- pour ce qui est des Membres de l'OMC qui ne sont pas membres des CE, les ressortissants des Membres de l'OMC qui remplissent les conditions de réciprocité et d'équivalence des CE obtiennent un traitement plus favorable que les ressortissants des Membres de l'OMC qui ne remplissent pas ces conditions;
- au titre du Règlement n° 2081/92, un État membre des CE accorde aux ressortissants des autres États membres des CE un traitement plus favorable que celui qu'il accorde aux ressortissants des Membres de l'OMC qui ne sont pas membres des CE.

1. Allégation n° 16: Pour ce qui est des Membres de l'OMC qui ne sont pas membres des CE, les ressortissants des Membres de l'OMC qui remplissent les conditions de réciprocité et d'équivalence des CE obtiennent un traitement plus favorable que les ressortissants des Membres de l'OMC qui ne remplissent pas ces conditions

245. Les États-Unis ont allégué que les ressortissants des Membres de l'OMC qui remplissaient les conditions d'équivalence et de réciprocité des CE obtenaient un traitement plus favorable que les ressortissants des Membres de l'OMC qui ne remplissaient pas ces conditions.

246. Dans leur première communication écrite, les CE ont expliqué que cette allégation était sans fondement pour les raisons suivantes¹⁴⁹:

- les CE n'appliquent pas une condition de réciprocité et d'équivalence pour l'enregistrement des IG des autres Membres de l'OMC;
- les conditions d'enregistrement des différentes IG des pays tiers ne sont pas discriminatoires;

¹⁴⁹ Première communication écrite des CE, paragraphes 228 et suivants.

- l'article 12 du Règlement n° 2081/92 n'accorde pas des avantages, faveurs, privilèges ou immunités à tout autre pays;
- les conditions d'enregistrement des IG ne sont pas subordonnées à la nationalité.

247. Les CE notent que les États-Unis n'ont fait valoir pratiquement aucun argument pour étayer cette allégation. Par conséquent, les CE peuvent dans une large mesure se référer aux explications qu'elles ont déjà données dans leur première communication écrite.

248. Les CE notent toutefois que cette allégation des États-Unis semble correspondre à leur allégation n° 1 voulant que les CE manquent aux obligations de traitement national que leur impose l'Accord sur les ADPIC parce qu'elles appliquent des "conditions de réciprocité et d'équivalence" aux autres Membres de l'OMC.¹⁵⁰ Comme les CE l'ont déjà expliqué en détail dans leur réponse à l'allégation n° 1, elles n'appliquent pas de telles conditions aux autres Membres de l'OMC.¹⁵¹ Par conséquent, l'allégation des États-Unis est sans fondement déjà pour cette raison.

249. Dans leur déclaration orale, les États-Unis ont également allégué qu'il y avait un manquement à l'obligation d'accorder le traitement de la nation la plus favorisée parce que le Règlement n° 2081/92 favorisait les ressortissants de pays "qui [avaient] un système de protection des IG du type des CE, y compris des structures de contrôle".¹⁵² Les CE soulignent que cette allégation est erronée. Comme elles l'ont déjà expliqué dans leur réponse à l'allégation n° 1bis, en ce qui concerne les IG des autres Membres de l'OMC, la prescription relative aux structures de contrôle est évaluée par rapport au produit spécifique pour lequel une protection est demandée.¹⁵³ Par conséquent, le Règlement n° 2081/92 n'impose pas la prescription voulant qu'un "Membre de l'OMC" aie des structures de contrôle particulières. Au lieu de cela, la prescription relative aux structures de contrôle s'applique strictement par produit, et sans égard au pays d'origine du produit. Comme le Groupe spécial *Canada – Automobiles* l'a dit, ces conditions non discriminatoires ne constituaient pas un manquement à l'obligation d'accorder le traitement de la nation la plus favorisée.¹⁵⁴

250. Enfin, les États-Unis ont allégué que le Règlement n° 2081/92 comportait l'octroi d'un avantage au sens de l'article 4 de l'Accord sur les ADPIC parce que l'article 12, paragraphe 1, et l'article 12bis étaient "conçus" pour favoriser les ressortissants de pays qui avaient un système de protection du type des CE.¹⁵⁵ Même si l'interprétation que donnent les États-Unis de ces dispositions était correcte, ce qui n'est pas le cas, le Règlement n° 2081/92 ne comporterait pas l'octroi d'un avantage à un pays donné. Au lieu de cela, comme les CE l'ont déjà expliqué¹⁵⁶, l'article 12 expose simplement les conditions auxquelles le règlement peut s'appliquer à un pays tiers qui n'est pas un Membre de l'OMC. Par conséquent, en l'absence d'une décision au titre de l'article 12, paragraphe 3, du règlement, l'article 12 n'accorde aucun avantage à un pays tiers spécifique.

251. Pour toutes ces raisons, l'allégation des États-Unis doit être rejetée.

¹⁵⁰ Ci-dessus, paragraphe 51.

¹⁵¹ Ci-dessus, paragraphe 51.

¹⁵² Première déclaration orale des États-Unis, paragraphe 36 (non souligné dans l'original).

¹⁵³ Ci-dessus, paragraphe 96.

¹⁵⁴ Rapport du Groupe spécial *Canada – Automobiles*, paragraphe 10.24 (citation complète dans la première communication écrite des CE, paragraphe 237).

¹⁵⁵ Première déclaration orale des États-Unis, paragraphe 36.

¹⁵⁶ Première communication écrite des CE, paragraphes 239 et suivants.

2. Allégation n° 17: Au titre du Règlement n° 2081/92, un État membre des CE accorde aux ressortissants des autres États membres des CE un traitement plus favorable que celui qu'il accorde aux ressortissants des Membres de l'OMC qui ne sont pas membres des CE

252. Les États-Unis ont allégué qu'au titre du Règlement n° 2081/92, un État membres des CE accordait aux ressortissants des autres États membres des CE un traitement plus favorable que celui qu'il accordait aux ressortissants des Membres de l'OMC qui n'étaient pas membres des CE.¹⁵⁷

253. Dans leur première communication écrite, les CE ont déjà expliqué que cette allégation était fondamentalement viciée.¹⁵⁸ Les CE sont un membre originel de l'OMC. Les mesures avec lesquelles les CE harmonisent le droit sur leur territoire ne sont pas des mesures au moyen desquelles les États membres s'accordent "mutuellement" des avantages. Le fait que le Règlement n° 2081/92 est une mesure de la Communauté, et non des États membres, ressort également du fait que les États-Unis ont correctement déposé le présent recours contre les CE, et non contre les États membres de ces dernières. Par conséquent, les CE ne comprennent pas pourquoi, dans le contexte du présent différend qui les oppose aux CE concernant une mesure des CE, les États-Unis allèguent maintenant qu'il y a manquement aux obligations que les États membres des CE ont contractées dans le cadre de l'OMC.

254. Jusqu'à maintenant, les États-Unis n'ont pas été en mesure d'expliquer leur allégation. Dans leur déclaration orale, ils ont simplement fait valoir que chaque État membre était tenu d'accorder le traitement NPF et "que le fait que [les États membres] agiss[aient] peut-être en application d'un règlement communautaire ne les décharge[ait] pas de cette obligation".

255. Les CE ne comprennent pas ce que les États-Unis entendent lorsqu'ils disent que les États membres "agissent en application d'un règlement communautaire". De toute évidence, les États membres ont certaines responsabilités dans la mise en œuvre et l'exécution du Règlement n° 2081/92. Toutefois, les CE ne voient pas en quoi ces fonctions entraînent un manquement particulier à l'obligation NPF, et les États-Unis n'ont pas identifié de tels manquements.

256. En ce qui concerne la préoccupation véritable des États-Unis, à savoir l'application alléguée de conditions de réciprocité et d'équivalence et la prescription relative aux structures de contrôle, elle découle – à supposer que les interprétations erronées que donnent les États-Unis du Règlement n° 2081/92 soient correctes – non pas des actions des États membres, mais du texte du Règlement n° 2081/92. Par conséquent, l'allégation selon laquelle les États membres s'accordent mutuellement des avantages, ou accordent des avantages à d'autres pays tiers, est dénuée de tout fondement.

257. Par conséquent, cette allégation des États-Unis doit être rejetée.

B. ALLÉGATION N° 18: EN RAISON DE LA SUBORDINATION DE L'ENREGISTREMENT DES IG DES PAYS TIERS À DES CONDITIONS DE RÉCIPROCITÉ ET D'ÉQUIVALENCE, LA MESURE DES CE EST INCOMPATIBLE AVEC L'OBLIGATION D'ACCORDER LE TRAITEMENT DE LA NATION LA PLUS FAVORISÉE QUI EST ÉNONCÉE À L'ARTICLE I:1 DU GATT

258. Les États-Unis ont fait valoir qu'en raison de la subordination de l'enregistrement des IG des pays tiers à des conditions de réciprocité et d'équivalence, la mesure des CE était incompatible avec l'obligation d'accorder le traitement de la nation la plus favorisée qui est énoncée à l'article I:1 du GATT.¹⁵⁹

¹⁵⁷ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 121.

¹⁵⁸ Première communication écrite des CE, paragraphes 249 et suivants.

¹⁵⁹ Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 127 et suivants.

1. Absence de violation de l'article I:1 du GATT

259. Contrairement à ce que les États-Unis allèguent, il n'y a pas de violation de l'article I:1 du GATT.

260. Comme les États-Unis n'ont pas encore formulé d'arguments spécifiques en réponse à la première communication écrite des CE, celles-ci peuvent se référer à ce qu'elles ont dit dans leur première communication écrite.¹⁶⁰

261. Les CE peuvent aussi se référer aux arguments qu'elles ont formulés en réponse à l'allégation n° 16, concernant la violation des principes du traitement national énoncés dans l'Accord sur les ADPIC¹⁶¹, qui s'appliquent aussi dans le présent contexte. En particulier, les CE signalent une fois de plus que la prescription relative aux structures de contrôle s'applique par produit, et n'implique d'aucune façon une discrimination fondée sur l'origine du produit.

262. Pour ces raisons, le Règlement n° 2081/92 n'est pas incompatible avec l'article I:1 du GATT.

2. La mesure des CE serait justifiée au titre de l'article XX du GATT

263. Par souci d'exhaustivité, les CE font observer que si le Groupe spécial arrive malgré tout à la conclusion que la prescription relative aux structures de contrôle implique d'une manière ou d'une autre une discrimination entre des pays tiers, cette prescription est, à leur avis, justifiée par l'article XX d) du GATT.

264. Pour ce qui est des allégations relatives à une violation de l'article III:4 du GATT, les CE ont déjà expliqué que la prescription relative aux structures de contrôle était nécessaire pour atteindre les objectifs légitimes du Règlement n° 2081/92.¹⁶² Ces considérations s'appliquent non seulement à l'allégation formulée au titre de l'article III:4 du GATT, mais aussi à l'allégation formulée au titre de l'article I:1 du GATT.

265. Par conséquent, la prescription relative aux structures de contrôle est de toute façon justifiée au titre de l'article XX d) du GATT.

V. LE RÈGLEMENT N° 2081/92 NE DIMINUE PAS LA PROTECTION JURIDIQUE DES MARQUES

A. ARTICLE 16:1 DE L'ACCORD SUR LES ADPIC

1. Allégation n° 19: L'article 14, paragraphe 2, du Règlement n° 2081/92 est incompatible avec l'article 16:1 de l'Accord sur les ADPIC parce qu'il autorise la coexistence d'indications géographiques et de marques enregistrées antérieurement

a) Article 14, paragraphe 3, du Règlement n° 2081/92

266. Les États-Unis, mais pas l'Australie, ont traité dans leur première déclaration orale les arguments avancés par les CE au titre de l'article 14, paragraphe 3, du Règlement n° 2081/92. Les CE ont répondu d'une manière exhaustive aux contre-arguments des États-Unis dans le cadre de leurs réponses aux questions n° 63 à 71 du Groupe spécial, auxquelles le Groupe spécial est prié de se référer. Dans la présente section, les CE donneront plus de précisions sur ces réponses et formuleront

¹⁶⁰ Première communication écrite des CE, paragraphes 258 et suivants.

¹⁶¹ Ci-dessus, paragraphe 245.

¹⁶² Ci-dessus, paragraphe 232.

des observations sur les réponses données par les États-Unis aux questions n° 14 et 67 du Groupe spécial.

i) *Enregistrabilité des noms géographiques en tant que marques*

267. Dans leur première communication écrite, les CE ont expliqué que les termes géographiques étaient fondamentalement "non distinctifs" et que, pour cette raison, leur enregistrement en tant que marque était autorisé à titre exceptionnel seulement.¹⁶³ Plus spécifiquement, les CE ont expliqué que, selon la Directive sur les marques et le Règlement sur la marque communautaire, tels que ces textes ont été interprétés par la Cour de justice européenne, l'enregistrement d'un terme géographique était autorisé dans les circonstances suivantes¹⁶⁴:

- le nom géographique n'est pas actuellement associé au produit considéré, et il est raisonnable de présumer qu'il n'y sera pas associé dans l'avenir; ou
- le nom a acquis un caractère distinctif par l'usage.

268. Les États-Unis ne contestent pas cette explication. Toutefois, ils affirment que, dans la pratique, il arrive fréquemment que des termes géographiques qui remplissent, ou peuvent éventuellement remplir, les conditions nécessaires pour être des IG sont enregistrés en tant que marques. Comme il en sera question ci-après, toutefois, les États-Unis ne présentent aucun élément de preuve à ce sujet, mis à part quelques exemples hypothétiques.

269. De plus, les États-Unis cherchent à déformer la position des CE en attribuant à celles-ci des arguments qu'elles n'ont pas avancés. Ainsi, les CE n'ont pas fait valoir que les critères relatifs à l'enregistrabilité des marques étaient suffisants en eux-mêmes pour empêcher l'enregistrement d'IG postérieures prêtant à confusion. En particulier, les CE n'ont jamais dit que "des marques valides enregistrées ne [pouvaient] pas comporter certains éléments géographiques".¹⁶⁵ En fait, si tel était le cas, il aurait été inutile d'inclure l'article 14, paragraphe 3, dans le Règlement n° 2081/92. De plus, les CE ne sont pas d'avis que la violation de l'article 16:1 de l'Accord sur les ADPIC qui est alléguée par les plaignants devrait être tolérée parce que "les droits spécifiques visés sont peu nombreux".¹⁶⁶ Les CE ne cherchent pas à "minimiser la violation de l'article 16:1".¹⁶⁷

270. En termes clairs, les CE sont d'avis qu'il n'y a pas de violation de l'article 16:1, même selon l'interprétation que les plaignants donnent de cette disposition. Premièrement, les critères relatifs à l'enregistrabilité des marques limitent *a priori* la possibilité de conflits entre des IG et des marques antérieures. Deuxièmement, dans la mesure où pareil conflit surgit, l'article 14, paragraphe 3, du Règlement n° 2081/92 donne aux titulaires des marques les moyens nécessaires pour empêcher ou invalider l'enregistrement de toute IG prêtant à confusion. Enfin, les dispositions du Règlement n° 2081/92, de même que d'autres dispositions de la législation des CE et les lois sur la concurrence déloyale des États membres, donnent les moyens nécessaires pour faire en sorte que, dans la pratique, les IG enregistrées ne soient pas utilisées à mauvais escient de manière à créer de la confusion.

ii) *Critère en matière d'éléments de preuve pour établir le sens de l'article 14, paragraphe 3*

271. Les États-Unis font valoir que les CE ont appliqué incorrectement l'"analyse du caractère impératif/dispositif".¹⁶⁸ Ce reproche est injustifié parce que les CE ne s'appuient pas sur cette

¹⁶³ Première communication écrite des CE, paragraphes 278 à 285.

¹⁶⁴ *Ibid.*, paragraphe 284.

¹⁶⁵ Première déclaration orale des États-Unis, paragraphe 50.

¹⁶⁶ *Ibid.*, paragraphe 49.

¹⁶⁷ Réponse des États-Unis à la question n° 67 du Groupe spécial.

¹⁶⁸ Réponse des États-Unis à la question n° 14 du Groupe spécial.

distinction. Elles ne font pas valoir que l'article 14, paragraphe 3, est conforme à l'article 16:1 de l'Accord sur les ADPIC parce qu'il donne aux autorités des CE la "faculté" de refuser ou non l'enregistrement d'une IG prêtant à confusion. L'article 14, paragraphe 3, est une disposition "impérative" qui impose aux autorités des CE l'obligation inconditionnelle de refuser toute IG proposée qui donne lieu à la situation qui est exposée dans cette disposition.

272. L'affirmation des CE qui est citée par les États-Unis ne se rapporte pas à la distinction entre législation "impérative" et législation "dispositive", mais plutôt à la question de savoir quel est le critère en matière d'éléments de preuve approprié pour établir le sens de l'article 14, paragraphe 3.

273. L'allégation des plaignants est fondée sur une certaine lecture de l'article 14, paragraphe 3, que contestent les CE. L'interprétation de cette disposition est une question qui relève du droit communautaire et doit être traitée comme une question de fait par le Groupe spécial. Il incombe aux plaignants de prouver que l'article 14, paragraphe 3, a le sens qu'ils allèguent dans le présent différend. Pour ce faire, il ne leur suffit pas de montrer que la lecture qu'ils donnent de l'article 14, paragraphe 3, est une interprétation raisonnable de cette disposition. Comme il a été expliqué plus haut, il faut traiter "avec beaucoup d'égards" les propres vues des CE sur le sens de l'article 14, paragraphe 3. Pour cette raison, les plaignants doivent prouver non seulement que leur interprétation est raisonnable, mais aussi que l'interprétation que les CE donnent de l'article 14, paragraphe 3, n'est pas raisonnable.

274. En outre, l'article 14, paragraphe 3, doit être interprété conformément aux règles d'interprétation pertinentes du droit communautaire. Cela veut dire, en particulier, que conformément à la jurisprudence bien établie de la Cour de justice européenne, les plaignants doivent prouver qu'il est impossible d'interpréter l'article 14, paragraphe 3, d'une manière qui est compatible avec les obligations contractées par les CE au titre de l'article 16:1 de l'Accord sur les ADPIC, ainsi que les plaignants comprennent ces obligations.

275. À moins que les plaignants puissent démontrer que la lecture qu'ils donnent de l'article 14, paragraphe 3, est, au vu des termes de cette disposition, la seule interprétation raisonnable, ils doivent prouver que, du point de vue des faits, l'article 14, paragraphe 3, est appliqué, dans la pratique, par les autorités des CE d'une manière conforme à l'interprétation que donnent les plaignants de cette disposition, comme le montreraient, par exemple, les décisions des autorités des CE chargées d'appliquer l'article 14, paragraphe 3, ou l'enregistrement systématique d'IG prêtant à confusion.

276. Comme il en a été dit plus haut, les plaignants n'ont pas prouvé que leur interprétation de l'article 14, paragraphe 3, était la seule interprétation raisonnable de cette disposition. De plus, ils n'ont même pas essayé de prouver que leur interprétation de l'article 14, paragraphe 3, était, dans la pratique, l'interprétation effectivement appliquée par les autorités des CE. Par conséquent, le Groupe spécial devrait conclure que cette allégation est sans fondement, du point de vue des faits, même selon la propre interprétation que donnent les plaignants de l'article 16:1 de l'Accord sur les ADPIC.

iii) Les plaignants ont interprété de manière erronée l'article 14, paragraphe 3

277. Loin d'être la seule interprétation raisonnable des termes de l'article 14, paragraphe 3, la lecture que donnent les plaignants de cette disposition n'est pas étayée par le sens ordinaire des termes de cette disposition. En outre, l'interprétation des plaignants n'est ni réalisable ni raisonnable dans la pratique, et ne peut pas être conciliée avec les obligations que d'autres dispositions du Règlement n° 2081/92 imposent aux autorités des CE.

278. L'allégation des plaignants part du principe erroné que l'article 14, paragraphe 3, s'applique uniquement à une sous-catégorie spéciale de marques, en l'occurrence celles qui sont en usage "depuis longtemps" et qui, de surcroît, sont renommées. Ainsi, par exemple, les États-Unis font valoir que l'article 14, paragraphe 3, "entre uniquement en jeu lorsqu'il existe une marque jouissant d'une

réputation, d'une renommée, et d'une durée d'utilisation".¹⁶⁹ Toutefois, ce n'est pas ce que dit l'article 14, paragraphe 3.

279. La durée de l'usage et la réputation/renommée de la marque ne sont pas des "prescriptions"¹⁷⁰ distinctes pour l'application de l'article 14, paragraphe 3, qui s'opposent et s'ajoutent au risque de confusion. En fait, il s'agit de critères servant à évaluer l'existence d'un risque de confusion. Compte tenu du fait que la Commission des CE doit prendre ces deux critères en considération pour démontrer l'existence d'un risque de confusion, il ne s'ensuit pas *a contrario* que tout autre critère doit être jugé sans intérêt à cette fin.

280. Comme il a été expliqué¹⁷¹, l'article 14, paragraphe 3, ordonne expressément à l'autorité chargée de l'enregistrement de tenir compte de la durée de l'usage et de la réputation et de la renommée des marques antérieures, parce que ces critères seront habituellement décisifs pour établir le risque de confusion, étant donné que les noms géographiques sont fondamentalement non distinctifs lorsqu'ils sont utilisés comme marques.

281. Si l'article 14, paragraphe 3, ne mentionne pas expressément la similitude des produits et des signes, c'est tout simplement parce que ces critères sont toujours pertinents pour déterminer l'existence d'un risque de confusion. Le risque de confusion entre deux signes ne peut pas être établi de manière significative en examinant seulement la durée de l'usage et la réputation/renommée de l'un d'eux. L'analyse doit forcément tenir compte de la similitude des produits et des signes concernés, qui doit donc être considérée comme implicite à l'article 14, paragraphe 3. Comme l'indiquent les CE, une interprétation de l'article 14, paragraphe 3, qui empêcherait l'autorité chargée de l'enregistrement de tenir compte de la similitude des produits et des signes ne serait ni raisonnable, ni réalisable, et ne peut pas être correcte.¹⁷²

282. De plus, l'interprétation que donnent les plaignants de l'article 14, paragraphe 3, déboucherait sur un résultat qui est incompatible avec les termes de l'article 7, paragraphe 4, et de l'article 7, paragraphe 5, point b) du Règlement n° 2081/92.

283. L'article 7, paragraphe 4, dispose qu'une déclaration d'opposition sera recevable notamment si elle démontre que "l'enregistrement du nom proposé porterait préjudice à l'existence d'une marque".¹⁷³ Ce libellé vise *n'importe quel* cas de risque de confusion entre l'IG proposée et *toute* marque antérieure. Si l'article 14, paragraphe 3, prescrivait que l'enregistrement d'une IG proposée doit être refusé uniquement s'il y a risque de confusion avec une marque qui est renommée et qui est en usage depuis longtemps, ainsi que l'allèguent les plaignants, les motifs d'opposition recevables auraient été limités aux situations dans lesquelles l'existence d'une telle marque risque d'être compromise. L'article 7, paragraphe 4, fait toutefois référence à toutes les marques, sans distinction ni restriction. Il serait vain de s'appuyer sur certains motifs pour juger une opposition recevable si, de toute façon, le rejet de la demande d'enregistrement pour de tels motifs n'était pas possible.

284. En conformité avec l'article 7, paragraphe 4, l'article 7, paragraphe 5, point b), dispose que dans les cas où une opposition est recevable,

¹⁶⁹ Première déclaration orale des États-Unis, paragraphe 52.

¹⁷⁰ Première déclaration orale des États-Unis, paragraphe 53.

¹⁷¹ Première communication écrite des CE, paragraphes 278 à 291.

¹⁷² Réponse des CE à la question n° 68 du Groupe spécial.

¹⁷³ L'article 12^{ter}, paragraphe 3, et l'article 12^{quinquies}, paragraphe 2, disposent, respectivement, que les critères prévus à l'article 7, paragraphe 4, s'appliquent également à la recevabilité des oppositions à l'enregistrement d'IG étrangères et des oppositions à l'enregistrement d'IG des CE provenant d'États non membres des CE.

la Commission arrête une décision conformément à la procédure prévue à l'article 15, en tenant compte des usages loyalement et traditionnellement pratiqués et des risques de confusion.¹⁷⁴

285. Par conséquent, l'article 7, paragraphe 5, point b), prescrit que la Commission doit arrêter une décision eu égard aux "risques de confusion" entre l'IG proposée et *toute* marque, pas simplement les marques qui sont renommées et qui sont en usage depuis longtemps.

iv) *Aucun élément de preuve n'indique que l'article 14, paragraphe 3, a été appliqué d'une manière conforme à l'interprétation des plaignants*

286. Comme les plaignants n'ont pas prouvé que la lecture qu'ils donnaient des termes figurant à l'article 14, paragraphe 3, était la seule interprétation raisonnable de cette disposition, ils devraient prouver que, *de facto*, les autorités des CE appliquent l'article 14, paragraphe 3, d'une manière conforme à cette interprétation. Les plaignants n'ont même pas essayé de le faire.

287. L'article 14, paragraphe 3, du Règlement n° 2081/92 a été appliqué une seule fois par les institutions des CE, dans une affaire dans laquelle il était allégué que l'IG proposée "Bayerisches Bier" risquait de créer une confusion avec les marques existantes "Bavaria" et "Hoker Bajer".¹⁷⁵ L'interprétation qui a été donnée de l'article 14, paragraphe 3, dans cette affaire est compatible avec l'interprétation proposée par les CE dans le présent différend. Le Conseil des CE a conclu qu'il n'y avait pas de risque de confusion avec les marques en question "en vertu des faits et des informations disponibles". Rien n'indique dans cette décision que le Conseil est arrivé à cette conclusion parce que les marques en question n'étaient pas assez renommées ou n'étaient pas en usage depuis assez longtemps.

288. Les États-Unis affirment maintenant que la décision du Conseil d'enregistrer l'IG "Bayerisches Bier" était viciée parce que cette expression risquait de créer une confusion avec les marques en question lorsqu'elles sont employées dans une traduction.¹⁷⁶ Cette critique est injustifiée parce que l'enregistrement vise uniquement l'expression "Bayerisches Bier" et non ses traductions dans d'autres langues. De plus, même si la décision rendue dans l'affaire "Bayerisches Bier" avait été fondée sur une évaluation factuelle erronée, elle ne contredit pas l'interprétation que donnent les CE de l'article 14, paragraphe 3.¹⁷⁷

289. En réponse à une question du Groupe spécial¹⁷⁸, ni les parties plaignantes ni les tierces parties n'ont été en mesure d'identifier ne fût-ce qu'une seule IG, parmi le lot de plus de 600 IG enregistrées au titre du Règlement n° 2081/92, qui entraîne un risque de confusion avec une marque antérieure.

¹⁷⁴ Des termes semblables sont employés à l'article 12^{ter}, paragraphe 3, et à l'article 12^{quinq}, paragraphe 3, en ce qui concerne l'enregistrement d'IG des autres Membres de l'OMC et de pays tiers, et l'enregistrement d'IG des CE, respectivement, à la suite d'une opposition provenant d'un État non membre des CE.

¹⁷⁵ Règlement (CE) n° 1347/2001 du Conseil, du 28 juin 2001 (pièce n° 9 des CE).

¹⁷⁶ Réponse des États-Unis à la question n° 44 du Groupe spécial.

¹⁷⁷ En outre, l'affirmation des États-Unis selon laquelle *tout* usage possible de l'expression "Bayerisches Bier" créerait en soi un risque de confusion avec les marques "Bavaria" et "Bajer Hoker" est difficile à concilier avec la position des États-Unis, telle que les CE la comprennent, selon laquelle l'utilisation d'IG pour des vins qui sont reconnues aux États-Unis, comme "Rutherford" ou "Santa Rita Hills", n'entraîne pas en soi un risque de confusion avec des marques antérieures pratiquement identiques comme "Rutherford Vintners" ou "Santa Rita", respectivement, mais doit faire l'objet d'un examen au cas par cas en ce qui concerne des utilisations particulières. Voir la réponse des États-Unis à la question n° 3 des CE.

¹⁷⁸ Question n° 47 posée par le Groupe spécial à l'Australie et aux États-Unis, et question n° 9 posée par le Groupe spécial aux tierces parties.

290. Les États-Unis se réfèrent plutôt à des exemples purement hypothétiques, sans la moindre valeur probante, pour ce qui est de l'interprétation réelle de l'article 14, paragraphe 3, donnée par les autorités des CE.¹⁷⁹

291. Les États-Unis se réfèrent aussi à une affaire en instance devant les tribunaux de la Suède, dans laquelle il est allégué par une société des États-Unis que l'usage par des producteurs tchèques de bière des noms "Budweiser Budwar", "Budweis" et "Budbräu" constitue une violation des droits qu'elle détient sur les marques "Budweiser", "Bud" et "Budweiser King of Beers".¹⁸⁰

292. Les CE croient comprendre que les États-Unis ne formulent pas une allégation concernant l'enregistrement des IG Budejovický pivo, Ceskobudejovický pivo et Budejovický mešt'anský var" à ce stade de la procédure. Si les États-Unis formulaient cette allégation, les CE répliqueraient que l'allégation ne relève pas du mandat du Groupe spécial, étant donné que le processus de ratification du traité d'adhésion prévoyant l'enregistrement de ces dénominations n'était pas encore terminé lorsque le présent Groupe spécial a été établi.¹⁸¹

293. Quoi qu'il en soit, les CE rappellent que l'enregistrement au titre du Règlement n° 2081/92 ne vise que les termes Budejovický pivo, Ceskobudejovický pivo et Budejovický mešt'anský, et non les traductions alléguées de ces termes dans d'autres langues. Les CE croient comprendre que les États-Unis ne disent pas que l'utilisation de ces dénominations est de nature en soi à créer un risque de confusion avec les marques susmentionnées du producteur concerné des États-Unis.

v) *L'article 14, paragraphe 3, confère des droits exécutoires aux titulaires de marques*

294. Les États-Unis font valoir que, même si la lecture que donnent les CE de l'article 14, paragraphe 3, était correcte, cette disposition "autorise simplement les CE à refuser l'enregistrement d'une IG"¹⁸², mais n'accorde pas de droits aux titulaires de marques.

295. Les États-Unis font erreur une fois de plus. Les autorités des CE ne sont pas simplement autorisées à refuser l'enregistrement d'une IG, mais sont tenues de le faire. L'article 14, paragraphe 3, dispose que l'IG "n'est pas enregistrée", ce qui ne laisse aucun pouvoir d'appréciation à la Commission

¹⁷⁹ Les exemples cités par les États-Unis sont les suivants:

1) Le conflit hypothétique entre la marque hypothétique "Luna" (Lune) pour du fromage et l'IG hypothétique "Luna" (Lune) pour un fromage hypothétique produit dans une petite ville hypothétique d'Espagne appelée "Luna" (Lune) (première déclaration orale des États-Unis, paragraphe 50). Il n'existe aucune ville, grande ou petite, en Espagne ou dans un autre pays hispanophone, dénommée "Luna" (Lune). Pour les hispanophones, "Luna" (Lune) est le nom du seul satellite de la planète Terre, qui est un endroit insolite pour produire du fromage, comme l'est la planète "Mars" pour produire des tablettes de chocolat. Cela dit, les responsables des marques des CE enregistreraient probablement "Luna" (Lune) en tant que dénomination purement fantaisiste. Toutefois, pour la même raison, il y a peu de chances pour que cette marque entre en conflit avec une IG postérieure.

2) Le conflit hypothétique entre la marque "Faro" pour du café et du thé et une IG hypothétique "Faro" pour du café et du thé hypothétiques cultivés dans la ville portugaise de Faro (réponse des États-Unis à la question n° 47 du Groupe spécial). Pour autant que les CE le sachent, il n'y a jamais eu de culture de thé ou de café à Faro. À vrai dire, il est douteux que du café ou du thé puisse être cultivé commercialement à Faro, vu les conditions climatiques normales. Par conséquent, les consommateurs ne risquent guère d'associer la ville de Faro à ces produits. Même si, du fait du réchauffement de la planète, le café et le thé devenaient un jour une spécialité de la ville de Faro, l'enregistrement de cette IG hypothétique devrait quand même être refusé si cette indication créait de la confusion avec la marque antérieure Faro, conformément à l'article 14, paragraphe 3.

¹⁸⁰ Réponse des États-Unis à la question n° 47 du Groupe spécial.

¹⁸¹ Première communication écrite des CE, paragraphes 21 à 25.

¹⁸² Première déclaration orale des États-Unis, paragraphe 54. Voir aussi les réponses des États-Unis aux questions n° 14 (paragraphe 41) et 67 (paragraphe 87) du Groupe spécial.

en ce qui concerne l'enregistrement de l'IG proposée dans les cas où les conditions mentionnées à l'article 14, paragraphe 3, sont réunies.

296. En outre, l'article 14, paragraphe 3, confère des droits aux titulaires de marques exécutoires par voie judiciaire. Si le titulaire d'une marque estime que les autorités des CE ont enregistré une IG en violation de l'article 14, paragraphe 3, il a le droit de contester la validité de cet enregistrement devant les tribunaux, y compris dans le cadre des procédures pour atteinte engagées contre l'utilisateur de l'IG au titre du règlement sur la marque communautaire ou en vertu du droit des marques des États membres.

297. Les États-Unis font valoir que certaines IG ont été enregistrées en conformité avec des procédures spéciales ne prévoyant aucun droit d'opposition, comme la procédure dite de la "voie rapide" qui était prévue dans l'ancien article 17 du Règlement n° 2081/92.¹⁸³ Comme les CE l'ont expliqué¹⁸⁴, toutefois, ni l'article 16:1 ni l'article 22:2 de l'Accord sur les ADPIC ne prescrivent qu'un droit d'opposition est accordé en ce qui concerne l'enregistrement d'IG. Tout ce que l'Accord sur les ADPIC exige, c'est que la décision finale concernant l'enregistrement puisse faire l'objet d'une révision judiciaire.¹⁸⁵ Les titulaires de marques ont le droit de contester la validité des enregistrements au titre du Règlement n° 2081/92 également dans les cas où aucun droit d'opposition n'a été prévu dans le cadre de la procédure d'enregistrement.¹⁸⁶

vi) *Le droit des CE prévoit les moyens permettant d'empêcher les utilisations prêtant à confusion d'une IG enregistrée*

298. Les États-Unis font ensuite valoir que, même si l'article 14, paragraphe 3, empêche l'enregistrement d'IG prêtant à confusion, il ne prévoit pas les moyens permettant d'empêcher l'utilisation subséquente d'une IG enregistrée d'une manière qui crée de la confusion. Spécifiquement, les États-Unis ont fait valoir que¹⁸⁷

... même si l'article 14, paragraphe 3, accordait des droits aux titulaires de marques au lieu d'accorder simplement un pouvoir aux CE, le titulaire de la marque ne serait pas nécessairement en mesure de dire, au moment de l'enregistrement de l'IG, si l'utilisation de cette indication prêterait ou non à confusion. Par exemple, une IG enregistrée peut inopinément être utilisée dans une traduction ou d'une manière qui met en évidence certains aspects ou certaines lettres d'un nom géographique et entraîner ainsi un risque de confusion avec une marque enregistrée.

¹⁸³ Réponse des États-Unis aux questions n° 6 (paragraphe 68) et 67 (paragraphe 87).

¹⁸⁴ Première communication écrite des CE, paragraphes 327 à 333 et paragraphe 427.

¹⁸⁵ Voir l'article 62:5 de l'Accord sur les ADPIC.

¹⁸⁶ Les CE notent que, contrairement à l'Australie, les États-Unis n'ont pas allégué dans leur première communication écrite que l'absence d'un droit d'opposition adéquat en ce qui concerne l'enregistrement d'une IG au titre du Règlement n° 2081/92 était incompatible avec l'article 16:1 de l'Accord sur les ADPIC. Les CE ne savent pas très bien si les États-Unis formulent cette allégation à ce stade.

De toute façon, les CE font observer que, selon le droit des États-Unis, les titulaires de marques ne semblent pas avoir le droit de contester *a posteriori* devant les tribunaux la validité de la reconnaissance d'une IG pour des vins au motif que cette indication porte atteinte aux droits que leur confère une marque, encore moins le droit de s'opposer à l'avance à une telle reconnaissance. Voir *Sociedad Anonima Viña Santa Rita v. US Dept. of the Treasury*, 193 F. Supp. 2d 6 (D.D.C. 2001) ("La Cour constate qu'une entité possédant un intérêt non géographique dans un nom particulier n'est pas habilitée, en vertu de la Loi Lanham, à contester la reconnaissance par l'ATF d'une aire géographique distincte qui porte ce nom".) (pièce n° 48 des États-Unis, page 13). Cela dit, les États-Unis peuvent difficilement se plaindre du fait que les titulaires de marques n'ont pas obtenu un droit d'opposition en ce qui concerne l'enregistrement de certaines IG au titre du Règlement n° 2081/92.

¹⁸⁷ Première déclaration orale des États-Unis, paragraphe 54.

299. Ces préoccupations sont dans une large mesure théoriques et, de toute façon, infondées.

300. Premièrement, le cahier des charges qui doit accompagner la demande d'enregistrement doit comprendre "les éléments spécifiques de l'étiquetage" liés à l'IG.¹⁸⁸ Ce cahier des charges peut faire l'objet d'une opposition en conformité avec l'article 7, paragraphe 4, et doit être pris en considération aux fins de la détermination prescrite à l'article 14, paragraphe 3, et de la décision finale prévue à l'article 7, paragraphe 5, point b). Tout changement apporté aux éléments spécifiques de l'étiquetage doit être approuvé par les autorités des CE.¹⁸⁹ Le fait de ne pas se conformer au cahier des charges peut aboutir à l'annulation de l'enregistrement.¹⁹⁰

301. Deuxièmement, les détenteurs des droits sur une IG ont le droit positif de faire usage du nom enregistré en tant qu'IG. Mais ce droit ne s'étend pas à d'autres noms ou signes qui n'ont pas été enregistrés. Si l'usage de ces noms ou signes non enregistrés entraîne un risque de confusion avec le même signe ou un signe similaire qui fait l'objet d'une marque valide, il peut être contesté devant les tribunaux par le titulaire de la marque au titre du Règlement sur la marque communautaire ou en vertu du droit des marques des États membres, selon le cas.

302. Troisièmement, si le détenteur des droits sur une IG enregistrée présentait le nom enregistré d'une manière mutilée ou déformée en vue d'imiter une marque antérieure, comme les États-Unis semblent le dire, un tribunal aurait le droit de constater, eu égard aux circonstances spécifiques de chaque affaire, que le "signe en usage" est différent du "signe enregistré", et n'est donc pas protégé au titre du Règlement n° 2081/92.

303. En outre, bien que les détenteurs des droits sur une IG aient le droit positif de faire usage du nom enregistré, cela ne veut pas dire qu'ils sont autorisés à en faire usage de n'importe quelle manière. Comme il a été expliqué¹⁹¹, l'usage d'un nom enregistré en tant qu'IG est visé par les dispositions applicables des textes suivants:

- La Directive 2000/13 concernant l'étiquetage et la présentation des denrées alimentaires¹⁹², et en particulier l'article 2, paragraphe 1, point a) qui dispose que

l'étiquetage et les modalités selon lesquelles il est réalisé ne doivent pas être de nature à induire l'acheteur en erreur, notamment:

i) sur les caractéristiques de la denrée alimentaire, et notamment sur ... l'origine ou la provenance

[...]

Au sens de la présente directive, on entend par "étiquetage":

les mentions, indications, marques de fabrique ou de commerce, images ou signes se rapportant à une denrée alimentaire et figurant sur tout emballage, document, écriteau, étiquette, bague ou collerette accompagnant ou se référant à cette denrée alimentaire.

¹⁸⁸ Voir l'article 4, paragraphe 2, point h) du Règlement n° 2081/92.

¹⁸⁹ Voir l'article 9 du Règlement n° 2081/92.

¹⁹⁰ Voir les articles 11, paragraphe 4, et 11*bis* du Règlement n° 2081/92.

¹⁹¹ Première communication des CE, paragraphe 319. Voir aussi les réponses données par les CE et leurs États membres dans le cadre de l'examen conformément à l'article 24:2 de l'Accord sur les ADPIC qui figurent dans le document IP/C/W/117/Add.10 (pièce n° 29 des CE).

¹⁹² Pièce n° 30 des CE.

L'article 2, paragraphe 1, point a), s'applique également:

a) la présentation des denrées alimentaires, et notamment à la forme ou à l'aspect donné à celles-ci ou à leur emballage, au matériau d'emballage utilisé, à la manière dont elles sont disposées ainsi qu'à l'environnement dans lequel elles sont exposées;

b) la publicité.¹⁹³

- La Directive 84/450 en matière de publicité trompeuse¹⁹⁴, qui s'entend de:

toute publicité qui, d'une manière quelconque, y compris sa présentation, induit en erreur ou est susceptible d'induire en erreur les personnes auxquelles elle s'adresse ou qu'elle touche et qui, en raison de son caractère trompeur, est susceptible d'affecter leur comportement économique ou qui, pour ces raisons, porte préjudice ou est susceptible de porter préjudice à un concurrent.¹⁹⁵

- Les lois sur la concurrence déloyale des États membres.¹⁹⁶

b) Article 24:5 de l'Accord sur les ADPIC

304. Dans leurs réponses aux questions n° 76 et 77 du Groupe spécial, auxquelles le Groupe spécial est prié de se référer, les CE ont examiné les arguments relatifs à l'article 24:5 que les États-Unis ont avancés dans leur première déclaration orale. Ci-après, les CE formuleront des observations sur certaines questions soulevées par les réponses des plaignants aux questions n° 75 à 79 du Groupe spécial.

i) *Relation entre la section 3 de la Partie II et l'article 16:1*

305. En réponse à la question n° 79 du Groupe spécial, l'Australie et les États-Unis font valoir qu'il n'y a pas de "conflit" entre les articles 16:1 et 22:3 parce que les Membres peuvent, en conformité avec l'article 15:2, refuser ou invalider l'enregistrement d'une marque qui serait de nature à induire en erreur quant au lieu d'origine des produits et, dans la pratique, c'est ce que font la plupart des Membres. C'est évidemment correct et cela n'a jamais été contesté par les CE.

306. Il n'en demeure pas moins, toutefois, qu'en droit, ni l'article 15:2 ni aucune autre disposition figurant dans la section 2 de la Partie II n'obligent les Membres à refuser ou à invalider l'enregistrement des marques qui sont de nature à induire en erreur quant au lieu d'origine des produits. Cette obligation découle exclusivement de l'article 22:3. Cela démontre que, contrairement à ce qu'affirment les plaignants, les dispositions figurant dans la section 3 de la Partie II imposent effectivement des restrictions à la protection des marques, pas seulement à la protection des IG, de sorte que la section 2 de la Partie III ne peut pas être appliquée sans tenir compte de la section 3.

307. Le fait que la section 3 limite la protection des marques est encore plus visible dans l'article 23:2, qui prescrit que les Membres doivent refuser ou invalider les marques pour des vins et

¹⁹³ Article 2, paragraphe 3.

¹⁹⁴ Pièce n° 31 des États-Unis.

¹⁹⁵ Article 2, paragraphe 2.

¹⁹⁶ Les références aux lois pertinentes des États membres se trouvent dans leurs réponses à l'examen conformément à l'article 24:2 de l'Accord sur les ADPIC (pièce n° 32 des CE).

des spiritueux qui peuvent avoir été valablement enregistrées dans la plupart des Membres avant l'entrée en vigueur de l'Accord sur l'OMC, et qui l'ont été dans la pratique. Par conséquent, l'Australie et les États-Unis, comme bien d'autres Membres, ont dû modifier leurs lois sur les marques afin de mettre en œuvre l'article 23:2.

308. Même si, pour les raisons qui viennent d'être exposées, il n'y a pas de "conflit" entre les articles 16:1 et 22:3, il y a une possibilité de "conflit" entre l'article 16:1 et l'article 22:2 a), qui prescrit que les Membres doivent prévoir les moyens juridiques qui permettent aux parties intéressées d'empêcher

l'utilisation, dans la désignation ou la présentation d'un produit, de tout moyen qui indique ou suggère que le produit en question est originaire d'une région géographique autre que le véritable lieu d'origine d'une manière qui induit le public en erreur quant à l'origine géographique du produit.

309. Les "moyens" dont il est question à l'article 22:2 a) peuvent comprendre l'utilisation d'une IG en tant que marque, qu'elle soit enregistrée ou établie par l'usage. Par conséquent, l'article 22:2 confère aux détenteurs des droits sur une IG le droit d'empêcher l'usage de toute marque qui induit le public en erreur quant à l'origine des produits. Ce droit peut être en conflit avec le droit du titulaire d'une marque au titre de l'article 16:1 d'empêcher l'usage de tout signe qui entraîne un risque de confusion avec sa marque. L'exercice simultané de ces deux droits donnerait une situation dans laquelle ni le titulaire de la marque ni les détenteurs des droits sur l'IG ne pourraient faire usage du signe en question. Un conflit similaire peut surgir entre les articles 16:1 et 23:1.

310. Le conflit décrit ci-dessus entre l'article 16:1, d'une part, et les articles 22:2 et 23:1, d'autre part, a été réglé par les rédacteurs de l'Accord sur les ADPIC au moyen de l'application des règles qui figurent aux articles 22:3, 23:2 et 24:5, qui définissent la frontière entre la protection que les Membres doivent ou peuvent accorder aux marques au titre de la section 2 de la Partie III et la protection que les Membres doivent ou peuvent accorder aux IG au titre de la section 3 de la Partie III.

311. En réponse à la question n° 75 du Groupe spécial, les États-Unis font l'affirmation non étayée selon laquelle¹⁹⁷

les CE font valoir que l'article 24:5 est un moyen de défense affirmatif à l'encontre des allégations des États-Unis selon lesquelles le Règlement IG est incompatible avec les obligations contractées par les CE au titre de l'article 16:1 de l'Accord sur les ADPIC (c'est-à-dire que l'article 24:5 est une exception à l'article 16:1).

312. Il s'agit d'une présentation manifestement erronée de la position des CE. Celles-ci n'ont jamais fait valoir que l'article 24:5 était une "exception" à l'article 16:1, encore moins un "moyen de défense affirmatif".

313. Bien que l'article 24:5 fasse partie de l'article 24, qui s'intitule "Négociations internationales: exceptions", il n'est pas une exception au sens où on l'entend, par exemple, à l'article XX du GATT.¹⁹⁸ L'Organe d'appel a dit qu'il fallait veiller à ne pas qualifier une mesure d'exception simplement parce qu'elle est ainsi désignée dans l'accord. Cette mise en garde s'applique à plus forte raison en l'espèce, étant donné que le terme "exception" n'est pas employé dans le texte de l'article 24:5 lui-même, ni

¹⁹⁷ Réponse des États-Unis à la question n° 75, paragraphe 91.

¹⁹⁸ Voir le rapport de l'Organe d'appel *CE – Hormones*, paragraphe 104, dans lequel l'Organe d'appel a dit que la charge de la preuve en ce qui concerne l'article 3:3 de l'Accord SPS incombait à la partie plaignante, même si cette disposition était qualifiée d'exception à l'article 3:1. Voir aussi le rapport de l'Organe d'appel *CE – Sardines*, paragraphe 275, dans lequel l'Organe d'appel a statué que la dernière partie de l'article 2.4 de l'Accord OTC n'était pas un moyen de défense affirmatif même si elle commençait par le terme "sauf".

dans une autre disposition qui fait spécifiquement référence à l'article 24:5, mais uniquement dans le titre de l'article 24, lequel comporte plusieurs dispositions distinctes et disparates, qui ne peuvent pas toutes être considérées comme des "exceptions" ni comme se rapportant à des "négociations internationales". À titre d'exemple, l'article 24:3 n'est visiblement pas une exception. Au contraire, il impose des obligations additionnelles aux Membres.

314. Contrairement aux paragraphes 6 à 9 de l'article 24, l'article 24:5 ne prévoit pas une exception dont les Membres peuvent ou non se prévaloir. En fait, l'article 24:5 impose une limite aux mesures que les Membres doivent ou peuvent prendre pour protéger les IG lorsqu'ils mettent en œuvre la section 3 de la Partie II. Comme il est expliqué, ce faisant, l'article 24:5 définit la limite entre la protection des marques et la protection des IG. Les CE ont affirmé que la protection accordée aux IG au titre de l'article 14, paragraphe 2, du Règlement n° 2081/92 relevait des limites définies à l'article 24:5. C'est aux États-Unis et à l'Australie, en tant que parties plaignantes, qu'il incombe de prouver que, en fait, cette protection dépasse ces limites et est incompatible avec l'article 16:1.

315. Le point de vue des États-Unis selon lequel l'article 24:5 est une "exception" aux obligations énoncées dans la section 3 de la Partie II, qui, par conséquent, ne peut pas affecter la portée des obligations imposées par l'article 16:1, est contredit par le fait que l'article 24:5 confère aux titulaires de marques établies par l'usage des droits qu'ils n'ont pas au titre de l'article 16:1. La dernière phrase de l'article 16:1 ménage "[aux Membres] la possibilité ... de subordonner l'existence des droits à l'usage", mais elle ne les oblige pas à le faire. Les Membres sont libres de décider d'accorder ou non de tels droits et, s'ils le font, de les limiter ou de les retirer à leur guise. Toutefois, l'une des conséquences de l'article 24:5 est que, pour mettre en œuvre la protection des IG, les Membres ne doivent pas porter préjudice "[au] droit de faire usage" d'une marque bénéficiant d'une clause d'antériorité acquise par l'usage. Par conséquent, l'article 24:5 impose aux Membres une obligation en ce qui concerne la protection des marques qu'ils n'ont pas au titre de l'article 16:1.

ii) *Le sens de "le droit de faire usage d'une marque de fabrique ou de commerce"*

316. En réponse aux questions n° 76 et 77 du Groupe spécial, l'Australie et les États-Unis ont donné des interprétations différentes et contradictoires du membre de phrase "le droit de faire usage d'une marque de fabrique ou de commerce".

317. L'Australie affirme que le membre de phrase "le droit de faire usage d'une marque de fabrique ou de commerce" s'applique uniquement aux marques acquises par l'usage et non aux marques enregistrées. L'Australie ne dit pas si "le droit de faire usage d'une marque de fabrique ou de commerce" comprend aussi le droit d'empêcher d'autres personnes de faire usage de la marque, comme l'allèguent les États-Unis. Au lieu de cela, l'Australie donne à entendre que le Groupe spécial n'a pas besoin de se pencher sur cette question.

318. La lecture que donne l'Australie du membre de phrase "le droit de faire usage d'une marque de fabrique ou de commerce" soulève des problèmes évidents. Premièrement, elle ne peut pas être conciliée avec le sens ordinaire de l'expression "marque de fabrique ou de commerce", qui comprend toutes les marques, qu'elles soient enregistrées ou acquises par l'usage. De plus, telle qu'elle est employée dans tout l'Accord sur les ADPIC, l'expression "marque de fabrique ou de commerce" désigne les deux types de marques (par exemple, dans le titre de la section 2 de la Partie III). Lorsque les rédacteurs ont voulu établir une distinction entre les marques enregistrées et les marques acquises par l'usage, ils l'ont fait expressément, comme à l'article 16:1 ou à l'article 21.¹⁹⁹

¹⁹⁹ Les États-Unis contredisent la position de l'Australie en affirmant (dans la réponse à la question n° 76, paragraphe 105) que:

"le droit de faire usage d'une marque de fabrique ou de commerce" n'est pas spécifiquement lié dans le texte aux marques dont les droits sont acquis par l'usage (quoi qu'il semble comprendre de telles marques).

319. Dans sa première communication écrite, l'Australie a affirmé que le membre de phrase "le droit de faire usage d'une marque de fabrique ou de commerce" se rapportait au renvoi fait dans le texte introductif de l'article 24:5 à la situation dans laquelle "les droits à une marque de fabrique ou de commerce ont été acquis par [l']usage". Toutefois, comme les CE l'ont déjà noté dans leur première communication écrite, dans ce cas, il aurait été plus logique de dire dans la dernière partie de cette disposition que la mise en œuvre "ne préjugera pas ... les droits à une marque de fabrique ou de commerce acquise par l'usage". L'argument formulé par l'Australie confond le mode d'acquisition de la marque et l'un des droits fondamentaux rattachés à n'importe quelle marque, qu'elle soit enregistrée ou établie par l'usage.

320. De plus, en faisant valoir que le membre de phrase "le droit de faire usage d'une marque de fabrique ou de commerce" concerne exclusivement les marques acquises par l'usage, et en ne contestant pas le fait que ce membre de phrase ne comprend pas le droit d'empêcher d'autres personnes de faire usage de la marque, l'Australie semble reconnaître que l'article 24:5 prévoit la coexistence d'IG et d'une marque antérieure acquise par l'usage. L'Australie n'explique pas pourquoi la coexistence devrait être autorisée dans ce cas, mais pas en ce qui concerne les marques enregistrées, étant donné que l'article 16:1 prévoit que les Membres ont le droit d'accorder des droits de marque, y compris des droits exclusifs, sur la base de l'usage.

321. De leur côté, les États-Unis concluent, au terme d'un raisonnement tortueux, que le membre de phrase "le droit de faire usage d'une marque de fabrique ou de commerce" a simultanément trois sens différents:

- premièrement, il s'agirait d'une référence aux marques dont les droits ont été acquis par l'usage²⁰⁰;
- deuxièmement, il signifie "le droit de faire usage en soi" de la marque²⁰¹;
- troisièmement, il voudrait dire aussi "le droit d'empêcher d'autres personnes de faire usage de signes similaires".²⁰²

322. Les CE ont déjà formulé des observations sur le premier sens et souscrivent au deuxième sens.

323. Le point de vue selon lequel le membre de phrase "le droit de faire usage d'une marque de fabrique ou de commerce" comprend le droit d'empêcher d'autres personnes de faire usage de la marque ne peut pas être concilié avec le sens de ce membre de phrase dans le langage courant ou dans le contexte particulier du droit de la propriété intellectuelle.

324. À titre d'exemple, le Manuel de formation de l'OMPI indique que "[l]e titulaire de l'enregistrement a le droit exclusif d'utiliser la marque", qui comprend deux choses: "le droit d'utiliser la marque" et "le droit d'interdire à des tiers d'utiliser la marque".²⁰³

325. De même, pour ne mentionner qu'un autre exemple, la partie pertinente de l'article 20 de la Loi de 1995 sur les marques de l'Australie (qui s'intitule "Droits conférés par l'enregistrement d'une marque") dispose que:

²⁰⁰ Réponse des États-Unis à la question n° 76 du Groupe spécial, paragraphe 103.

²⁰¹ Réponse des États-Unis à la question n° 77 du Groupe spécial, paragraphe 106.

²⁰² Réponse des États-Unis à la question n° 76 du Groupe spécial, paragraphe 103

²⁰³ OMPI, "Introduction au droit et à la pratique en matière de marques, Notions fondamentales, Manuel de formation de l'OMPI", Genève 1993, pages 53 et 54. (Pièce n° 57 des CE)

1) Lorsqu'une marque est enregistrée, le titulaire enregistré de la marque a, sous réserve des dispositions de la présente partie, les droits *exclusifs*:

- a) de faire usage de la marque;
- b) d'autoriser d'autres personnes à faire usage de la marque.

2) Le titulaire enregistré de la marque a *aussi* le droit d'obtenir réparation au titre de la présente loi s'il y a eu atteinte à la marque.

[...] ²⁰⁴

326. Par implication, la Loi de 1995 sur les marques de l'Australie reconnaît que le droit de faire usage d'une marque n'est pas nécessairement "exclusif" et que "le droit de faire usage d'une marque" est différent du droit d'empêcher d'autres personnes de porter atteinte à la marque.²⁰⁵

327. Les États-Unis eux-mêmes font référence à ce qu'ils appellent "le droit de faire usage en soi"²⁰⁶, et reconnaissent ainsi implicitement que, dans son sens ordinaire, le membre de phrase "le droit de faire usage d'une marque de fabrique ou de commerce" ne comprend pas le droit d'empêcher d'autres personnes de faire usage de la marque. Malgré cela, les États-Unis essaient d'étirer le sens du membre de phrase "le droit de faire usage de la marque de fabrique ou de commerce" en ayant recours à une interprétation fondée sur le "but" d'une marque.²⁰⁷ Il est incontestable que, ainsi que l'ont fait valoir les États-Unis, le but d'une marque est de distinguer les produits quant à leur provenance et que, pour atteindre ce but, le droit de faire usage d'une marque *devrait* être exclusif. Toutefois, il ne s'ensuit pas logiquement que "le droit de faire usage d'une marque de fabrique ou de commerce" est fondamentalement exclusif. Dans la pratique, le droit de faire usage d'une marque n'est pas toujours exclusif. En effet, si "le droit de faire usage d'une marque de fabrique ou de commerce" était fondamentalement exclusif, il aurait été superflu de prévoir à l'article 16:1 que les titulaires de marques enregistrées auront des droits exclusifs. De plus, selon l'interprétation des États-Unis, tous les droits conférés aux titulaires de marques non enregistrées sur la base de l'usage devraient être exclusifs. Même si cela peut généralement être le cas, l'Accord sur les ADPIC n'impose pas l'obligation de le faire.

328. Comme l'indique la question n° 77 du Groupe spécial, si les rédacteurs avaient voulu préserver le droit des titulaires de marques d'empêcher tous les tiers, y compris les détenteurs des droits sur une IG protégée, de faire usage de la marque, ils auraient employé des termes exprès à cet effet, comme "ne préjugeront pas ... le droit exclusif de faire usage de la marque de fabrique ou de commerce" ou "les droits conférés aux titulaires d'une marque de fabrique ou de commerce au titre de l'article 16:1". Les explications données par les États-Unis dans leur réponse à cette question ne sont pas convaincantes:

- Les États-Unis affirment que la mention du "droit exclusif de faire usage" aurait "prêté à confusion"²⁰⁸, parce que le "droit exclusif spécifique prévu à l'article 16:1 est le droit d'empêcher, pas le droit de faire usage en soi".²⁰⁹ Comme il est indiqué

²⁰⁴ Pièce n° 58 des CE. [pas d'italique dans l'original]

²⁰⁵ Le membre de phrase "droit exclusif de faire usage d'une marque" est aussi employé dans la Loi Lanham des États-Unis. Voir, par exemple, l'article 1115, qui s'intitule "Registration on principal register as evidence of exclusive right to use a mark; defenses" (Inscription au registre principal en tant qu'élément de preuve de l'existence du droit exclusif de faire usage d'une marque; moyens de défense). (Pièce n° 6 des CE).

²⁰⁶ Réponse des États-Unis à la question n° 77 du Groupe spécial, paragraphe 106

²⁰⁷ Réponse des États-Unis à la question n° 76 du Groupe spécial, paragraphe 102.

²⁰⁸ Réponse des États-Unis à la question n° 77 du Groupe spécial, paragraphe 106.

²⁰⁹ *Ibid.*

ci-après, toutefois, le membre de phrase "droit exclusif de faire usage" est d'usage courant dans le domaine du droit de la propriété intellectuelle, y compris dans les lois sur les marques de l'Australie et des États-Unis. En outre, le droit d'empêcher tous les tiers de faire usage des marques n'est que le corollaire du droit exclusif du titulaire de faire usage d'une marque. Il n'y a pas de contradiction ni de confusion.

- Les États-Unis affirment aussi que la mention des "droits conférés par l'article 16:1" aurait "prêté à confusion" parce que l'article 16:1 décrit ces trois ensembles de droits.²¹⁰ Toutefois, la position des États-Unis, telle que les CE croient la comprendre, est que l'article 24:5 n'affecte aucun de ces ensembles de droits. Par conséquent, la formulation suggérée aurait décrit avec exactitude le résultat recherché par les États-Unis.

329. L'Australie a donné à entendre que le Groupe spécial n'avait pas besoin de se pencher sur le sens du membre de phrase "le droit de faire usage d'une marque de fabrique ou de commerce".²¹¹ Les CE ne sont pas de cet avis. Apparemment, les États-Unis non plus. Les deux membres de phrase doivent être interprétés ensemble parce qu'ils font partie de la même obligation et influent chacun sur le sens de l'autre.

330. Si le membre de phrase "droit de faire usage de la marque de fabrique ou de commerce" signifie ce qui y est dit, plutôt que le "droit de faire usage d'une marque de fabrique ou de commerce et aussi le droit d'empêcher tous les tiers d'en faire usage", comme le prétendent les États-Unis, cela confirmerait la lecture que donnent les CE du membre de phrase "la validité de l'enregistrement". Si les rédacteurs ont jugé nécessaire de préciser que la mise en œuvre d'une protection pour les IG ne préjugera pas l'un des deux droits fondamentaux du titulaire d'une marque enregistrée (le droit d'en faire usage), mais pas l'autre (le droit d'empêcher d'autres personnes d'en faire usage), l'inhérence claire est qu'ils n'entendaient pas empêcher les Membres de limiter ce dernier droit afin d'autoriser l'utilisation d'une IG en coexistence avec une marque bénéficiant d'une clause d'antériorité. D'où l'insistance des États-Unis à dire que le membre de phrase le "droit de faire usage d'une marque de fabrique ou de commerce" comprend aussi le droit d'empêcher d'autres personnes. Comme l'Australie ne souscrit apparemment pas à cette interprétation, elle est obligée de faire valoir que le membre de phrase "le droit de faire usage d'une marque de fabrique ou de commerce" ne s'applique pas du tout aux marques enregistrées et n'a pas à être examiné par le Groupe spécial.

c) Article 24:3 de l'Accord sur les ADPIC

331. Les CE ont fait valoir qu'indépendamment de la question de savoir si la coexistence d'IG et de marques antérieures était ou non autorisée par l'article 24:5, elles étaient obligées de maintenir cette coexistence en raison de la disposition relative au statu quo qui figure à l'article 24:3.²¹²

332. L'Australie n'a pas répondu à cet argument. Les États-Unis en ont parlé dans leur déclaration orale.²¹³ Les CE ont répondu de manière exhaustive aux arguments des États-Unis dans leur réponse à la question n° 74 du Groupe spécial, à laquelle le Groupe spécial est prié de se référer.

²¹⁰ *Ibid.*

²¹¹ Réponse de l'Australie à la question n° 77 du Groupe spécial.

²¹² Première communication écrite des CE, paragraphes 312 à 314.

²¹³ Première déclaration orale des États-Unis, paragraphes 69 à 73.

d) Article 17 de l'Accord sur les ADPIC

333. Les CE ont fait valoir, à titre subsidiaire, que même si le Règlement n° 2081/92 était jugé *prima facie* incompatible avec l'article 16:1 de l'Accord sur les ADPIC parce qu'il autorise la coexistence d'une IG enregistrée et d'une marque antérieure, cette coexistence serait justifiée au titre de l'article 17 de l'Accord sur les ADPIC.²¹⁴

334. L'Australie n'a pas traité ce moyen de défense. Ci-après, les CE répondront aux contre-arguments avancés par les États-Unis dans leur déclaration orale²¹⁵ et dans leur réponse à la question n° 75 du Groupe spécial.

i) *La portée de l'exception est "limitée"*

335. Les États-Unis soutiennent que le Règlement n° 2081/92 ne prévoit pas une "exception limitée" parce que sa portée est trop vaste²¹⁶:

Par ailleurs, en ce qui concerne la portée de la prétendue "exception", le Règlement IG élimine complètement le droit du détenteur d'une marque d'empêcher tous les tiers de faire de cette marque un usage prêtant à confusion, alors que ce droit constitue le fondement même de son intérêt légitime.

336. Cette affirmation est manifestement erronée du point de vue des faits. Le Règlement n° 2081/92 n'"élimine [pas] ... le droit du détenteur d'une marque d'empêcher *tous* les tiers de faire de cette marque un usage prêtant à confusion". L'article 14, paragraphe 2, du Règlement n° 2081/92 autorise l'utilisation concurrente en tant qu'IG d'une dénomination enregistrée en tant que marque uniquement en relation avec des produits qui sont originaires de la région désignée par l'IG enregistrée et qui, en outre, sont compatibles avec le cahier des charges pertinent dans son intégralité et avec d'autres prescriptions relatives à l'utilisation de l'IG enregistrée. Le titulaire de la marque conserve le droit exclusif d'empêcher l'utilisation prêtant à confusion de cette dénomination par *toute* personne en relation avec *tout* produit qui ne remplit pas les conditions voulues pour utiliser l'IG enregistrée.

337. De plus, l'article 14, paragraphe 3, du Règlement n° 2081/92 restreint encore davantage la portée de l'exception. Même si l'interprétation que donnent les plaignants de l'article 14, paragraphe 3, était correcte et même si cette disposition n'empêchait pas l'enregistrement de toutes les IG prêtant à confusion, elle empêcherait quand même l'enregistrement d'IG prêtant à confusion dans les cas où le risque de confusion est plus grand, parce que les marques sont particulièrement distinctives, et peuvent causer un plus grand préjudice aux titulaires des marques, en raison de la réputation et de la renommée de celles-ci.²¹⁷

338. L'article 17 mentionne expressément en tant qu'exemple d'une exception limitée "l'usage loyal de termes descriptifs". La notion de "termes descriptifs" comprend notamment tout terme servant à

²¹⁴ Première communication écrite des CE, paragraphes 315 à 319.

²¹⁵ Première déclaration orale des États-Unis, paragraphes 74 et 75.

²¹⁶ Première déclaration orale des États-Unis, paragraphe 75.

²¹⁷ Cette situation peut être mise en comparaison avec la situation visée par le droit des États-Unis, dans laquelle le risque de confusion avec une marque existante n'est *jamais* considéré comme un motif pertinent pour ne pas reconnaître une IG pour des vins. Voir *Sociedad Anonima Viña Santa Rita v. US Dept. of the Treasury*, 193 F. Supp. 2d 6 (D.D.C. 2001) (pièce n° 48 des États-Unis). D'où la reconnaissance d'IG comme "Rutherford" ou "Santa Rita Hills", malgré l'existence de marques antérieures pratiquement identiques comme "Rutherford Vintners" et "Santa Rita", respectivement. Au lieu de cela, les titulaires de marques sont contraints d'intenter des poursuites pour atteinte contre chaque utilisation particulière de l'IG. Une fois de plus, le droit des CE protège davantage les droits des titulaires de marques que le droit des États-Unis.

indiquer le lieu d'origine d'un produit.²¹⁸ En d'autres termes, cette expression comprend tout terme employé en tant qu'"indication de provenance" au sens de la Convention de Paris. Les IG sont un sous-ensemble de la catégorie des indications de provenance. L'univers des utilisateurs potentiels d'une IG enregistrée au titre du Règlement n° 2081/92 est plus restreint que celui des utilisateurs potentiels d'une indication de provenance qui ne remplit pas les conditions requises pour être une IG, parce que les produits portant une IG enregistrée doivent respecter un cahier des charges et d'autres prescriptions, tandis qu'une indication de provenance peut être utilisée par tout produit de cette origine. Si l'"usage loyal" d'une indication de provenance peut prétendre au statut d'"exception limitée", comme les États-Unis semblent le reconnaître, il en est de même, à plus forte raison, de l'usage loyal d'une IG enregistrée au titre du Règlement n° 2081/92.²¹⁹

ii) *L'exception "tient compte" des intérêts des titulaires de marques*

339. Les États-Unis ont fait valoir dans leur première déclaration orale que l'article 14, paragraphe 2, du Règlement n° 2081/92 n'était pas visé par l'article 17 pour la raison suivante²²⁰:

Il devrait être possible de renseigner les consommateurs sur l'origine d'un produit et ses caractéristiques en employant des termes descriptifs dans un sens qui ne soit pas celui d'une marque sans réellement entraîner une *confusion* pour le consommateur quant à la provenance des produits.

²¹⁸ Aux États-Unis, les tribunaux ont considéré que des IG reconnues pour des vins étaient des termes descriptifs. Voir *Sociedad Anonima Viña Santa Rita v. US Dept. Of the Treasury*, 193 F. Supp.2d 6 (D.D.C. 2001) (pièce n° 48 des États-Unis):

Comme l'ATF (Bureau des alcools, des tabacs et des armes à feu) l'explique à juste titre dans son opposition, "les désignations AVA (aire viticole américaine) sont différentes des marques parce qu'une marque est employée pour faire connaître au consommateur l'identité du fabricant ou du producteur du produit, tandis que l'AVA sert à décrire l'origine géographique du produit et peut être utilisée par plusieurs établissements vitivinicoles". ... Par conséquent, en approuvant l'AVA Santa Maria Hills, l'ATF n'a pas conçu une dénomination ou une marque en tant que telle. En fait, il a simplement franchi l'étape consistant à reconnaître la singularité viticole de l'AVA et de confirmer les frontières de cette dernière.

²¹⁹ Les CE trouvent qu'il est difficile de comprendre l'explication donnée par l'Australie dans sa réponse à la question n° 80 du Groupe spécial selon laquelle l'exception prévue à l'article 122 de la Loi sur les marques de l'Australie (pièce n° 7 des CE) concernant l'"usage de bonne foi" d'un signe servant "à indiquer l'origine géographique" d'un produit ne s'applique pas en ce qui concerne une "IG définie par l'Accord sur les ADPIC", parce que l'article 6 (pièce n° 59 des CE) de cette loi définit expressément la notion d'"IG". De l'avis des CE, cette explication n'a manifestement aucune logique. L'article 6 définit une IG de la manière suivante: pour ce qui est des produits originaires d'un pays donné, ou d'une région ou localité de ce pays, s'entend d'un signe reconnu dans ce pays comme un signe indiquant que les produits: a) sont originaires de ce pays, de cette région ou de cette localité; et b) ont une qualité, réputation ou autre caractéristique qui peut être attribuée à cette origine géographique.

Par conséquent, il est évident que le membre de phrase "signes servant à indiquer l'origine géographique des produits" qui figure à l'article 122 comprend tout signe qui entre dans la catégorie d'IG définie à l'article 6.

Même si, comme l'a relevé l'Australie, l'article 61 (pièce n° 60 des CE) prévoit le rejet d'une demande d'enregistrement d'une marque qui contient une IG ou est constituée par une telle IG, des exceptions s'appliquent, y compris une exception qui est censée mettre en œuvre l'article 24:5 de l'Accord sur les ADPIC. En conséquence, la lecture que donne l'Australie de l'article 6 aurait pour conséquence manifestement absurde de faire en sorte que des IG, qui auraient droit en principe à une protection au titre de l'Accord sur les ADPIC, ne pourraient pas être utilisées en vertu de l'exception fondée sur l'"usage de bonne foi", tandis que d'autres indications de provenance, qui ne sont pas des indications géographiques et n'ont pas droit à une protection au titre de la section 3 de la Partie II de l'Accord sur les ADPIC, pourraient bénéficier de cette exception.

²²⁰ Première déclaration orale des États-Unis, paragraphe 75. Pas d'italique dans l'original.

340. Les États-Unis ont encore une fois repris le même argument d'une manière littérale dans leur réponse à la question n° 75 du Groupe spécial.²²¹ Le sens précis de cet argument demeure toutefois incertain pour les CE.

341. Cet argument donne à entendre que les États-Unis sont d'avis qu'une exception ne peut pas être justifiée au titre de l'article 17, à moins d'empêcher tout risque de confusion avec la marque. Par conséquent, les États-Unis semblent introduire dans l'article 17 l'interprétation que les tribunaux que les États-Unis ont donnée de l'exception relative à l'"usage loyal" que prévoit le droit des marques des États-Unis. Selon cette interprétation, telle qu'elle est reformulée dans la réponse des États-Unis à la question n° 80 du Groupe spécial²²²:

L'utilisateur qui invoque l'usage loyal doit adapter et concevoir son utilisation de l'IG de manière à ce qu'il n'y ait pas de risque de confusion pour le consommateur.

342. Cette interprétation de l'exception relative à l'"usage loyal" des États-Unis ne peut pas être transposée à l'article 17 parce qu'elle rendrait cette disposition inopérante et superflue. L'article 17 est une exception à l'article 16:1, qui n'entre en jeu qu'en cas de violation *prima facie* des droits exclusifs conférés par l'article 16:1. Si l'utilisation d'une IG n'entraîne pas un risque de confusion avec une marque antérieure enregistrée, il n'y a pas de violation de l'article 16:1 et, partant, il n'y a pas lieu d'invoquer l'article 17. L'application de l'article 17 présuppose nécessairement que les exceptions entraînent un risque de confusion avec la marque. Exiger comme condition d'application de l'article 17 que les exceptions n'entraînent pas un risque de confusion avec la marque rendrait cette disposition tout à fait superflue.

343. À titre subsidiaire, l'argument des États-Unis pourrait être compris comme signifiant que, pour être justifié au titre de l'article 17, le risque de confusion doit être limité au strict nécessaire. Toutefois, le libellé de l'article 17 n'étaye pas une interprétation aussi étroite. L'article 17 ne renferme aucun critère de "nécessité", contrairement à d'autres exceptions figurant dans l'Accord sur les ADPIC (par exemple, les articles 3:2, 27:2, 39:3 et 73 b)) ou dans d'autres Accords de l'OMC (par exemple, les alinéas a), b) et d) de l'article XX du GATT).²²³ Tout ce que l'article 17 prescrit, c'est que l'exception doit "[tenir] compte" des intérêts légitimes du titulaire de la marque et des tiers.

344. Le libellé de l'article 17 peut aussi être comparé à celui des articles 13, 26:2 et 30 de l'Accord sur les ADPIC, qui prévoient que les exceptions "ne causent [pas] un préjudice injustifié" aux intérêts du détenteur du droit. Il s'agit d'une prescription plus rigoureuse que le simple fait de "[tenir] compte"²²⁴ des intérêts des détenteurs des droits, ce qui est toutefois loin de constituer une exigence de "nécessité".

345. Les États-Unis font également valoir que l'exception invoquée par les CE n'est pas justifiée au titre de l'article 17 parce qu'elle²²⁵:

ne tient pas compte des intérêts des titulaires de marques et des tiers, cas par cas, selon la manière dont un terme descriptif est utilisé.

²²¹ Paragraphe 94.

²²² Paragraphe 120.

²²³ Dans l'affaire *États-Unis – Essence*, pages 16 à 21, l'Organe d'appel a reproché au groupe spécial d'avoir donné de l'article XX g) une lecture qui incluait une exigence de nécessité; cet alinéa ne renferme pas le terme "nécessaire", contrairement à d'autres exceptions figurant à l'article XX.

²²⁴ Les articles 26:2 et 30 de l'Accord sur les ADPIC établissent une distinction entre les intérêts des détenteurs de droits, auxquels il ne doit pas être "port[é] atteinte de manière injustifiée", et les intérêts des tiers, dont il faut simplement "[tenir] compte".

²²⁵ Première déclaration orale des États-Unis, paragraphe 75.

346. Une fois de plus, les États-Unis incorporent dans l'article 17 des conditions issues de leur propre législation sur les marques qui n'ont aucun fondement dans cette disposition. L'article 17 dispose que l'exception doit "[tenir] compte" des intérêts des titulaires des marques et des tiers. Il ne prescrit aucune méthode particulière à cette fin. Les Membres peuvent choisir de définir une exception en termes très généraux et de donner à leurs tribunaux un pouvoir discrétionnaire étendu pour l'appliquer au cas par cas, comme cela semble être la propre préférence des États-Unis.²²⁶ Toutefois, les Membres peuvent aussi choisir de définir à l'avance avec plus de précision dans leurs lois ou règlements les conditions d'application d'une exception, d'une manière qui donne un pouvoir discrétionnaire moins grand aux autorités chargées de la mise en œuvre. Cette méthode est sans doute moins flexible que la méthode préconisée par les États-Unis, mais elle présente l'avantage de donner plus de certitude juridique à toutes les parties concernées, y compris les titulaires des marques, et n'est pas incompatible en soi avec l'article 17.

347. Quoi qu'il en soit, dans les faits, les objections des États-Unis ne sont pas justifiées. Comme il a été expliqué plus haut aux paragraphes 299 à 303, les préoccupations exprimées par les États-Unis au sujet de certaines utilisations abusives d'une IG enregistrée sont en grande partie théoriques et peuvent être dûment prises en considération au titre du Règlement n° 2081/92 et de la législation complémentaire. Même si les mesures correctives à l'encontre de ces utilisations abusives qui sont prévues dans le droit communautaire n'étaient pas jugées suffisantes pour garantir la conformité avec l'article 16, elles seraient suffisantes pour considérer qu'il est dûment tenu compte des intérêts des titulaires des marques et des tiers aux fins de l'article 17.

iii) *L'article 17 s'applique aux dénominations non géographiques*

348. Enfin, les États-Unis soutiennent que "rien dans l'interprétation des CE n'explique comment l'exception relative à l'usage loyal énoncée à l'article 17 s'applique aux dénominations non géographiques".²²⁷

349. Les CE ne comprennent pas la pertinence de cet argument. Le raisonnement des CE s'applique indistinctement à toutes les IG, peu importe qu'il s'agisse d'une dénomination géographique ou d'une dénomination non géographique, parce que toutes ces indications ont un but identique. Elles identifient un produit comme étant originaire d'un certain lieu géographique auquel les consommateurs associent une qualité, réputation ou autre caractéristique donnée.²²⁸

350. Il n'y a rien dans l'article 17 qui exclut les dénominations non géographiques du champ d'application de cette disposition. En particulier, l'expression "termes descriptifs" peut viser tout terme qui sert à décrire l'origine de produits, et les caractéristiques du produit associées à cette origine, indépendamment du point de savoir s'il s'agit d'une dénomination géographique.

2. Allégation n° 20: Le Règlement n° 2081/92 ne prévoit pas l'existence d'une présomption de risque de confusion dans le cas de l'usage d'un signe identique pour des produits identiques

351. L'Australie n'a pas formulé d'autres arguments.

²²⁶ Comme il a été expliqué plus haut, selon le droit des États-Unis, les titulaires de marques ne peuvent pas contester devant les tribunaux la validité d'une décision reconnaissant une IG pour des vins au motif que cette décision porte atteinte à leurs droits de marque. Au lieu de cela, ils sont contraints d'intenter des poursuites individuelles contre chaque utilisation constituant une atteinte. En revanche, l'article 14, paragraphe 3, du Règlement n° 2081/92 autorise les titulaires de marques à empêcher *a priori* l'enregistrement de toute IG proposée qui entraîne un risque de confusion avec une marque antérieure. Cela limite considérablement le risque d'utilisations ultérieures constituant une atteinte, puisque celles-ci sont limitées au mauvais usage d'un nom qui ne prête pas à confusion en soi.

²²⁷ Réponse des États-Unis à la question n° 75 du Groupe spécial, paragraphe 96.

²²⁸ Voir l'article 22:1 de l'Accord sur les ADPIC.

3. Allégation n° 21: L'article 7, paragraphe 4 du Règlement n° 2081/92 est incompatible avec l'article 16:1 de l'Accord sur les ADPIC parce qu'il limite les motifs d'opposition

352. L'Australie n'a pas formulé d'autres arguments.

353. Les CE notent qu'en réponse à une question des CE, l'Australie a été incapable de citer une affaire dans laquelle les autorités des CE avaient limité les motifs d'opposition au titre de l'article 7, paragraphe 4 du Règlement n° 2081/92 de la manière alléguée par l'Australie.²²⁹ Cela confirme l'interprétation que les CE ont donnée de cette disposition.

4. Allégation n° 22: Le Règlement n° 2081/92 ne garantit pas que le Comité tiendra compte des oppositions des titulaires de marques

354. L'Australie n'a pas formulé d'autres arguments.

B. ALLÉGATION N° 23: EN PRESCRIVANT LA COEXISTENCE D'UNE IG ENREGISTRÉE ET D'UNE MARQUE ANTÉRIEURE, L'ARTICLE 14, PARAGRAPHE 2, ENTRAÎNE DE MANIÈRE INJUSTIFIABLE L'USAGE DE LA MARQUE, EN VIOLATION DE L'ARTICLE 20 DE L'ACCORD SUR LES ADPIC

355. L'Australie n'a pas formulé d'autres arguments.

C. ALLÉGATION N° 24: L'ARTICLE 14, PARAGRAPHE 1, DU RÈGLEMENT N° 2081/92 EST INCOMPATIBLE AVEC L'ARTICLE 24:5 DE L'ACCORD SUR LES ADPIC PARCE QU'IL N'ACCORDE PAS LE DROIT DE PRIORITÉ PRÉVU À L'ARTICLE 4 DE LA CONVENTION DE PARIS

356. L'Australie n'a pas formulé d'autres arguments, même si les CE lui avaient demandé de préciser cette allégation.

357. Les CE notent qu'en réponse à une question des CE, l'Australie n'a pas été en mesure d'indiquer ne fût-ce qu'une seule demande d'enregistrement d'une marque visée par la situation à laquelle l'Australie se réfère dans cette allégation.²³⁰

D. ARTICLES 41:1, 41:2, 41:3, 41:4, 42, 43, 44:1, 45, 46, 48 ET 49 DE L'ACCORD SUR LES ADPIC

1. Considérations générales

358. Dans sa réponse à la question n° 85 du Groupe spécial, l'Australie semble reconnaître que les Parties III et IV de l'Accord sur les ADPIC ne peuvent pas être appliquées de manière cumulative aux mêmes procédures:

Si le Groupe spécial devait considérer que le processus décisionnel prévu à l'article 15 du Règlement n° 2081/92 prévoit effectivement un moyen permettant au titulaire d'une marque enregistrée de faire respecter les droits qu'il est prescrit d'octroyer au titre de l'article 16:1 de l'Accord sur les ADPIC, l'Australie est d'avis que le processus décisionnel constitue un processus destiné à faire respecter les droits de propriété intellectuelle en ce qui concerne les droits de marque régis par la Partie III de l'Accord sur les ADPIC: la Partie IV de cet accord n'est pas applicable.

359. La procédure d'enregistrement exposée dans le Règlement n° 2081/92, y compris la procédure d'opposition, n'est pas un moyen permettant de "faire respecter" les droits des titulaires de marques. L'article 16:1 de l'Accord sur les ADPIC confère au titulaire d'une marque enregistrée le droit exclusif

²²⁹ Réponse de l'Australie à la question n° 1 des CE.

²³⁰ Réponse de l'Australie à la question n° 2 des CE.

d'empêcher tous les tiers de *faire usage* de signes identiques ou similaires pour des produits identiques ou similaires dans les cas où un tel usage entraînerait un risque de confusion.

360. L'enregistrement d'une IG n'équivaut pas à l'*utilisation* de cette IG et ne constitue pas en soi une violation des droits du titulaire de la marque.²³¹ Pareille violation peut découler uniquement de l'*utilisation* subséquente de l'IG enregistrée par l'un des détenteurs des droits. Le Règlement n° 2081/92 n'empêche pas les titulaires de marques d'engager des procédures pour atteinte en vertu des dispositions applicables de la législation sur les marques contre le détenteur des droits sur une IG, lorsque, le cas échéant, ce dernier *utilise* l'IG; dans ce contexte, les titulaires de marques peuvent plaider que l'enregistrement est invalide ou que l'utilisation (ou utilisation abusive) particulière de l'IG n'est pas visée par le Règlement n° 2081/92.

361. Les CE notent que, dans ses réponses aux questions posées par les CE, l'Australie a reconnu que:

- l'Office des marques de l'Australie n'est pas un organe judiciaire²³²;
- les procédures devant l'Office australien des marques ne sont pas des "procédures judiciaires" au sens de l'article 42 de l'Accord sur les ADPIC²³³;
- l'Office australien des marques n'a pas le pouvoir d'ordonner les mesures correctives prévues aux articles 44, 45 et 46.²³⁴

362. En dépit de ce qui précède, l'Australie soutient que les procédures d'enregistrement et d'opposition menées devant l'Office des marques de l'Australie peuvent être qualifiées de "procédures destinées à faire respecter les droits" au sens de la Partie III de l'Accord sur les ADPIC.²³⁵ Toutefois, si tel était le cas, il s'ensuivrait que les procédures d'enregistrement et d'opposition de l'Australie en matière de marques relèveraient de la Partie III et non de la Partie IV. En outre, cela voudrait dire que ces procédures contreviennent clairement à la Partie III et, en particulier, aux articles 42, 44, 45 et 46.

363. L'Australie semble considérer qu'il n'existe aucune violation semblable parce que les décisions de l'Office des marques peuvent faire l'objet d'un contrôle judiciaire par le Tribunal fédéral d'Australie.²³⁶ Toutefois, la prescription prévoyant ce contrôle judiciaire figure dans la Partie IV et non dans la Partie III (c'est-à-dire à l'article 62:5). En outre, les CE ont expliqué à maintes reprises que les décisions en matière d'enregistrement prises au titre du Règlement n° 2081/92 et les décisions prises par les autorités des États membres concernant les déclarations d'opposition pouvaient aussi faire l'objet d'un contrôle judiciaire par les tribunaux, qui peuvent ordonner les mesures correctives prévues dans la Partie III. Pour cette raison, l'Australie devrait expliquer pourquoi les procédures d'enregistrement des IG des CE sont incompatibles avec la Partie III, tandis que les propres procédures d'enregistrement des marques de l'Australie ne le sont pas.

²³¹ Les tribunaux des États-Unis ont suivi un raisonnement similaire pour refuser à des titulaires de marques le droit de contester judiciairement la validité de la décision de reconnaître une IG pour des vins au motif que cette décision portait atteinte à leurs droits de marque. Voir *Sociedad Anonima Viña Santa Rita v. US Dept. of the Treasury*, 193 F. Supp. 2d 6 (D.D.C. 2001) (pièce n° 48 des États-Unis) ("Bien que le Bureau ait reconnu l'existence d'une AVA appelée "Santa Rita Hills", il n'a pas du tout utilisé, imité ou copié ce nom. Comme ce comportement est un élément essentiel d'une allégation d'atteinte ... la Cour constate que la décision de l'ATF ne contrevient pas, en elle-même et par elle-même, aux droits de marque du demandeur.").

²³² Réponse de l'Australie à la question n° 6 b) des CE.

²³³ Réponse de l'Australie à la question n° 6 c) des CE.

²³⁴ Réponse de l'Australie à la question n° 6 d) des CE.

²³⁵ Réponse de l'Australie à la question n° 6 a) des CE.

²³⁶ Réponse de l'Australie à la question n° 6 a) des CE.

364. Les États-Unis ne répondent pas aux questions de savoir si l'Office des brevets et des marques de fabrication ou de commerce des États-Unis (PTO) est un organe judiciaire et si les procédures menées devant celui-ci sont des procédures judiciaires, même s'ils semblent reconnaître qu'elles ne le sont pas vu l'affirmation voulant que certaines d'entre elles soient "quasi-judiciaires".²³⁷ Les États-Unis affirment aussi que "certains aspects des procédures du PTO des États-Unis peuvent être considérés comme faisant partie des procédures destinées à faire respecter les droits auxquelles peuvent recourir les détenteurs de droits aux États-Unis".²³⁸ Par exemple, selon les États-Unis, un requérant pourrait s'adresser à un tribunal fédéral pour obtenir une injonction relativement à une décision portant annulation prise par le PTO des États-Unis.²³⁹ Toutefois, il en va de même du Règlement n° 2081/92. Si le titulaire d'une marque parvient à s'opposer à l'enregistrement d'une IG, il peut saisir un tribunal d'un État membre de la décision portant rejet de l'enregistrement afin d'obtenir une injonction contre une utilisation constituant une atteinte.

365. Dans leur première communication écrite, les CE ont fait valoir qu'aux fins de la Partie III, l'existence d'une "atteinte" devait être déterminée par rapport à la législation interne qui met en œuvre la Partie II et non par rapport à la Partie II elle-même. Autrement, les Membres seraient tenus de donner un "effet direct" aux dispositions de la Partie II. S'agissant de cet argument, les CE ont posé la question suivante aux plaignants²⁴⁰:

Aux termes de votre législation interne serait-il possible à un ressortissant des CE titulaire d'une marque de l'Australie/des États-Unis de soutenir devant les tribunaux de l'Australie/des États-Unis qu'une autre marque a été enregistrée par l'Office des marques de l'Australie/le PTO des États-Unis en violation de l'article 16:1 de l'Accord sur les ADPIC, même dans le cas où il n'est pas contesté qu'un tel enregistrement est conforme à toutes les dispositions pertinentes de votre législation interne sur les marques?

366. Les États-Unis ont donné une réponse évasive:

... quiconque risque d'être lésé par l'enregistrement ou l'enregistrement à caractère continu d'une marque par le PTO des États-Unis peut demander l'annulation de cet enregistrement au PTO ou à un tribunal fédéral et invoquera des motifs relevant de la législation des États-Unis à l'appui d'une telle demande.

367. Les CE croient comprendre que les "motifs relevant de la législation des États-Unis" mentionnés dans la réponse ci-dessus ne comprennent pas la violation de l'article 16:1. Les CE présument donc que les États-Unis conviennent qu'il n'y a pas d'obligation, au titre de la Partie III, de prévoir des "procédures destinées à faire respecter les droits" en cas de violation de l'article 16:1 en tant que tel, mais uniquement en cas de violation des dispositions de la législation interne qui prétendent mettre en œuvre l'article 16:1, indépendamment de leur compatibilité avec l'article 16:1.

368. De son côté, l'Australie a répondu ce qui suit:

La décision d'enregistrer une marque peut faire l'objet d'un examen *de novo* devant le Tribunal fédéral d'Australie. Il serait donc possible à un ressortissant des CE titulaire d'une marque de l'Australie de soutenir devant cette cour qu'une autre marque a été enregistrée par l'Office des marques d'IP Australia en violation des droits exclusifs de faire usage d'une marque et d'autoriser d'autres personnes à faire usage de cette marque qui lui sont accordés par l'article 20 de la Loi australienne sur les marques,

²³⁷ Réponse des États-Unis à la question n° 7 des CE.

²³⁸ *Ibid.*

²³⁹ *Ibid.*

²⁴⁰ Question n° 8 des CE posée aux plaignants.

qui assure la mise en œuvre des obligations incombant à l'Australie au titre de l'article 16:1 de l'Accord sur les ADPIC, même dans le cas où il n'est pas contesté que le dernier enregistrement est conforme à toutes les dispositions pertinentes de la loi.

369. Les CE ne comprennent pas cette réponse, qui paraît contradictoire. Comment le ressortissant des CE titulaire de la marque australienne "A" pourrait-il prétendre que l'enregistrement de la marque australienne "B" contrevient à l'article 20 sans contester la conformité de l'enregistrement de la marque "B" "à toutes les dispositions pertinentes de la loi"? Dans une note de bas de page relative à sa réponse, l'Australie confirme que "les dispositions des accords internationaux n'ont pas d'effet direct dans le droit de l'Australie". Par conséquent, les CE comprennent que le titulaire de la marque "A" ne pourrait pas prétendre que, même si la marque "B" a été enregistrée en conformité avec l'article 20, l'enregistrement de la marque "B" devrait être annulé parce qu'il contrevient à l'article 16:1. Les CE présument que, pour cette raison, l'Australie conviendra que la situation exposée dans la question n'entraînerait pas en soi une violation de la Partie III de l'Accord sur les ADPIC, indépendamment de la question de savoir si l'article 20 est compatible avec l'article 16:1 de l'Accord sur les ADPIC.

2. Allégation n° 25: Le Règlement n° 2081/92 est incompatible avec l'article 41:1 de l'Accord sur les ADPIC

370. Ni l'Australie ni les États-Unis n'ont avancé d'autres arguments.

3. Allégation n° 26: Le Règlement n° 2081/92 est incompatible avec l'article 41:2 de l'Accord sur les ADPIC

371. Ni l'Australie ni les États-Unis n'ont avancé d'autres arguments.

372. Les CE notent toutefois que, dans le contexte d'une autre allégation, les États-Unis ont reconnu que²⁴¹:

dans le cas des États-Unis, il ne serait probablement pas difficile de désigner un bureau du gouvernement des États-Unis pour accomplir l'acte purement administratif consistant à transmettre une demande d'enregistrement ... des déclarations d'opposition aux CE.

373. Comme les CE l'ont expliqué²⁴², l'action décrite dans la réponse des États-Unis est la seule action qui est requise des gouvernements des autres Membres de l'OMC au titre de la procédure d'opposition. La reconnaissance de ce fait par les États-Unis confirme que, contrairement à ce qu'allègue l'Australie²⁴³, la prescription imposant aux gouvernements des autres Membres de l'OMC de produire les oppositions n'"a [pas] de manière injustifiable pour effet de rendre complexe [le processus] ... ni de le retarder".

4. Allégation n° 27: Le Règlement n° 2081/92 est incompatible avec l'article 41:3 de l'Accord sur les ADPIC

374. L'Australie n'a pas avancé d'autres arguments.

²⁴¹ Réponse des États-Unis à la question n° 38 du Groupe spécial, paragraphe 74.

²⁴² Réponse des CE à la question n° 34 du Groupe spécial, paragraphe 86.

²⁴³ Première communication écrite de l'Australie, paragraphe 138.

5. Allégation n° 28: Le Règlement n° 2081/92 est incompatible avec l'article 41:4 de l'Accord sur les ADPIC

375. Les États-Unis n'ont pas avancé d'autres arguments.

6. Allégation n° 29: Le Règlement n° 2081/92 est incompatible avec l'article 42 de l'Accord sur les ADPIC

376. Voir plus haut les observations formulées sous la rubrique "Considérations générales".

E. ALLÉGATION N° 30: LE RÈGLEMENT N° 2081/92 EST INCOMPATIBLE AVEC LES ARTICLES 10BIS 1) ET 10TER 1) DE LA CONVENTION DE PARIS

377. L'Australie n'a pas avancé d'autres arguments.

F. ALLÉGATIONS COROLLAIRES

1. Allégation n° 31: Le Règlement n° 2081/92 est incompatible avec l'article 2:1 de l'Accord sur les ADPIC

378. L'Australie n'a pas avancé d'autres arguments.

2. Allégation n° 32: Le Règlement n° 2081/92 est incompatible avec l'article 1:1 de l'Accord sur les ADPIC

379. L'Australie a reconnu que cette allégation était entièrement subordonnée à d'autres allégations.²⁴⁴

3. Allégation n° 33: La protection nationale transitoire accordée par les États membres est incompatible avec les articles 2:1, 16:1, 41:1, 41:2, 41:3 et/ou 42 de l'Accord sur les ADPIC

380. L'Australie n'a pas avancé d'autres arguments.

VI. LA MESURE DES CE EST COMPATIBLE AVEC L'OBLIGATION DE PROTÉGER LES IG AU TITRE DE L'ARTICLE 22:2 DE L'ACCORD SUR LES ADPIC

1. Allégation n° 34: Le Règlement n° 2081/92 est incompatible avec l'article 22:2 de l'Accord sur les ADPIC

381. Dans sa première communication écrite, l'Australie a formulé l'allégation suivante²⁴⁵:

Le Règlement n° 2081/92 établit à l'échelle communautaire un régime pour l'enregistrement et la protection des IG définies par les CE. La mesure des CE ne prévoit toutefois pas – en ce qui concerne ces mêmes IG définies par les CE – des moyens juridiques qui permettent aux parties intéressées d'empêcher à l'échelle communautaire toute utilisation de ces IG définies par les CE qui induirait le public en erreur quant à l'origine géographique du produit ou toute utilisation qui constituerait un acte de concurrence déloyale au sens de l'article 10*bis* de la Convention de Paris.

²⁴⁴ Réponse de l'Australie à la question n° 82 du Groupe spécial.

²⁴⁵ *Ibid.*, paragraphe 155.

382. Les CE ont fait observer que cette allégation n'était pas suffisamment débattue et était difficile à comprendre. Comme il en sera question ci-après, au terme d'une réunion et d'une série de questions et de réponses, cette allégation demeure aussi obscure, sinon plus, que dans la première communication écrite de l'Australie.

383. Le passage susmentionné donnait à entendre que la violation alléguée découlerait de l'absence d'un système de protection à l'échelle communautaire. Les CE ont fait observer dans leur première communication écrite qu'il n'y avait rien dans l'article 22:2, ni ailleurs dans l'Accord sur les ADPIC, qui étayait l'affirmation selon laquelle la protection devait être accordée à un niveau territorial particulier. Le Groupe spécial a semblé partager la perplexité des CE parce qu'il a demandé à l'Australie de "citer tout texte à l'appui de la thèse selon laquelle un Membre [devait] se conformer à une obligation particulière lui incombant dans le cadre de l'OMC grâce à l'application d'une seule mesure sur l'ensemble de son territoire". L'Australie a répondu à cette question de la manière suivante²⁴⁶:

L'Australie n'a pas soutenu – et ne soutient pas – qu'un Membre de l'OMC doit se conformer à une obligation particulière lui incombant dans le cadre de l'OMC grâce à l'application d'une seule mesure sur l'ensemble de son territoire. L'Australie soutient plutôt que les CE peuvent choisir d'accorder une protection plus large aux IG définies par les CE au niveau communautaire, mais que ce faisant, elles doivent aussi faire en sorte de ne pas manquer aux obligations leur incombant au titre de l'Accord sur les ADPIC. Compte tenu de leur système juridique, et des termes du Règlement n° 2081/92 et des autres législations des CE et de leurs États membres, les CE ont effectivement mis en œuvre un droit conféré par l'Accord sur les ADPIC – au niveau communautaire – sans avoir aussi effectivement mis en œuvre au même niveau les obligations concomitantes leur incombant au titre de l'Accord sur les ADPIC.

384. Les CE tiennent à dire qu'elles ne comprennent toujours pas les motifs invoqués à l'appui de l'allégation de l'Australie. En particulier, les CE ne savent pas quelles sont les "obligations concomitantes leur incombant au titre de l'Accord sur les ADPIC" qui auraient dû être mises en œuvre au niveau communautaire plutôt qu'au niveau de l'État membre. En outre, les CE notent que l'Australie ne répond pas à la question du Groupe spécial parce qu'elle ne cite aucun texte à l'appui de la thèse selon laquelle les droits et les "obligations concomitantes" dans le cadre de l'OMC devraient être mis en œuvre au même niveau. Les CE ne sont pas au courant de l'existence d'un texte semblable.

385. Dans leur première communication écrite, les CE ont fait observer qu'elles ne voyaient pas comment l'utilisation d'une IG valablement enregistrée, par ailleurs compatible avec l'Accord sur les ADPIC, pouvait même induire le public en erreur quant à l'origine géographique des produits. Les CE ont également fait observer qu'elles ne comprenaient pas comment l'enregistrement ou l'utilisation d'une IG d'une manière compatible avec la législation interne des CE, ainsi qu'avec toutes les autres dispositions de l'Accord sur les ADPIC, y compris les articles 24:5 et 16, pouvait même constituer un acte de concurrence déloyale au sens de l'article 10*bis* de la Convention de Paris (1967).

386. Dans sa réponse à la question n° 24 du Groupe spécial concernant le sens de l'expression "parties intéressées" figurant à l'article 22:2, l'Australie donne un "exemple" du type d'"utilisations" auxquelles elle songe:

Par exemple, il est tout à fait possible qu'il existe des produits qui, tout étant fondés à l'origine sur des procédés ... européens, ... en soient venus par la suite à représenter la norme commerciale "internationale" de ce produit: en pareil cas, l'enregistrement de la dénomination géographique originale au titre du Règlement n° 2081/92

²⁴⁶ Réponse de l'Australie à la question n° 81 du Groupe spécial.

– nonobstant le fait que le produit peut remplir les conditions pour être enregistré – pourrait fort bien constituer une utilisation de nature à induire en erreur ou une utilisation qui constitue un acte de concurrence déloyale au sens de l'article 22:2 de l'Accord sur les ADPIC même à l'intérieur des CE. Ce type d'action est clairement envisagé par le libellé de l'article 22:2.

387. Puis, dans sa réponse à la question n° 82 du Groupe spécial, l'Australie énonce ce qui semble être une version condensée de ce même "exemple":

les situations couvertes par l'article 22:2 de l'Accord sur les ADPIC ne font pas nécessairement intervenir des droits de marque: par exemple, un terme peut être devenu la description générique d'un produit dans le commerce international avant d'être protégé dans son pays d'origine.

388. Les CE ne savent pas très bien si ces "exemples" sont donnés simplement pour illustrer l'interprétation que donne l'Australie de la notion de "parties intéressées" ou s'ils sont censés être des allégations à proprement parler. Les CE émettent l'hypothèse que l'Australie n'ose pas dire plus ouvertement qu'il s'agit d'allégations parce qu'elle se rend compte qu'elles suscitent la controverse et sont mal fondées.

389. Premièrement, les CE ne comprennent pas, et l'Australie n'explique pas, pourquoi un terme qui, sur le territoire d'un Membre "A", n'est pas une description "générique" d'un produit, mais une "indication géographique" au sens de l'article 22:1 (c'est-à-dire un terme qui "sert à identifier l'origine" d'un produit) pourrait être jugé de nature à "induire en erreur" au sens de l'article 22:2 a) lorsqu'il est employé en rapport avec des produits dont l'origine est celle qui est désignée par l'IG, simplement parce que ce même terme est devenu "générique" sur le territoire du Membre "B".

390. Deuxièmement, l'article 22:2 porte sur la protection des IG telles qu'elles sont définies à l'article 22:1. L'article 22:2 b) s'applique aux actes de concurrence déloyale à l'encontre des détenteurs de droits sur des IG et non à de prétendus actes de concurrence déloyale à l'encontre d'autres parties résultant de l'utilisation légitime d'IG.

391. Troisièmement, de toute façon, le comportement décrit par l'Australie ne peut pas être considéré comme un acte de concurrence déloyale selon quelque critère raisonnable que ce soit. L'Australie ne mentionne aucune source à l'appui de son interprétation, sauf une citation tirée du traité de Bodenhausen selon laquelle le concept d'"usages honnêtes en matière industrielle ou commerciale" au sens de l'article 10*bis* 2) de la Convention de Paris englobe le concept d'"usages honnêtes dans le commerce international".²⁴⁷ Les CE affirment que l'exercice d'un droit conféré par un Membre de l'OMC afin de se conformer aux obligations que lui impose l'Accord sur les ADPIC n'est pas un "usage malhonnête" dans le commerce international. Surtout dans les cas où pareil droit est exercé afin d'éviter d'induire le public de ce Membre de l'OMC en erreur quant à l'origine des produits. En d'autres termes, pour empêcher un acte véritable de concurrence déloyale.

392. En outre, l'interprétation de l'Australie créerait un conflit entre l'article 22:2 a), qui prescrit que les Membres doivent prévoir les moyens permettant de protéger les IG des autres Membres, à moins qu'elles ne soient devenues "génériques" sur *leur* propre territoire²⁴⁸, et l'article 22:2 b), qui, selon l'interprétation de l'Australie, les obligerait à prévoir les moyens permettant d'empêcher l'utilisation d'IG qui sont "génériques" sur le territoire des *autres* Membres. De fait, l'interprétation de l'Australie créerait un conflit à l'intérieur de l'article 22:2 b) lui-même parce que, ainsi qu'il a été mentionné, le fait d'employer un terme qui est une IG sur le territoire d'un Membre en relation avec des produits qui n'ont pas cette origine est un acte de concurrence déloyale.

²⁴⁷ Réponse de l'Australie à la question n° 24.

²⁴⁸ Voir l'article 24:9 de l'Accord sur les ADPIC.

393. Enfin, l'article 22:2 b) s'applique aux "utilisations". L'enregistrement d'une IG n'est pas une "utilisation" et ne peut pas en soi constituer un acte de concurrence déloyale. En fait, l'acte de concurrence déloyale allégué découlerait de l'utilisation subséquente d'une IG. Le Règlement n° 2081/92 n'exclut pas l'application des lois sur la concurrence déloyale des États membres. Dans la mesure où le comportement décrit par l'Australie pourrait même être considéré comme un acte de concurrence déloyale, l'utilisation d'une IG enregistrée serait visé par ces lois, qui reposent toutes sur les dispositions pertinentes de la Convention de Paris. Ces lois ne relèvent pas du mandat du Groupe spécial.

2. Allégation n° 35: Le Règlement n° 2081/92 est incompatible avec l'article 1:1 de l'Accord sur les ADPIC parce qu'il est incompatible avec l'article 22:2

394. L'Australie reconnaît que cette allégation est entièrement subordonnée à l'allégation qu'elle formule au titre de l'article 22:2 de l'Accord sur les ADPIC.²⁴⁹

3. Allégation n° 36: Le Règlement n° 2081/92 est incompatible avec l'article 22:2 de l'Accord sur les ADPIC

395. Dans leur réponse à la question n° 84 du Groupe spécial, les États-Unis font valoir que le fait que les procédures d'opposition sont régies spécifiquement par la Partie IV n'exclut pas la possibilité que l'absence de procédures d'opposition adéquates puisse être incompatible avec l'article 22:2 également.

396. Les États-Unis font valoir que l'article 62:1 prévoit que les procédures pour l'acquisition d'un droit de propriété intellectuelle peuvent contrevenir à la Partie IV et à d'autres dispositions de l'Accord sur les ADPIC, y compris la Partie II. C'est exact. Par exemple, il ne fait pas de doute que ces procédures peuvent contrevenir aux articles 3 et 4. De plus, certaines dispositions de la Partie II exposent des règles de procédure spéciales. À titre d'exemple, l'article 15:5 dispose que "les Membres pourront ménager la possibilité de s'opposer à l'enregistrement d'une marque de fabrique ou de commerce".

397. Contrairement à l'article 15:5, l'article 22:2 ne réglemente pas expressément le droit d'opposition. En l'absence de telles règles expresses à l'article 22:2 ou ailleurs dans la section 3 de la Partie II, il ne peut pas être présumé que les rédacteurs avaient l'intention de déroger aux règles généralement applicables qui figurent dans la Partie IV.

398. En outre, l'article 22:2 exige de prévoir les "moyens" qui permettent d'empêcher certaines "utilisations". L'enregistrement d'une IG ne constitue pas une "utilisation" d'une IG. Pour cette raison, afin de se conformer à l'article 22:2, il n'est pas nécessaire de prévoir un droit d'opposition à l'enregistrement d'une IG. L'article 22:2 n'exige même pas de prévoir la possibilité de contester directement devant les tribunaux la décision relative à l'enregistrement. Pour se conformer à l'article 22:2, il peut être suffisant qu'un Membre prévoie la possibilité d'engager des procédures pour atteinte contre telle ou telle "utilisation" proscrire par l'article 22:2, auquel cas le demandeur peut contester la validité de l'enregistrement, au besoin. Le droit des CE prévoit cette possibilité.

VII. LE RÈGLEMENT N° 2081/92 EST COMPATIBLE AVEC LES OBLIGATIONS ÉNONCÉES DANS L'ACCORD OTC

399. L'Australie (mais pas les États-Unis) a formulé deux allégations au titre de l'Accord OTC:

²⁴⁹ Réponse de l'Australie à la question n° 82 du Groupe spécial.

- l'article 12, paragraphe 2, du Règlement n° 2081/92 est incompatible avec l'article 2.1 de l'Accord OTC (allégation n° 37)²⁵⁰;
- les articles 4 et 10 du Règlement n° 2081/92 sont incompatibles avec l'article 2.2 de l'Accord OTC (allégation n° 38).²⁵¹

400. Dans leur première déclaration écrite, les CE ont démontré que les dispositions du Règlement n° 2081/92 mentionnées par l'Australie ne pouvaient pas être considérées comme des règlements techniques au sens de l'article 2.1 de l'Accord OTC.²⁵² De plus, les CE ont prouvé que, de toute façon, les allégations formulées par l'Australie au titre de l'article 2.1 et 2.2 de l'Accord OTC étaient sans fondement.²⁵³

A. LE RÈGLEMENT N° 2081/92 N'EST PAS UN RÈGLEMENT TECHNIQUE

401. À ce stade, l'Australie a fourni très peu d'éléments en réponse aux arguments formulés par les CE. En particulier, de l'avis des CE, l'Australie n'a pas démontré que les dispositions du Règlement n° 2081/92 qu'elle conteste constituaient effectivement un règlement technique visé par l'article 2 de l'Accord OTC.

1. L'article 12, paragraphe 2, du Règlement n° 2081/92 n'est pas un règlement technique

402. Contrairement au point de vue exprimé par l'Australie, l'article 12, paragraphe 2, du Règlement n° 2081/92 n'est pas un règlement technique au sens de l'Accord OTC. Dans leur première communication écrite, les CE ont expliqué que l'article 12, paragraphe 2, ne s'appliquait pas à des produits identifiables, n'énonçait pas les caractéristiques d'un produit et n'était pas une prescription impérative.²⁵⁴ De plus, en réponse à la question n° 50 du Groupe spécial, les CE ont expliqué que la prescription imposant d'indiquer l'origine du produit n'était pas une "prescriptio[n] en matière ... d'étiquetage, pour un produit, un procédé ou une méthode de production donnés" au sens de l'Annexe 1, point 1, de l'Accord OTC.²⁵⁵

403. Pour toutes ces raisons, l'article 12, paragraphe 2, du Règlement n° 2081/92 n'est pas un règlement technique au sens de l'Accord OTC.

2. Les articles 4 et 10 du Règlement n° 2081/92 ne sont pas un règlement technique

404. Contrairement au point de vue exprimé par l'Australie, les articles 4 et 10 du Règlement n° 2081/92 ne sont pas un règlement technique au sens de l'Accord OTC.

405. Dans leur première communication écrite, les CE ont expliqué qu'en prescrivant l'existence de structures de contrôle, les articles 4 et 10 du Règlement n° 2081/92 n'énonçaient pas les caractéristiques d'un produit et, partant, ne pouvaient pas être considérés comme un règlement technique au sens du point 1 de l'Annexe 1 de l'Accord OTC.²⁵⁶ Les CE ont souligné que l'objectif de la prescription relative aux structures de contrôle était de garantir le respect du cahier des charges. Par conséquent, même si, pour les besoins de l'argumentation, il était reconnu que ce cahier des charges est un règlement technique ou une norme, les structures de contrôle constitueraient une procédure d'évaluation de la conformité au sens du point 3 de l'Annexe 1 de l'Accord OTC, mais pas

²⁵⁰ Première communication écrite de l'Australie, paragraphes 234 et suivants.

²⁵¹ Première communication écrite de l'Australie, paragraphes 249 et suivants.

²⁵² Première communication écrite des CE, paragraphes 439 et suivants.

²⁵³ Première communication écrite des CE, paragraphes 469 et suivants.

²⁵⁴ Première communication écrite des CE, paragraphes 443 et suivants.

²⁵⁵ Réponse des CE à la question n° 50 du Groupe spécial, paragraphe 120.

²⁵⁶ Première communication écrite des CE, paragraphes 458 et suivants.

un règlement technique. En conséquence, les dispositions applicables seraient les articles 5 à 9 de l'Accord OTC, et non les articles 2 à 4 de cet accord.

406. En réponse à la question n° 60 du Groupe spécial, l'Australie a allégué que la ligne de démarcation entre un règlement technique et une procédure d'évaluation de la conformité était "difficile à déterminer dans l'abstrait". Les CE ne sont pas de cet avis. Comme elles l'ont expliqué dans leur réponse à cette même question²⁵⁷, la ligne de démarcation est parfaitement claire, et découle des définitions données aux points 1 et 3 de l'Annexe 1 de l'Accord OTC. Selon le point 1 de l'Annexe 1, un règlement technique "énonce les caractéristiques d'un produit". Selon le point 3, une procédure d'évaluation de la conformité garantit que "les prescriptions pertinentes des règlements techniques ou des normes sont respectées". En application de ces définitions, il devrait être clair que la prescription relative aux structures de contrôle n'est pas un règlement technique.

407. Dans sa réponse à la question n° 60, l'Australie a soulevé la question de savoir si les CE soutenaient que la "prescription relative au cahier des charges énoncée à l'article 4 du règlement" constituait un règlement technique. Les CE ne soutiennent certainement pas que la prescription voulant qu'une IG corresponde à un cahier des charges donné constitue un règlement technique. Cette prescription est simplement une condition de l'enregistrement d'une IG, c'est-à-dire d'un droit de propriété intellectuelle, et ne constitue pas en elle-même un règlement technique.

408. Une question différente serait celle de savoir si un cahier des charges donné se rapportant à une IG donnée est un règlement technique. Les CE ne le pensent pas. Toutefois, le Groupe spécial n'a pas besoin d'examiner cette question, car l'Australie n'a pas formulé d'allégations spécifiques en ce qui concerne un cahier des charges spécifique. Il suffit de faire observer que même si, pour émettre une hypothèse, la thèse de l'Australie voulant qu'un cahier des charges soit, d'une manière ou d'une autre, un règlement technique était acceptée, la prescription relative aux structures de contrôle ne constituerait toujours pas un règlement technique.

409. Pour ces raisons, la prescription relative aux structures de contrôle qui est énoncée aux articles 4 et 10 du Règlement n° 2081/92 ne constitue pas un règlement technique au sens de l'Accord OTC.

B. ALLÉGATION N° 37: L'ARTICLE 12, PARAGRAPHE 2, DU RÈGLEMENT N° 2081/92 EST INCOMPATIBLE AVEC L'ARTICLE 2.1 DE L'ACCORD OTC

410. L'Australie a allégué que l'article 12, paragraphe 2, du Règlement n° 2081/92 était incompatible avec l'article 2.1 de l'Accord OTC.²⁵⁸

411. Ainsi que les CE l'ont expliqué dans leur première communication écrite, l'article 12, paragraphe 2, est tout à fait compatible avec l'article 2.1 de l'Accord OTC.²⁵⁹ En particulier, les CE ont expliqué que l'article 12, paragraphe 2, du Règlement n° 2081/92 s'appliquait aux IG nationales et étrangères d'une manière non discriminatoire, car il prescrit la mention du pays d'origine pour l'IG homonyme qui est protégée postérieurement, indépendamment du point de savoir s'il s'agit de l'indication des CE ou du pays tiers.

412. Les CE notent que, dans sa réponse à la question n° 53 du Groupe spécial, l'Australie a indiqué que s'il était interprété de cette façon, l'article 12, paragraphe 2, ne serait pas incompatible avec l'article 2.1 de l'Accord OTC. Toutefois, l'Australie exprime des doutes sur le point de savoir si

²⁵⁷ Réponse des CE à la question n° 60 du Groupe spécial, paragraphes 132 à 134.

²⁵⁸ Première communication écrite de l'Australie, paragraphes 234 et suivants.

²⁵⁹ Première communication écrite des CE, paragraphes 469 et suivants.

l'interprétation formulée par les CE est correcte. Comme les CE l'ont déjà expliqué plus haut dans leur réponse à l'allégation n° 3, ces doutes sont sans fondement.²⁶⁰

413. Par conséquent, l'article 12, paragraphe 2, du Règlement n° 2081/92 n'est pas incompatible avec l'article 2.1 de l'Accord OTC.

C. ALLÉGATION N° 38: LES ARTICLES 4 ET 10 ET LE PARAGRAPHE 1 DE L'ARTICLE 12 DU RÈGLEMENT N° 2081/92 SONT INCOMPATIBLES AVEC L'ARTICLE 2.2 DE L'ACCORD OTC

414. L'Australie a allégué que les articles 4 et 10 et le paragraphe 1, de l'article 12 du Règlement n° 2081/92 étaient incompatibles avec l'article 2.2 de l'Accord OTC.²⁶¹

415. Les allégations formulées par l'Australie à cet égard sont semblables à celles que les États-Unis formulent maintenant au titre des dispositions de l'Accord sur les ADPIC et du GATT relatives au traitement national (allégations n° 1*bis* et 12*bis*). En réponse à l'allégation n° 1*bis*, les CE ont déjà précisé que la prescription relative aux structures de contrôle était nécessaire à la réalisation des objectifs du Règlement n° 2081/92 et n'était pas plus restrictive pour le commerce qu'il ne le fallait pour réaliser ces fins. Ces arguments s'appliquent aussi à l'allégation formulée par l'Australie au titre de l'article 2.2 de l'Accord OTC. Par conséquent, les CE se réfèrent aux arguments qu'elles ont avancés comme moyen de défense à l'encontre de l'allégation n° 1*bis* à cet égard.²⁶²

416. Par conséquent, le Règlement n° 2081/92 est entièrement compatible avec l'article 2.2 de l'Accord OTC

VIII. ALLÉGATION N° 39, 40: LA MESURE DES CE EST COMPATIBLE AVEC L'ARTICLE 65:1 DE L'ACCORD SUR LES ADPIC ET L'ARTICLE XVI:4 DE L'ACCORD SUR L'OMC

417. Les États-Unis ont allégué que les CE n'avaient pas respecté les obligations que leur impose l'article 65:1 de l'Accord sur les ADPIC.²⁶³ De même, l'Australie a allégué que les CE n'avaient pas respecté les obligations que leur impose l'article XVI:4 de l'Accord sur l'OMC.²⁶⁴

418. Ces deux allégations sont subordonnées à des allégations de fond qui ont été examinées plus haut. Comme ces allégations sont sans fondement, les allégations corollaires formulées au titre de l'article 65:1 de l'Accord sur les ADPIC et de l'article XVI:4 de l'Accord sur l'OMC sont également sans fondement.

IX. CONCLUSION

419. Pour les raisons qui précèdent, les CE réitèrent les conclusions énoncées dans leur première communication écrite.

²⁶⁰ Ci-dessus, paragraphe 143.

²⁶¹ Première communication écrite de l'Australie, paragraphes 249 et suivants.

²⁶² Ci-dessus, paragraphe 91.

²⁶³ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 190.

²⁶⁴ Première communication écrite de l'Australie, paragraphe 267.

ANNEXE B-6

**DÉCLARATION ORALE DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES
DEUXIÈME RÉUNION DE FOND**

(12 août 2004)

TABLE DES MATIÈRES

I. INTRODUCTION.....	266
II. L'ÉVALUATION OBJECTIVE DE LA TENEUR DU RÈGLEMENT N° 2081/92.....	266
III. LE RÈGLEMENT N° 2081/92 EST COMPATIBLE AVEC LES OBLIGATIONS DE TRAITEMENT NATIONAL ET IL N'IMPOSE PAS UNE CONDITION DE DOMICILE OU D'ÉTABLISSEMENT	268
A. LE TRAITEMENT NATIONAL AU TITRE DE L'ACCORD SUR LES ADPIC (ARTICLE 3:1 DE L'ACCORD SUR LES ADPIC, ET ARTICLE 2:1 DE L'ACCORD SUR LES ADPIC PRIS CONJOINTEMENT AVEC L'ARTICLE 2 1) DE LA CONVENTION DE PARIS).....	268
1. Le sens et la portée du traitement national au titre de l'Accord sur les ADPIC.....	268
a) Le traitement national au titre de l'Accord sur les ADPIC concerne le traitement des ressortissants, non des produits ou des résidents.....	269
b) Le Règlement n° 2081/92 n'établit pas de discrimination entre ressortissants.....	270
c) Le Règlement n° 2081/92 n'entraîne pas une discrimination de facto entre ressortissants.....	271
d) Le fait que des dispositions différentes s'appliquent ne prouve pas l'existence d'un traitement moins favorable.....	273
2. Allégation n° 1: Il est accordé aux ressortissants d'États non membres des CE un traitement moins favorable que celui qui est accordé aux ressortissants des CE en ce qui concerne l'enregistrement d'indications géographiques à cause de l'application d'une condition de réciprocité et d'équivalence.....	274
3. Allégation n° <i>Ibis</i>: Le Règlement n° 2081/92 constitue un manquement aux obligations de traitement national énoncées dans l'Accord sur les ADPIC parce qu'il prescrit l'existence de structures de contrôle en ce qui concerne le produit spécifique pour lequel une protection est demandée.....	276
a) La prescription relative aux structures de contrôle ne nécessite pas "l'équivalence sous un autre nom".....	276
b) Le Règlement n° 2081/92 n'impose pas un "modèle des CE" pour les structures de contrôle, et il n'est pas indûment normatif	277
c) L'existence de structures de contrôle est nécessaire pour atteindre les objectifs du Règlement n° 2081/92	278
4. Allégation n° 2: Le Règlement n° 2081/92 constitue un manquement aux obligations de traitement national énoncées dans l'Accord sur les ADPIC et dans la Convention de Paris parce qu'il prescrit que les demandes doivent être transmises par le pays dans lequel est située l'aire géographique	279
5. Allégation n° 3: Il est accordé aux ressortissants d'États non membres des CE un traitement moins favorable que celui qui est accordé aux ressortissants des CE vu la prescription imposant d'indiquer le pays d'origine pour les indications géographiques homonymes.....	281

6.	Allégation n° 4: Le Règlement n° 2081/92 accorde un traitement moins favorable aux ressortissants d'États non membres des CE parce qu'il subordonne le droit de s'opposer à l'enregistrement d'indications géographiques à des conditions de réciprocité et d'équivalence.....	282
7.	Allégation n° 5: Le Règlement n° 2081/92 accorde un traitement moins favorable aux ressortissants d'États non membres des CE parce qu'il oblige leur propre pays à transmettre la déclaration d'opposition.....	283
8.	Allégation n° 6: Le Règlement n° 2081/92 accorde un traitement moins favorable aux ressortissants d'États non membres des CE parce qu'il prescrit qu'un ressortissant d'un État non membre des CE doit être "légitimement concerné[...]" pour s'opposer à l'enregistrement d'indications géographiques.....	284
9.	Allégation n° 7: Le Règlement n° 2081/92 accorde un traitement moins favorable parce qu'un détenteur de droits d'un État non membre des CE n'a pas de "représentant" qui "parle en son nom" au sein du comité de la réglementation.....	284
10.	Allégations n° 8 et 9: Les personnes qui résidaient ou étaient établies dans un État membre des CE avaient accès à un droit d'opposition qui n'était pas offert aux ressortissants des autres Membres de l'OMC.....	285
B.	CONDITION DE DOMICILE OU D'ÉTABLISSEMENT INTERDITE (ARTICLE 2:1 DE L'ACCORD SUR LES ADPIC, PRIS CONJOINTEMENT AVEC L'ARTICLE 2 2) DE LA CONVENTION DE PARIS).....	287
1.	Les allégations fondées sur l'article 2 2) de la Convention de Paris ne relèvent pas du mandat du Groupe spécial.....	287
2.	Allégation n° 10: Le Règlement n° 2081/92 prescrit que les ressortissants d'États non membres des CE doivent s'établir dans les CE comme condition de l'enregistrement d'indications géographiques.....	288
3.	Allégation n° 11: Le Règlement n° 2081/92 prescrit que les ressortissants d'États non membres des CE doivent s'établir dans les CE comme condition pour faire opposition.....	288
C.	TRAITEMENT NATIONAL AU TITRE DE L'ARTICLE III:4 DU GATT.....	289
1.	Le Règlement n° 2081/92 n'est pas incompatible avec l'article III:4 du GATT (allégations n° 12 à 15).....	289
2.	La mesure serait justifiée au titre de l'article XX d) du GATT.....	290
IV.	LE RÈGLEMENT N° 2081/92 EST COMPATIBLE AVEC L'OBLIGATION D'ACCORDER LE TRAITEMENT DE LA NATION LA PLUS FAVORISÉE.....	291
A.	ARTICLE 4 DE L'ACCORD SUR LES ADPIC.....	291
1.	Allégation n° 16: Pour ce qui est des Membres de l'OMC qui ne sont pas membres des CE, les ressortissants des Membres de l'OMC qui remplissent les conditions de réciprocité et d'équivalence des CE obtiennent un traitement plus favorable que les ressortissants des Membres de l'OMC qui ne remplissent pas ces conditions.....	291
2.	Allégation n° 17: Au titre du Règlement n° 2081/92, un État membre des CE accorde aux ressortissants des autres États membres des CE un traitement plus favorable que celui qu'il accorde aux ressortissants des Membres de l'OMC qui ne sont pas membres des CE.....	292

B.	ALLÉGATION N° 18: EN RAISON DE LA SUBORDINATION DE L'ENREGISTREMENT DES INDICATIONS GÉOGRAPHIQUES DE PAYS TIERS À DES CONDITIONS DE RÉCIPROCITÉ ET D'ÉQUIVALENCE, LA MESURE DES CE EST INCOMPATIBLE AVEC L'OBLIGATION D'ACCORDER LE TRAITEMENT DE LA NATION LA PLUS FAVORISÉE QUI EST ÉNONCÉE À L'ARTICLE I:1 DU GATT.....	293
V.	LE RÈGLEMENT N° 2081/92 NE DIMINUE PAS LA PROTECTION JURIDIQUE DES MARQUES	294
A.	ALLÉGATION N° 19: L'ARTICLE 14, PARAGRAPHE 2, DU RÈGLEMENT N° 2081/92 EST INCOMPATIBLE AVEC L'ARTICLE 16:1 DE L'ACCORD SUR LES ADPIC PARCE QU'IL AUTORISE LA COEXISTENCE D'INDICATIONS GÉOGRAPHIQUES ET DE MARQUES ENREGISTRÉES ANTÉRIEUREMENT	294
	1. Article 14, paragraphe 3, du Règlement n° 2081/92.....	294
	a) Enregistrabilité des noms géographiques en tant que marques.....	295
	b) Les plaignants ont interprété de manière erronée l'article 14, paragraphe 3.....	295
	c) L'article 14, paragraphe 3, confère des droits exécutoires aux titulaires de marques.....	299
	d) Le droit des CE prévoit les moyens permettant d'empêcher les utilisations prêtant à confusion d'une indication géographique enregistrée	300
	2. Article 24:5 de l'Accord sur les ADPIC.....	302
	a) La relation entre la section 3 de la Partie II et l'article 16:1	302
	b) Le sens de "le droit de faire usage d'une marque de fabrique ou de commerce"	302
	c) La validité de l'enregistrement.....	304
	3. Article 24:3 de l'Accord sur les ADPIC.....	305
	4. Article 17 de l'Accord sur les ADPIC.....	306
	a) L'exception est "limitée"	307
	b) L'exception "tient compte" des intérêts des titulaires de marques et des tiers.....	308
B.	ALLÉGATION N° 20: LE RÈGLEMENT N° 2081/92 NE PRÉVOIT PAS L'EXISTENCE D'UNE PRÉSUMPTION DE RISQUE DE CONFUSION DANS LE CAS DE L'USAGE D'UN SIGNE IDENTIQUE POUR DES PRODUITS IDENTIQUES.....	310
C.	ALLÉGATIONS N° 21 ET 22: L'ARTICLE 7, PARAGRAPHE 4, DU RÈGLEMENT N° 2081/92 EST INCOMPATIBLE AVEC L'ARTICLE 16:1 DE L'ACCORD SUR LES ADPIC PARCE QU'IL NE PRÉVOIT PAS UN DROIT D'OPPOSITION.....	310
VI.	LA MESURE DES CE EST COMPATIBLE AVEC L'OBLIGATION DE PROTÉGER LES INDICATIONS GÉOGRAPHIQUES ÉNONCÉE À L'ARTICLE 22:2 DE L'ACCORD SUR LES ADPIC	311
VII.	LE RÈGLEMENT N° 2081/92 EST COMPATIBLE AVEC LES OBLIGATIONS ÉNONCÉES DANS L'ACCORD OTC.....	313
A.	L'ARTICLE 12, PARAGRAPHE 2, DU RÈGLEMENT N° 2081/92 N'EST PAS UN RÈGLEMENT TECHNIQUE	313
B.	LES ARTICLES 4 ET 10 DU RÈGLEMENT N° 2081/92 NE SONT PAS UN RÈGLEMENT TECHNIQUE	314
VIII.	CONCLUSION.....	315

Affaires dans le cadre de l'OMC et du GATT mentionnées dans la présente déclaration

Titre abrégé	Titre complet de l'affaire et référence
<i>Argentine – Chaussures (CE)</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Argentine – Mesures de sauvegarde à l'importation de chaussures</i> , WT/DS121/AB/R, adopté le 12 janvier 2000, DSR 2000:I, 515
<i>CE – Amiante</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Communautés européennes – Mesures affectant l'amiante et les produits en contenant</i> , WT/DS135/AB/R, adopté le 5 avril 2001
<i>Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Corée – Mesures affectant les importations de viande de bœuf fraîche, réfrigérée et congelée</i> , WT/DS161/AB/R, WT/DS169/AB/R, adopté le 10 janvier 2001
<i>Corée – Produits laitiers</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Corée – Mesure de sauvegarde définitive appliquée aux importations de certains produits laitiers</i> , WT/DS98/AB/R, adopté le 12 janvier 2000, DSR 2000:I, 3
<i>États-Unis – Article 337</i>	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – L'article 337 de la Loi douanière de 1930</i> , rapport du Groupe spécial adopté le 7 novembre 1989 (L/6439 – IBDD, S36/386)
<i>États-Unis – Taxes sur les automobiles</i>	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – Taxes sur les automobiles</i> , DS31/R, 11 octobre 1994
<i>Indonésie – Automobiles</i>	Rapport du Groupe spécial <i>Indonésie – Certaines mesures affectant l'industrie automobile</i> , WT/DS54/R, WT/DS55/R, WT/DS59/R, WT/DS64/R, adopté le 23 juillet 1998, DSR 1998:VI, 2201

GLOSSAIRE

Accord OTC	Accord sur les obstacles techniques au commerce
Accord SMC	Accord sur les subventions et les droits compensateurs
Accord sur l'OMC	Accord de Marrakech instituant l'Organisation mondiale du commerce
Accord sur les ADPIC	Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce
CE	Communautés européennes
Comité	Comité des représentants des États membres auquel il est fait référence à l'article 15 du Règlement n° 2081/92 du Conseil
Commission, Commission des CE	Commission des Communautés européennes
Conseil, Conseil des CE	Conseil de l'Union européenne
Convention de Paris	Acte de Stockholm de la Convention de Paris pour la protection de la propriété industrielle, du 14 juillet 1967
Cour de justice, Cour de justice européenne	Cour de justice des Communautés européennes
Directive sur les marques	Première directive du Conseil 89/104, du 20 décembre, sur la marque communautaire, telle que modifiée
États membres, États membres des CE	États membres de l'Union européenne
GATT	Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994
IG	Indication géographique
Journal officiel	Journal officiel de l'Union européenne
Mémorandum d'accord	Mémorandum d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends
OHMI	Office de l'harmonisation dans le marché intérieur
Règlement sur la marque communautaire	Règlement (CE) n° 40/94 du Conseil, du 20 décembre 1993, sur la marque communautaire, tel que modifié
Règlement n° 2081/92, Règlement	Règlement (CEE) n° 2081/92 du Conseil du 14 juillet 1992 relatif à la protection des indications géographiques et des appellations d'origine des produits agricoles et des denrées alimentaires, tel que modifié à la date d'établissement du Groupe spécial

I. INTRODUCTION

1. Les Communautés européennes se félicitent de l'occasion qui leur est donnée de présenter leurs vues dans le présent différend. Dans notre déclaration de ce matin, nous répondrons aux communications présentées à titre de réfutation par les plaignants. Nous suivrons la même numérotation des allégations que dans nos communications écrites.

2. Bien que nous nous soyons efforcés d'éviter les répétitions inutiles, le nombre de plaintes formulées, conjugué au fait que les plaignants ont souvent présenté des arguments divergents, voire contradictoires, au titre de chaque allégation, nous a empêché d'être aussi concis que nous l'aurions souhaité à ce stade de la procédure. Nous ne doutons pas, toutefois, que le Groupe spécial saura comprendre que les CE ne peuvent pas laisser sans réponse les nombreux nouveaux arguments, et parfois les nouvelles allégations, formulés par les plaignants dans leurs communications présentées à titre de réfutation.

II. L'ÉVALUATION OBJECTIVE DE LA TENEUR DU RÈGLEMENT N° 2081/92

3. Les plaignants et les CE sont en désaccord sur l'interprétation qui doit être donnée à un certain nombre de dispositions du Règlement n° 2081/92. L'une des principales tâches du Groupe spécial sera donc d'établir le sens correct du Règlement n° 2081/92 en tant que mesure du droit intérieur des CE. Le Groupe spécial doit accomplir cette tâche conformément à l'article 11 du Mémoire d'accord, qui requiert "une évaluation objective des faits de la cause".

4. À ce stade, les CE ne tiennent pas à répéter ce qu'elles ont déjà dit dans leurs communications précédentes.¹ Cependant, comme il s'agit d'une question horizontale qui revêt une certaine importance pour un certain nombre d'allégations, et comme les plaignants persistent à interpréter plusieurs dispositions du Règlement n° 2081/92 d'une manière qui ne correspond pas au sens de la mesure, les CE voudraient formuler certaines observations générales sur l'évaluation objective du Règlement n° 2081/92.

5. Premièrement, et c'est peut-être le plus évident, il convient de rappeler que, puisque l'interprétation du Règlement n° 2081/92 est une question de fait, la charge de prouver que le Règlement a le sens que les plaignants lui donnent incombe à ceux-ci. Dans leurs communications, toutefois, les plaignants ont à maintes reprises cherché à faire passer la charge de la preuve aux CE, et ils ont demandé aux CE de réfuter leurs allégations.² Cela n'est pas admissible. Afin d'établir le bien-fondé de leur cause, les plaignants ne doivent pas simplement se contenter d'avancer des affirmations factuelles. Ils doivent établir que l'interprétation du Règlement n° 2081/92 qu'ils défendent est la seule qui est correcte en prenant en compte le libellé, les objectifs et le contexte de la mesure dans l'ordre juridique des CE.

6. Deuxièmement, l'évaluation de la teneur du Règlement n° 2081/92 doit être objective. Dans leurs communications, les plaignants ont systématiquement défendu des interprétations du Règlement n° 2081/92 qui sont les moins compatibles avec les obligations incombant aux CE dans le cadre de l'OMC. Par contre, les plaignants écartent systématiquement les interprétations du Règlement n° 2081/92 qui n'entraînent pas un manquement aux obligations contractées dans le cadre de l'OMC, même lorsque ces interprétations sont prescrites par le libellé, les objectifs et le contexte du Règlement. Nous estimons qu'une telle approche du Règlement n° 2081/92 ne constitue pas une évaluation objective des faits.

¹ Réponse des CE à la question n° 1 posée par le Groupe spécial, paragraphes 1 et suivants; deuxième communication écrite des CE, paragraphes 3 et suivants.

² Réponse des États-Unis à la question n° 1 posée par le Groupe spécial, paragraphe 1.

7. Troisièmement, en tant que mesure du droit intérieur des CE, le Règlement n° 2081/92 doit être interprété conformément aux principes d'interprétation applicable à l'ordre juridique intérieur des CE. Les obligations internationales des Communautés européennes, y compris au titre des Accords de l'OMC, représentent donc un élément particulièrement important pour l'interprétation du Règlement n° 2081/92. Contrairement à ce que l'Australie continue de faire valoir, cela n'a rien à voir avec la question de savoir si le droit de l'OMC a un "effet direct" dans l'ordre juridique des CE ni avec la question de savoir si la Cour de justice européenne peut contrôler la légalité des mesures des CE sur la base de leur compatibilité avec les obligations incombant aux CE dans le cadre de l'OMC.³

8. La Cour de justice européenne a soutenu à maintes reprises que le droit communautaire devait être interprété conformément aux obligations internationales des Communautés.⁴ Ce principe est extrêmement pertinent pour le présent cas d'espèce. Il semble exclu que, si elle était confrontée à deux interprétations également possibles d'une disposition du droit communautaire, la Cour de justice choisirait simplement celle qui entraînerait un manquement aux obligations contractées dans le cadre de l'OMC plutôt que celle qui n'entraînerait pas un tel manquement.

9. À titre d'exemple pratique de la manière dont la Cour de justice tient compte du droit de l'OMC dans l'interprétation du droit communautaire, les CE ont fait référence à l'arrêt de la Cour dans l'affaire Petrotub.⁵ À la surprise des CE, les États-Unis ont jugé que cette affaire était non seulement instructive, mais également "inquiétante".⁶ De l'avis des CE, l'arrêt Petrotub devrait être rassurant pour les plaignants, et non inquiétant. Dans cet arrêt, la Cour a donné effet à une disposition de l'Accord antidumping en partant du principe que le Règlement antidumping des CE visait à mettre en œuvre cet accord. La Cour de justice est parvenue à ce résultat en dépit du fait que le Règlement antidumping ne renfermait aucune référence spécifique à la disposition appliquée, et encore moins une clause de "sans préjudice" similaire à celle qui figure à l'article 12, paragraphe 1, du Règlement n° 2081/92.⁷

10. Les États-Unis ont aussi fait référence au fait que, dans l'affaire Petrotub, la Commission avait dans la procédure engagée devant la Cour de justice défendu une position contraire à celle que les CE avaient adoptée dans une de leurs réponses aux questions posées au Comité antidumping de l'OMC.⁸ Les CE ne considèrent pas que cela soit pertinent en l'espèce. Ce qui est pertinent c'est que malgré la position contraire de la Commission et du Conseil, la Cour de justice a tenu compte des obligations internationales des Communautés et des déclarations des CE devant l'OMC, et qu'elle a appliqué ces obligations internationales.

11. Concernant le Règlement n° 2081/92, les raisons pour lesquelles il doit être interprété à la lumière des engagements contractés par les CE dans le cadre de l'OMC sont encore plus claires. Le Règlement n° 2081/92 fait clairement référence aux obligations internationales, en particulier à l'article 12, paragraphe 1. Dans la présente procédure, les CE ont exposé sans ambiguïté et

³ Deuxième communication écrite de l'Australie, paragraphe 42.

⁴ Réponse des CE à la question n° 15 posée par le Groupe spécial, paragraphes 32 et suivants; deuxième communication écrite des CE, paragraphes 18 et suivants.

⁵ Réponse des CE à la question n° 15 posée par le Groupe spécial, paragraphe 36.

⁶ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 13.

⁷ Les États-Unis ont cherché à mettre en doute ce fait en indiquant que, dans l'arrêt Petrotub, la Cour de justice avait aussi fait référence à l'article 253 du Traité des CE (anciennement l'article 190 du Traité des CE), qui énonce l'obligation générale de motiver les actes législatifs communautaires (deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 17 et 18). Les CE ne voient pas quelle est la pertinence de cette distinction. Que la Cour de justice ait appliqué le Règlement antidumping des CE ou l'article 253 du Traité des CE, le fait est qu'elle a interprété le droit des CE conformément aux engagements des CE dans le cadre de l'OMC. Du fait qu'elle l'ait fait même à l'égard d'une disposition du droit primaire des CE, les États-Unis devraient avoir plus et non moins confiance.

⁸ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 14.

ouvertement l'interprétation qu'il fallait donner des dispositions litigieuses du Règlement. Sur la base de la jurisprudence de la Cour de justice européenne, il ne devrait y avoir aucun doute que la Cour en tiendra dûment compte dans son interprétation du Règlement.

12. Dans leur deuxième communication écrite, les États-Unis ont laissé entendre qu'il fallait faire peu de cas des explications avancées par les CE parce qu'elles "manqu[ai]ent de force juridique". En outre, les États-Unis ont exprimé la crainte que le Conseil, les "25 États membres" ou des personnes ne contestent l'interprétation de la "Commission".

13. À cet égard, les CE tiennent de nouveau à rappeler que les explications présentées devant le présent Groupe spécial le sont au nom des Communautés européennes et non d'une institution communautaire particulière. En second lieu, la question dont le Groupe spécial est saisi nécessite l'interprétation d'un acte du droit interne au sein de l'ordre juridique intérieur du Membre concerné. Il n'y a donc pas lieu de créer de nouvelles obligations juridiques, mais d'établir le sens approprié de la mesure des CE au sein du système juridique des CE. Il ne suffit pas que les plaignants fassent simplement référence au risque de contestation de l'interprétation du Règlement. Dans un système fondé sur la primauté du droit, toute mesure juridique peut en principe être contestée. La question consiste toutefois à déterminer s'il serait réaliste qu'une telle contestation parvienne à ses fins, et c'est ce que les plaignants n'ont pas réussi à montrer.

14. Dans leur deuxième communication, les États-Unis ont aussi fait valoir que "si une interprétation compatible avec les règles de l'OMC n'[était] pas possible, la Cour de justice européenne appliquera[it] le seul droit communautaire".⁹ Les CE peuvent souscrire à cet énoncé. Mais dans leur communication, les États-Unis n'appliquent pas correctement leur propre critère. Il ne suffit pas que les plaignants montrent qu'une interprétation non compatible avec les règles de l'OMC est possible, encore faut-il qu'ils montrent qu'une interprétation compatible avec les règles de l'OMC est impossible. Ainsi que le montreront les CE dans le cas des allégations individuelles, les plaignants ne satisfont pas à ce critère.

III. LE RÈGLEMENT N° 2081/92 EST COMPATIBLE AVEC LES OBLIGATIONS DE TRAITEMENT NATIONAL ET IL N'IMPOSE PAS UNE CONDITION DE DOMICILE OU D'ÉTABLISSEMENT

15. Les CE traiteront maintenant des allégations selon lesquelles le Règlement n° 2081/92 constitue une violation des dispositions de l'Accord sur les ADPIC et du GATT relatives au traitement national, ainsi que de l'interdiction des conditions de domicile ou d'établissement énoncée à l'article 2 2) de la Convention de Paris.

A. LE TRAITEMENT NATIONAL AU TITRE DE L'ACCORD SUR LES ADPIC (ARTICLE 3:1 DE L'ACCORD SUR LES ADPIC, ET ARTICLE 2:1 DE L'ACCORD SUR LES ADPIC PRIS CONJOINTEMENT AVEC L'ARTICLE 2 1) DE LA CONVENTION DE PARIS)

1. Le sens et la portée du traitement national au titre de l'Accord sur les ADPIC

16. Avant de répondre aux allégations individuelles des plaignants au titre des dispositions de l'Accord sur les ADPIC relatives au traitement national, les CE jugent nécessaire de formuler des observations sur les points généraux suivants:

- le traitement national au titre de l'Accord sur les ADPIC concerne le traitement des ressortissants;

⁹ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 16.

- le Règlement n° 2081/92 n'établit pas de discrimination entre ressortissants;
 - le Règlement n° 2081/92 n'entraîne pas une discrimination *de facto* entre ressortissants;
 - le fait que des dispositions différentes s'appliquent ne prouve pas l'existence d'un traitement moins favorable.
- a) Le traitement national au titre de l'Accord sur les ADPIC concerne le traitement des ressortissants, non des produits ou des résidents

17. Ainsi que l'ont déjà indiqué les CE dans leurs communications précédentes, contrairement à l'article III:4 du GATT, les dispositions de l'Accord sur les ADPIC relatives au traitement national concernent la discrimination entre ressortissants, et non entre produits ou entre résidents.¹⁰

18. Dans leur deuxième communication écrite, les plaignants continuent de contester cette différence essentielle entre le traitement national au titre du GATT et au titre de l'Accord sur les ADPIC.¹¹ D'après les plaignants, le fait que des dispositions juridiques différentes s'appliquent selon l'emplacement de l'aire à laquelle se rapporte l'indication géographique équivaut à une discrimination entre ressortissants.¹² De l'avis des CE, cette interprétation est incompatible avec les dispositions de l'Accord sur les ADPIC relatives au traitement national.

19. L'article 3:1 de l'Accord sur les ADPIC – et de la même manière l'article 2 1) de la Convention de Paris – exige des Membres de l'OMC qu'ils accordent aux ressortissants des autres Membres un traitement non moins favorable que celui qu'ils accordent à leurs propres ressortissants. Cette référence aux ressortissants dans l'Accord sur les ADPIC est voulue, et il faut lui donner son sens.

20. Dans leurs communications, les plaignants ne donnent pas une interprétation significative de ce concept. Leur argument est que le Règlement exige des ressortissants étrangers qu'ils résident ou s'établissent dans les CE, et qu'à cause de cette prescription, les ressortissants étrangers sont tenus de devenir des "ressortissants des CE".¹³ Cet argument est erroné à deux égards. Premièrement, ainsi que l'exposeront les CE, le Règlement n° 2081/92 ne renferme aucune condition de domicile ou d'établissement. Deuxièmement, même si un ressortissant étranger élit domicile ou s'établit dans les CE, cela ne veut pas dire qu'il devient un ressortissant des CE.

21. La nationalité, d'une part, et le domicile et l'établissement, d'autre part, sont des concepts distincts que l'on ne peut tout simplement pas confondre ainsi que le donnent à entendre les plaignants. Pour une personne physique, un ressortissant est une personne qui détient la nationalité d'un pays conformément aux lois de ce pays. Ni dans les CE, ni aux États-Unis ou en Australie, une personne n'acquiert la nationalité du simple fait qu'elle est un résident. De la même manière, la nationalité des personnes morales est définie à l'aide de divers critères autres que l'établissement, mais avant tout de la législation sur la constitution en société.

¹⁰ Première communication écrite des CE, paragraphes 104 et suivants; deuxième communication écrite des CE, paragraphes 28 et suivants.

¹¹ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 25 et suivants; deuxième communication écrite de l'Australie, paragraphe 182.

¹² Les plaignants ont présenté des arguments similaires également en ce qui concernait le droit d'opposition.

¹³ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 29.

22. L'Accord sur les ADPIC lui-même confirme aussi que la nationalité et le domicile sont des concepts distincts. Plusieurs dispositions de cet accord, à savoir les articles 24:4, 40:3 et 40:4, font référence à titre subsidiaire aux "ressortissants ou ... personnes domiciliées". Si les rédacteurs de l'Accord sur les ADPIC avaient voulu faire à la fois référence aux "ressortissants ou ... personnes domiciliées" à l'article 3:1 de l'Accord, ils auraient très facilement pu le faire. Le fait qu'ils ne l'aient pas fait indique que le traitement national au titre de l'Accord sur les ADPIC devait s'appliquer entre ressortissants, et non entre personnes domiciliées. Il en est de même également pour l'interdiction spécifique des conditions de domicile et d'établissement à l'article 2 2) de la Convention de Paris, qui aurait sinon été superflue.

23. Le seul libellé de l'Accord sur les ADPIC sur lequel les États-Unis ont appelé l'attention à l'appui de leur interprétation est la note de bas de page 1 de l'article 1:3 de l'Accord. Dans leur deuxième communication, les États-Unis allèguent encore que cette disposition "s'appliquerait aux CE, entre autres Membres de l'OMC".¹⁴ Cela est manifestement erroné. La note de bas de page 1 définit le terme "ressortissant" dans le cas uniquement des territoires douaniers distincts, qui font partie d'un autre État, et qui par conséquent n'ont peut-être pas une "nationalité". La note de bas de page 1 semblerait donc s'appliquer, par exemple, au Taipei chinois, à Hong Kong, Chine, ou à Macao, Chine. Elle ne s'applique pas aux CE, ni aux autres Membres de l'OMC qui ne sont pas des territoires douaniers distincts.

24. En conséquence, le Groupe spécial devrait constater que l'article 3:1 de l'Accord sur les ADPIC prescrit le traitement national entre ressortissants, et non entre personnes domiciliées ou entre produits.

b) Le Règlement n° 2081/92 n'établit pas de discrimination entre ressortissants

25. Dès lors que l'on a donné à l'article 3:1 de l'Accord sur les ADPIC le champ d'application qui est le sien, il apparaît clairement que le Règlement n° 2081/92 n'établit pas de discrimination entre ressortissants.

26. À l'appui de leurs allégations, les plaignants ont en particulier fait référence au fait que le Règlement n° 2081/92 renfermait des dispositions distinctes régissant l'enregistrement des indications géographiques, selon l'endroit où était située l'aire géographique à laquelle se rapportait l'indication. Les États-Unis ont fait valoir qu'il y avait un "lien étroit entre l'aire géographique donnant naissance au droit sur une IG et la nationalité du détenteur du droit".¹⁵ De plus, les États-Unis ont fait valoir que "toute personne morale produisant ou obtenant des produits agricoles et des denrées alimentaires dans un pays deviendra[it], sur un plan pratique et peut-être juridique, une personne morale de ce Membre".¹⁶

27. Les CE estiment que ces déclarations ne sont pas étayées par des faits. Le Règlement n° 2081/92 ne contient aucune prescription concernant la nationalité des producteurs qui produisent des produits portant une dénomination protégée. Il ne suffit pas que les États-Unis disent que cela est le cas "peut-être sur un plan juridique". Ils devraient indiquer où il existe, dans la mesure en cause, à savoir le Règlement n° 2081/92, une prescription relative à la nationalité des producteurs.

¹⁴ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 27.

¹⁵ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 26.

¹⁶ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 32. (non souligné dans l'original) Pour ce qui est de l'Australie, ses arguments semblent se limiter à faire observer que le terme "ressortissant" revient dans dix rubriques de la première communication écrite des CE (cf. deuxième communication écrite de l'Australie, paragraphe 182). Les CE tiennent à faire remarquer que cela n'est guère étonnant, puisque les allégations des plaignants étaient reprises dans ces rubriques.

28. Dans ce contexte, il peut être important que le Groupe spécial sache qu'il existe des cas où des sociétés autres que des CE sont devenues des producteurs de produits portant une dénomination protégée au titre du Règlement n° 2081/92. On trouvera ci-après certains exemples dont on connaît les CE, mais qui ne sont sans doute pas exhaustifs:

- En 1996, Sara Lee, une importante multinationale des États-Unis, a fait l'acquisition de la société Al Ponte Prosciutti, qui produit du Prosciutto di Parma (pièce n° 61 des CE).
- Entre 1985 et 2003, Kraft Foods, une importante multinationale des États-Unis, détenait la société Invernizzi, société italienne qui produit entre autres du Gorgonzola et du Grana Padano (pièce n° 62 des CE).
- Jusqu'en 2000, Nestlé, une importante multinationale suisse, détenait la société Vismara, société italienne qui produit entre autres du Prosciutto di Parma (pièce n° 63 des CE).

29. Ces cas montrent clairement que des sociétés autres que des CE peuvent devenir des producteurs de produits portant une dénomination protégée au titre du Règlement n° 2081/92. Dans leur deuxième communication, les CE ont aussi donné des exemples similaires tirés du domaine des vins et spiritueux.¹⁷ Les questions de savoir si et dans quelle mesure des ressortissants étrangers deviennent des producteurs de tels produits peut dépendre d'intérêts commerciaux et, jusqu'à un certain point, de la coïncidence. Elles n'ont rien à voir avec le Règlement n° 2081/92, qui est entièrement neutre pour ce qui est de la nationalité des producteurs.

30. Les plaignants pourraient faire valoir que même dans le cas où une société étrangère acquiert un producteur des CE, ou s'établit elle-même en tant que producteur, elle est susceptible de le faire par l'intermédiaire d'une filiale européenne. Toutefois, même si, d'un point de vue pratique, cela était vrai dans certains cas, ce ne serait pas imputable au Règlement n° 2081/92, qui est la mesure soumise au Groupe spécial.

31. En conséquence, le Groupe spécial devrait constater que le Règlement n° 2081/92 n'établit pas de discrimination entre ressortissants.

c) Le Règlement n° 2081/92 n'entraîne pas une discrimination *de facto* entre ressortissants

32. Les CE tiennent à faire valoir que si le Règlement n° 2081/92 n'entraîne pas une discrimination *de jure*, entre ressortissants, il ne le fait pas non plus *de facto*.

33. Ainsi que l'ont indiqué les CE dans leurs précédentes communications, la discrimination *de facto* est un concept qui est étroitement lié à la lutte contre le contournement des obligations de traitement national.¹⁸ Un bien conforme au cahier des charges d'une indication géographique protégée sera originaire de l'aire géographique à laquelle se rapporte l'indication. En conséquence, toute discrimination fondée sur le point de savoir si l'indication géographique est située dans les CE ou à l'étranger serait une discrimination entre des produits nationaux et étrangers. Les CE ne voient donc aucune raison d'étendre l'obligation de traitement national de l'Accord sur les ADPIC à une situation qui, par définition, est visée par l'article III:4 du GATT.

¹⁷ Deuxième communication écrite des CE, paragraphe 46.

¹⁸ Réponse des CE à la question n° 29 posée par le Groupe spécial, paragraphes 67 et suivants; deuxième communication écrite des CE, paragraphe 49.

34. Dans leur deuxième communication, les États-Unis ont fait référence au rapport du Groupe spécial *États-Unis – Article 337*, dans lequel le Groupe spécial avait soutenu que des procédures qui, en principe, s'appliquaient à des personnes pouvaient toujours entraîner une discrimination à l'endroit de produits d'origine étrangère.¹⁹ Mais ce rapport n'étaye guère le point de vue des États-Unis. Premièrement, dans le présent cas d'espèce, la proposition des plaignants est à l'opposé des conclusions du Groupe spécial *États-Unis – Article 337*, à savoir que même si elle est visée par l'article III:4 du GATT, une discrimination alléguée entre des produits devrait aussi être considérée comme étant une discrimination entre ressortissants. Deuxièmement, le différend *États-Unis – Article 337* avait été réglé dans le cadre du GATT de 1949 à une époque où l'Accord sur les ADPIC n'existait pas encore. En conséquence, la question de la relation entre les obligations de traitement national de l'Accord sur les ADPIC et du GATT n'était pas une question sur laquelle s'était penché ce groupe spécial.

35. À titre d'exemple d'un manquement *de facto* à l'obligation de traitement national de l'Accord sur les ADPIC, les États-Unis ont présenté, dans leur communication, une situation où toutes les demandes de brevets d'abord déposées à l'étranger étaient assujetties à des redevances plus élevées.²⁰ Là aussi, cet exemple n'étaye en rien les arguments des États-Unis en l'espèce. Dans l'exemple des États-Unis, les droits d'enregistrement des brevets ne sont pas liés à l'origine des produits. En conséquence, une telle situation ne relèverait pas de l'article III:4 du GATT, et il pourrait être possible de justifier une application *de facto* du traitement national au titre de l'Accord sur les ADPIC. Cela est différent du présent cas d'espèce, qui relève clairement de l'article III:4 du GATT.

36. Les États-Unis ont cherché à rejeter les arguments des CE en disant qu'il n'y avait pas de raison pour que les obligations de traitement national du GATT et de l'Accord sur les ADPIC ne s'appliquent pas simultanément.²¹ À un niveau général, il est bien entendu vrai que des obligations découlant de plusieurs accords visés peuvent s'appliquer simultanément. L'argument des États-Unis est néanmoins trop superficiel. En particulier, les États-Unis ne tiennent pas compte de l'article II:2 de l'Accord sur l'OMC, selon lequel l'Accord sur les ADPIC et le GATT font partie intégrante de l'Accord sur l'OMC, c'est-à-dire d'un seul et unique accord international. Ainsi que l'a dit à maintes reprises l'Organe d'appel, les accords visés doivent donc être interprétés dans leur ensemble et "de façon à donner un sens à tou[.]s, harmonieusement".²² Pour la même raison, le Groupe spécial *Indonésie – Automobiles* avait constaté qu'il existait une présomption d'absence de conflit entre les accords visés.²³

37. L'interprétation des plaignants n'est pas conforme à ces principes. Le fait d'élargir inutilement la portée du traitement national au titre de l'Accord sur les ADPIC afin qu'elle chevauche celle du

¹⁹ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 38 et 39.

²⁰ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 40.

²¹ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 42.

²² Rapport de l'Organe d'appel *Argentine – Chaussures (CE)*, paragraphe 81; rapport de l'Organe d'appel *Corée – Produits laitiers*, paragraphe 81.

²³ Rapport du Groupe spécial *Indonésie – Automobiles*, paragraphe 14.28. Les États-Unis ont fait valoir que le rapport du Groupe spécial *Indonésie – Automobiles*, qui avait mis en garde contre une interprétation large de l'obligation de traitement national de l'Accord sur les ADPIC, n'était pas pertinent pour le présent cas d'espèce parce qu'il traitait de mesures de soutien qui ne concernaient pas la propriété intellectuelle (deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 43). Mais les États-Unis exagèrent la différence entre cette affaire et le présent cas d'espèce. Le Groupe spécial *Indonésie – Automobiles* s'intéressait au maintien d'un droit de propriété intellectuelle, à savoir une marque. La seule différence était que le Groupe spécial n'avait pas expressément examiné la relation entre le traitement national au titre de l'Accord sur les ADPIC et l'article III:4 du GATT, mais entre ce traitement et d'autres disciplines des accords visés. Pour effectuer son analyse, le Groupe spécial avait toutefois clairement reconnu la nécessité d'une interprétation harmonieuse et cohérente des accords visés, de sorte qu'il fallait aborder avec circonspection une application *de facto* de l'article 3:1 de l'Accord sur les ADPIC.

traitement national au titre du GATT ne constitue pas une interprétation harmonieuse. En outre, il existe des différences structurelles importantes entre le GATT et l'Accord sur les ADPIC. Par exemple, l'Accord sur les ADPIC ne contient aucune disposition qui correspond à l'article XX du GATT. Il ne semblerait pas approprié de constater qu'une mesure établissant une discrimination entre des produits, qui est justifiée sur la base de l'article XX du GATT, serait néanmoins incompatible avec les accords visés du simple fait d'une application *de facto* du traitement national au titre de l'Accord sur les ADPIC.²⁴

38. En conséquence, le Groupe spécial ne devrait pas constater que le Règlement n° 2081/92 entraîne une discrimination *de facto* entre ressortissants.

d) Le fait que des dispositions différentes s'appliquent ne prouve pas l'existence d'un traitement moins favorable

39. Tout au long de leur communication, les États-Unis ont fait valoir que parce qu'il existait des dispositions différentes régissant l'enregistrement d'indications géographiques selon l'endroit où était située l'aire géographique, les CE appliquaient un "traitement différencié", et ils ont demandé aux CE de montrer que, malgré ces différences, la règle du traitement non moins favorable était observée.²⁵ Les États-Unis ont aussi avancé des propositions similaires concernant le droit d'opposition.²⁶

40. Les CE contestent cette manœuvre des États-Unis pour déplacer la charge de la preuve. Dans l'affaire *Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf*, l'Organe d'appel a clairement dit qu'une différence formelle de traitement n'était pas suffisante pour démontrer l'existence d'un traitement moins favorable.²⁷ En conséquence, les États-Unis ne doivent pas se contenter de montrer que l'enregistrement des indications géographiques communautaires et des indications géographiques étrangères fait l'objet de dispositions différentes. Ils doivent montrer qu'il existe une différence substantielle entre ces dispositions, et que cette différence entraîne un traitement moins favorable des ressortissants étrangers.

41. À l'appui de leur assertion, les États-Unis²⁸ ont fait référence au rapport du Groupe spécial *États-Unis – Article 337*, où le Groupe spécial avait dit que lorsque des "dispositions différentes" s'appliquaient, il incombait à la partie contractante qui appliquait un "traitement différencié" de montrer qu'en dépit de ces différences, la règle du traitement non moins favorable était observée.²⁹ Il ne semble toutefois pas que dans cette affaire, le Groupe spécial ait voulu dire qu'une différence formelle de traitement entraînerait un "traitement différencié", et partant, un déplacement de la charge de la preuve. De plus, si c'était ce qu'il avait voulu dire, cela ne serait certainement pas conforme à la jurisprudence de l'Organe d'appel, qui n'a pas établi de lien entre de telles conséquences et une différence formelle de traitement.³⁰

42. Il conviendrait aussi de mentionner que l'argument des États-Unis vient contredire leurs propres assertions au sujet des autres allégations. À vrai dire, les États-Unis ne veulent pas l'égalité de

²⁴ Les CE ne se prononcent pas sur la question juridique complexe de savoir si l'article XX du GATT peut être pertinent en ce qui concerne l'Accord sur les ADPIC. Toutefois, l'interprétation avancée par les plaignants du traitement national au titre de l'Accord sur les ADPIC soulèverait inévitablement cette question systémique complexe.

²⁵ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 25, 46, 70, 88.

²⁶ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 86.

²⁷ Rapport de l'Organe d'appel *Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf*, paragraphe 137.

²⁸ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 46.

²⁹ Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Article 337*, paragraphe 5.11.

³⁰ Il est intéressant de relever que dans l'affaire *Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf*, paragraphe 136, l'Organe d'appel a omis de mentionner les deux dernières phrases du paragraphe 5.11 du rapport du Groupe spécial *États-Unis – Article 337*, dans sa citation. Il semble que cette omission soit volontaire.

traitement pour les indications géographiques étrangères, mais un traitement différencié. Par exemple, ils font valoir que, contrairement aux indications géographiques des CE, les indications géographiques étrangères ne devraient pas avoir à satisfaire à la condition relative aux structures de contrôle. De la même manière, les États-Unis font valoir que, contrairement aux indications géographiques des CE, les demandes d'enregistrement d'indications géographiques étrangères ne devraient pas devoir être transmises par l'intermédiaire du gouvernement du pays où est située l'aire géographique. Par conséquent, il semblerait que la proposition des États-Unis soit qu'il existe une égalité formelle de traitement, mais que cette égalité formelle de traitement entraîne néanmoins un traitement moins favorable.

43. En conséquence, la charge de prouver que le Règlement n° 2081/92 entraîne un traitement moins favorable incombe aux États-Unis, et non aux CE.

2. Allégation n° 1: Il est accordé aux ressortissants d'États non membres des CE un traitement moins favorable que celui qui est accordé aux ressortissants des CE en ce qui concerne l'enregistrement d'indications géographiques à cause de l'application d'une condition de réciprocité et d'équivalence

44. Nous traiterons maintenant des allégations individuelles des États-Unis et de l'Australie concernant le traitement national au titre de l'Accord sur les ADPIC. La première allégation est qu'en subordonnant l'enregistrement d'indications géographiques d'autres Membres de l'OMC à des "conditions de réciprocité et d'équivalence", le Règlement n° 2081/92 contrevient aux dispositions de l'article 3:1 de l'Accord sur les ADPIC et de l'article 2 1) de la Convention de Paris relatives au traitement national.

45. Dans les communications qu'elles ont présentées au Groupe spécial, les CE ont déjà confirmé qu'elles n'imposaient pas de telles conditions à l'enregistrement d'indications géographiques d'autres Membres de l'OMC.³¹ Les CE ont en particulier indiqué que l'imposition de ces conditions aux Membres de l'OMC était en fait exclue de par le texte introductif de l'article 12, paragraphe 1, du Règlement n° 2081/92, qui dispose que ces conditions s'appliquent "sans préjudice des accords internationaux". Les CE ont aussi indiqué que cette référence aux accords internationaux exigeait en particulier de prendre en compte les obligations incombant aux CE dans le cadre de l'OMC. Ainsi que l'ont dit précédemment les CE, cela est entièrement conforme à la jurisprudence de la Cour de justice, selon laquelle le droit des CE doit être interprété conformément au droit international.

46. Dans leurs deuxième communications, les plaignants n'ont pas avancé beaucoup de nouveaux arguments auxquels n'avaient pas déjà répondu les CE. Les CE peuvent donc se contenter de formuler quelques autres observations.

47. Dans leur deuxième communication, les États-Unis ont fait valoir que même si l'article 12, paragraphe 1, ne s'appliquait pas aux Membres de l'OMC, les CE ne pouvaient toujours pas enregistrer d'indications géographiques d'autres Membres de l'OMC parce que l'article 12*bis*, paragraphe 1, prévoyait une telle procédure d'enregistrement "dans le cas prévu à l'article 12, paragraphe 3".³² Les États-Unis ont allégué que pour cette raison, "il n'y a plus aucune procédure d'enregistrement dans le Règlement IG des CE pour les pays non Membres de l'OMC".³³

48. Ces arguments des États-Unis ne rendent pas justice à la teneur et aux objectifs du Règlement n° 2081/92. Tout d'abord, les États-Unis ne tiennent pas compte du fait que la disposition du "sans préjudice" de l'article 12, paragraphe 1, s'applique uniquement aux conditions énoncées audit article.

³¹ Cf. en particulier la deuxième communication écrite des CE, paragraphes 51 et suivants.

³² Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 8, 21.

³³ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 21.

Elle n'exclut pas l'applicabilité des procédures d'enregistrement énoncées à l'article 12*bis*. Il est clair que si les conditions de l'article 12, paragraphe 1, ne s'appliquent pas parce qu'elles préjugeraient d'un accord international, il ne peut pas en découler que les procédures d'enregistrement du Règlement n° 2081/92 ne s'appliquent pas. Le résultat serait absurde et ne serait pas conforme à l'obligation d'interpréter la législation des CE conformément aux obligations dans le cadre de l'OMC. Ainsi que l'ont déjà indiqué les CE en réponse aux questions posées par le Groupe spécial, la référence à la procédure de l'article 12, paragraphe 3, est donc pertinente uniquement lorsque les conditions de l'article 12, paragraphe 1, sont applicables.³⁴

49. Dans sa deuxième communication, l'Australie a accordé moins d'importance au libellé du Règlement n° 2081/92 pour mettre davantage l'accent sur les diverses déclarations que les CE auraient soi-disant faites dans le passé. Toutefois, dans leur deuxième communication écrite, les CE s'étaient déjà penchées sur la plupart de ces déclarations, et elles avaient montré qu'elles n'étaient pas pertinentes pour l'interprétation de l'article 12, paragraphe 1, du Règlement n° 2081/92.³⁵

50. Enfin, il est important que le Groupe spécial sache que la Commission européenne a publié une deuxième édition de son Guide du Règlement n° 2081/92 (pièce n° 64 des CE).³⁶ Cette deuxième édition contient aussi une section consacrée à l'interprétation des indications géographiques se rapportant à des aires situées à l'extérieur des CE. Dans le guide, il est indiqué que les conditions de l'article 12, paragraphe 1, ne s'appliquent pas aux autres Membres de l'OMC.³⁷

51. En conséquence, puisque les CE n'appliquent pas de conditions de réciprocité et d'équivalence à l'enregistrement d'indications géographiques d'autres Membres de l'OMC, l'allégation devrait être rejetée.

³⁴ Réponse des CE à la question n° 7 posée par le Groupe spécial, paragraphe 17.

³⁵ Deuxième communication écrite des CE, paragraphes 78 et suivants. Le seul document ou presque sur lequel les CE n'avaient pas encore formulé d'observations est l'Avis de la Commission de l'agriculture et du développement rural du Parlement européen, auquel fait référence l'Australie dans sa deuxième communication (deuxième communication écrite de l'Australie, paragraphe 36). À cet égard, il conviendrait premièrement de rappeler que, conformément au rapport du Groupe spécial *États-Unis – Taxes sur les automobiles*, paragraphe 5.12, l'évaluation du but d'un acte législatif ne devrait pas se fonder uniquement sur des observations des législateurs ou sur d'autres travaux préparatoires, mais sur le texte de la législation dans son ensemble. Deuxièmement, la déclaration figurant dans le rapport de la Commission, qui portait sur le Règlement n° 692/2003, ne concernait pas l'expression "sans préjudice", figurant à l'article 12, paragraphe 1, qui ne faisait pas l'objet de la modification. Troisièmement, l'Australie n'a pas cité l'avis de la Commission juridique et du marché intérieur, figurant dans le même rapport, qui rappelle effectivement que les conditions de réciprocité s'appliquent "sans préjudice des accords internationaux en vigueur" (pièce n° 14 des plaignants, page 23). Enfin, il faudrait relever de façon générale que les commissions individuelles du Parlement ne représentent pas l'avis du Parlement européen dans son ensemble, et qu'elles donnent souvent des avis divergents. En outre, en particulier lorsque le Parlement européen est seulement consulté, on ne saurait considérer que cet avis représente un énoncé faisant autorité de l'intention du législateur.

³⁶ Cette nouvelle édition remplace la version à laquelle font référence les États-Unis comme étant la pièce n° 24 des États-Unis.

³⁷ Cf. pièce n° 64 des CE, page 18: "Toutefois, les conditions énoncées à l'article 12, paragraphe 1, du Règlement (CEE) n° 2081/92 sont sans préjudice des accords internationaux. Les accords internationaux pertinents sont notamment les Accords de l'OMC, en particulier l'Accord sur les ADPIC. Puisqu'aux termes de l'Accord sur les ADPIC, les Membres de l'OMC ont l'obligation d'accorder une protection aux indications géographiques, les conditions énoncées à l'article 12, paragraphe 1, ne s'appliquent pas aux Membres de l'OMC. En conséquence, une demande d'enregistrement d'une IG protégée ou d'une appellation d'origine protégée se rapportant à une aire située dans un Membre de l'OMC peut être présentée sans obtenir au préalable une décision de la Commission sur la base de l'article 12, paragraphe 3 du Règlement (CEE) n° 2081/92."

3. Allégation n° 1bis: Le Règlement n° 2081/92 constitue un manquement aux obligations de traitement national énoncées dans l'Accord sur les ADPIC parce qu'il prescrit l'existence de structures de contrôle en ce qui concerne le produit spécifique pour lequel une protection est demandée

52. Il est clairement apparu que les États-Unis allèguent aussi que la prescription selon laquelle des structures de contrôle doivent exister pour chaque dénomination protégée constitue un manquement aux obligations de traitement national de l'Accord sur les ADPIC. L'Australie n'a pas formulé une telle allégation au titre de l'Accord sur les ADPIC, mais plutôt une allégation similaire au titre du GATT.

53. Dans leur deuxième communication, les CE ont expliqué en détail que la prescription relative aux structures de contrôle représentait un traitement égal, et non inégal; que la prescription relative aux structures de contrôle ne nécessitait pas "l'équivalence sous un autre nom"; que le Règlement n° 2081/92 n'imposait pas un "modèle des CE" pour les structures de contrôle; et que l'existence de structures de contrôle était nécessaire pour atteindre les objectifs du Règlement n° 2081/92.³⁸ Dans la présente déclaration, les CE ne répondront donc qu'à un certain nombre d'arguments erronés formulés par les États-Unis et, aussi, par l'Australie dans le contexte de ses allégations au titre de l'Accord OTC.

a) La prescription relative aux structures de contrôle ne nécessite pas "l'équivalence sous un autre nom"

54. Dans leur communication, les CE ont déjà indiqué que la prescription relative aux structures de contrôle ne représentait pas "l'équivalence sous un autre nom", mais qu'il s'agissait plutôt d'une prescription qui s'appliquait par produit pour chaque produit pour lequel une protection était demandée.³⁹

55. Dans leur deuxième communication, les États-Unis continuent d'estimer que la prescription relative aux structures de contrôle signifie qu'il faut "une structure de contrôle de grande envergure capable d'exercer cette fonction pour tous les produits agricoles et denrées alimentaires".⁴⁰ Les CE relèvent que l'Australie n'a pas explicitement souscrit à ce point de vue des États-Unis.⁴¹

56. En fait, l'interprétation des États-Unis est à la fois incompatible avec le libellé et avec l'application dans la pratique du Règlement n° 2081/92. Il n'est dit nulle part dans le Règlement n° 2081/92 que lorsqu'il transmet une demande d'enregistrement d'une indication géographique, un Membre de l'OMC doit montrer l'existence d'"une structure de contrôle de grande envergure capable d'exercer cette fonction pour tous les produits agricoles et denrées alimentaires". L'article 12bis, paragraphe 2, exige simplement la déclaration attestant que les structures de contrôle prévues à l'article 10, paragraphe 1, sont en place.

57. Pour sa part, l'article 10, paragraphe 1, exige que les structures de contrôle nécessaires existent afin d'assurer que les produits agricoles et denrées alimentaires portant une dénomination protégée répondent aux exigences du cahier des charges. L'article 10, paragraphe 1, fait référence aux "structures" au pluriel. Aucune disposition de l'article 10, paragraphe 1, ne prescrit donc l'existence d'une structure unique; il est tout à fait concevable que plusieurs structures coexistent dans un même État. De plus, l'article 10, paragraphe 1, ne prescrit l'existence de structures de contrôle que pour les

³⁸ Deuxième communication écrite des CE, paragraphes 91 et suivants.

³⁹ Deuxième communication écrite des CE, paragraphes 96 et suivants.

⁴⁰ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 53.

⁴¹ Deuxième communication écrite de l'Australie, paragraphe 216.

produits "portant une dénomination protégée", non pour "tous" les produits agricoles ou denrées alimentaires ainsi que le laissent entendre les États-Unis.

58. S'il avait dû subsister un doute quelconque au sujet de l'interprétation du Règlement n° 2081/92, l'application pratique du Règlement devrait l'avoir dissipé. Les CE ont déjà fourni au Groupe spécial la dernière publication des organismes de contrôle qui existent dans les États membres des Communautés.⁴² Ainsi que le montre clairement cette publication, il n'y a pas un seul État membre où il existe une seule "structure de contrôle de grande envergure". Tous les États membres ont plutôt une multitude d'organismes de contrôle qui comportent une variété considérable de conceptions et qui mêlent des éléments privés et publics.⁴³

59. En conséquence, il est clair que la prescription relative aux structures de contrôle ne représente pas "l'équivalence sous un autre nom", mais qu'elle est appliquée par produit.⁴⁴

b) Le Règlement n° 2081/92 n'impose pas un "modèle des CE" pour les structures de contrôle, et il n'est pas indûment normatif

60. Bien qu'ils fassent fréquemment référence à un "modèle des CE" pour les structures de contrôle, les États-Unis et l'Australie n'ont jusqu'à présent pas réussi à déterminer clairement quels étaient les aspects des prescriptions des CE qu'ils jugeaient répréhensibles.

61. Dans leur deuxième communication, les États-Unis font maintenant valoir que la "question pertinente" n'est pas de déterminer quels sont les aspects des structures de contrôle qui sont répréhensibles, mais si les CE peuvent exiger "la mise en place de la même structure de contrôle particulière que celle qu'elles ont retenue pour elles-mêmes".⁴⁵ Les CE doivent dire qu'elles ne comprennent pas comment les États-Unis peuvent se plaindre de devoir adopter "les mêmes" structures alors qu'ils ne sont pas capables de dire en quoi les structures devraient différer.

62. Vraisemblablement conscients de cette contradiction, les États-Unis cherchent maintenant à identifier certains aspects qui seraient répréhensibles. Ils se plaignent en particulier de la prescription de l'article 10, paragraphe 3, qui dispose que les organismes de contrôle doivent en permanence "avoir à leur disposition des experts et les moyens nécessaires pour assurer les contrôles".⁴⁶ L'Australie avait aussi formulé un argument similaire dans le contexte de son allégation au titre de l'Accord OTC.⁴⁷ Deuxièmement, les États-Unis mettent en doute la raison pour laquelle la structure de contrôle doit être indépendante des producteurs qu'elle contrôle.⁴⁸

63. En ce qui concerne la prescription voulant que les organismes de contrôle aient en permanence à leur disposition le personnel qualifié nécessaire, les CE ne voient pas ce qu'il devrait y avoir de répréhensible à cela. En fait, les CE relèvent que cette prescription correspond de près à

⁴² Pièce n° 48 des CE.

⁴³ Cette pratique a été tout à fait systématique depuis le début de la mise en œuvre du Règlement. À titre de complément d'information pour le Groupe spécial, les CE joignent aussi la première publication des organismes de contrôle qui date de 1996 (pièce n° 65 des CE).

⁴⁴ C'est ce que confirme également le Guide du Règlement n° 2081/92 (pièce n° 64 des CE, page 23).

⁴⁵ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 49. (non souligné dans l'original)

⁴⁶ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 53.

⁴⁷ Deuxième communication écrite de l'Australie.

⁴⁸ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 57. Les États-Unis allèguent aussi que les organismes de contrôle doivent se conformer à la norme européenne relative aux organismes de contrôle (EN 45011 – pièce n° 2 des CE). Toutefois, il découle clairement de l'article 10, paragraphe 3, du Règlement n° 2081/92 que la conformité à une norme internationale équivalente est suffisante. Dans leur première communication écrite, les CE avaient déjà indiqué que le ISO/IEC Guide 65: 1996 était une telle norme équivalente (première communication écrite des CE, paragraphe 54 et pièce n° 3 des CE).

l'article 205.501 du Règlement relatif au programme national des États-Unis concernant les aliments biologiques (pièce n° 55 des CE), qui prescrit que les agents de certification "doivent faire appel à un personnel dûment formé et suffisant". Il est évident que les contrôles ne peuvent pas s'effectuer sans personnel qualifié. De plus, le Règlement ne précise pas combien d'employés sont nécessaires, les périodes durant lesquelles ils devraient être embauchés, et s'ils devraient, par exemple, être recrutés à temps plein ou partiel. Tout ce que le Règlement prescrit, c'est que le personnel "nécessaire[...]" est à la disposition de l'organisme de contrôle. Il appartient à chaque structure de contrôle particulière de déterminer ce que cela veut dire concrètement. Le Règlement n'est donc pas indûment normatif.⁴⁹

64. Pour ce qui est de l'argument des États-Unis selon lequel il ne faudrait pas exiger des organismes de contrôle qu'ils soient indépendants des producteurs, les CE jugent que cet argument n'est absolument pas convaincant. Si les structures de contrôle doivent bien porter leur nom, il faut qu'elles soient objectives et impartiales à l'égard des producteurs. Il est intéressant de noter que dans le contexte de leur programme concernant les aliments biologiques, les États-Unis suivent exactement la même logique en exigeant que les agents de certification évitent les conflits d'intérêts avec les producteurs et les manutentionnaires, et écartent du processus de certification toute personne en conflit d'intérêts (article 205.501 a) 10) et 11), pièce n° 55 des CE).

c) L'existence de structures de contrôle est nécessaire pour atteindre les objectifs du Règlement n° 2081/92

65. La vraie question dont est saisi le Groupe spécial est donc non pas le caractère précis des structures de contrôle, mais le fait que les CE exigent la mise en place de telles structures.

66. Dans ce contexte, les États-Unis ont fait référence à leur système de marques de certification et de marques collectives, et ils ont fait valoir que le titulaire des droits privés était le mieux placé pour veiller à ce que les marques soient utilisées d'une manière compatible avec leurs spécifications.⁵⁰ Cet argument semble quelque peu similaire à celui formulé par l'Australie, qui a fait valoir que l'application de la législation sur la concurrence déloyale pourrait être suffisant pour prévenir l'usurpation d'indications géographiques protégées.⁵¹

67. Tout d'abord, les CE tiennent à faire observer que la position des États-Unis vient contredire des affirmations qu'ils avaient faites auparavant selon lesquelles "normalement, une personne privée n'est pas la mieux placée" pour contrôler l'usage d'une marque de certification.⁵² Les CE jugent donc étonnant, et contraire à la pratique des États-Unis, que ces derniers fassent maintenant valoir que le

⁴⁹ L'Australie a fait valoir que, dans certains cas, il n'était peut-être pas nécessaire que les organismes de contrôle aient "en permanence" du personnel à leur disposition, par exemple dans le cas d'une récolte particulière. Bien que cela ne soit certainement pas la règle, les CE n'excluent pas qu'il puisse y avoir des produits pour lesquels l'ensemble du processus de production est concentré sur une période de l'année, et donc pour lesquels les contrôles sont seulement ou essentiellement nécessaires durant cette période de l'année. Dans le présent cas d'espèce, le Règlement n° 2081/92 ne prescrit pas le maintien d'experts en nombre non nécessaire tout au long de l'année. En fait, puisqu'il n'est sans doute pas économique d'établir et de démanteler l'organisme de contrôle tous les ans, il serait raisonnable dans ce cas de confier les contrôles à un organisme qui accomplit aussi d'autres tâches que les contrôles à assurer au titre du Règlement n° 2081/92. Dans leur deuxième communication, les CE ont indiqué qu'il existait des entreprises privées qui pouvaient se charger de ces fonctions (deuxième communication écrite des CE, paragraphe 107 et pièces n° 49 et 50 des CE).

⁵⁰ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 51.

⁵¹ Deuxième communication écrite de l'Australie, paragraphe 220.

⁵² Cf. première communication écrite des CE, paragraphe 496.

respect des marques de certification et des marques collectives peut être purement assuré à l'initiative du titulaire de la marque.⁵³

68. Par ailleurs, dans leur réponse aux arguments de l'Australie, les CE ont déjà indiqué que l'application de la législation sur la concurrence déloyale n'offrait pas aux producteurs et aux consommateurs le même degré de protection et d'assurance que le système des CE.⁵⁴ Ces arguments s'appliquent de la même manière si les États-Unis font maintenant valoir que les indications géographiques devraient être protégées purement à l'initiative du titulaire de la marque de certification ou de la marque collective. Comme dans le cas de l'application de la législation sur la concurrence déloyale, le respect des marques dépend de l'initiative du titulaire de la marque. En conséquence, le contrôle et la surveillance sont par définition intermittents et variables, et ils n'offriront pas une pleine garantie aux producteurs et aux consommateurs.

69. Les États-Unis ont mis un certain accent sur le fait que les marques collectives et les marques de certification sont des droits privés. La question n'est toutefois pas de savoir si les droits sont privés. À l'instar des indications géographiques, les marques collectives et les marques de certification demeurent des droits privés, et un nombre potentiellement élevé de producteurs en font usage. On ne saurait simplement supposer que parce que ces droits collectifs sont "privés", leur respect et leur protection seraient nécessairement aussi efficaces que ceux fournis par le Règlement n° 2081/92.

70. Là encore, les CE tiennent à souligner qu'elles ne contestent pas le droit des États-Unis de protéger des indications géographiques sur leur territoire par un système de marques de certification ou de marques collectives. Il semble toutefois que ce ne soient pas les CE qui cherchent à "imposer" leur système aux États-Unis, mais plutôt les États-Unis et l'Australie qui cherchent à imposer leur système aux CE. Si elles devaient protéger les indications géographiques des États-Unis ou de l'Australie sans exiger de structures de contrôle ainsi qu'il le leur est demandé, les CE devraient essentiellement ramener leur niveau de protection des indications géographiques à celui des États-Unis et de l'Australie. Cela serait incompatible avec l'article 1:1 de l'Accord sur les ADPIC, qui autorise les CE à accorder aux indications géographiques une protection plus large que ne le prescrit ledit accord.

71. En conséquence, cette allégation devrait être rejetée.

4. Allégation n° 2: Le Règlement n° 2081/92 constitue un manquement aux obligations de traitement national énoncées dans l'Accord sur les ADPIC et dans la Convention de Paris parce qu'il prescrit que les demandes doivent être transmises par le pays dans lequel est située l'aire géographique

72. Dans leurs précédentes communications, les CE ont répondu dans le détail à l'allégation selon laquelle le Règlement n° 2081/92 constituait un manquement aux obligations de traitement national énoncées dans l'Accord sur les ADPIC et dans la Convention de Paris parce qu'il prescrivait que les demandes devaient être transmises par le pays dans lequel était située l'aire géographique. En particulier, les CE ont indiqué que cette prescription prévoyant l'intervention du pays au territoire duquel se rapportait l'indication géographique constituait une égalité et non une inégalité de traitement, que cette intervention était indispensable à la mise en œuvre appropriée du Règlement

⁵³ Dans ce contexte, les CE tiennent à rappeler qu'elles n'avaient pas exclu que le titulaire d'une marque de certification pouvait remplir les conditions de l'article 10 du Règlement n° 2081/92 (réponse des CE à la question n° 59 posée par le Groupe spécial, paragraphes 130 et 131). Mais il faudrait évaluer au cas par cas la question de savoir si ces conditions sont remplies, et en particulier si l'objectivité et l'impartialité nécessaires à l'égard des producteurs sont garanties.

⁵⁴ Deuxième communication écrite des CE, paragraphes 114 et suivants.

n° 2081/92, et que cette prescription n'imposait pas une charge excessive aux gouvernements de pays tiers.⁵⁵

73. Dans leur deuxième communication, les États-Unis⁵⁶ ne répondent pas de manière convaincante aux arguments des CE. Ils continuent de faire valoir que les prescriptions des CE ne sont pas justifiées parce qu'aux États-Unis, les indications géographiques sont protégées par des marques collectives et des marques de certification, et parce qu'en conséquence le gouvernement des États-Unis "ne possède aucune connaissance spécialisée qui le rendrait mieux qualifié que le détenteur des droits ou les CE".⁵⁷

74. Ces arguments sont extraordinaires. Les CE tiennent à rappeler que conformément à l'article 24:9 de l'Accord sur les ADPIC, elles ne sont pas tenues de protéger les indications géographiques qui ne sont pas protégées dans leur pays d'origine. Or, la question de savoir si une indication géographique se rapportant au territoire des États-Unis est protégée aux États-Unis est clairement une question de droit des États-Unis. Il n'est pas déraisonnable que les CE demandent la coopération des États-Unis sur cette question de leur droit. À l'inverse, il n'est tout simplement pas sérieux que les États-Unis prétendent ne pas avoir une connaissance plus approfondie de leurs questions de droit que les CE, et que les CE devraient donc résoudre ces questions elles-mêmes.

75. Les États-Unis ont aussi fait valoir qu'ils n'étaient pas en mesure de déterminer si une indication géographique des États-Unis avait une renommée sur le marché communautaire.⁵⁸ Malgré tout le respect que nous leur devons, les CE tiennent à dire que cela est hors de propos. Manifestement, les CE ne s'attendent pas que les États-Unis fassent une détermination au sujet de la renommée sur le marché des CE. Mais premièrement, la protection des indications géographiques ne repose pas seulement sur la renommée, mais également sur le point de savoir si les produits ont une qualité ou autre caractéristique particulière qui peut être attribuée à leur origine géographique. Comme l'origine géographique est aux États-Unis, ces derniers devraient être les mieux placés pour évaluer cette question. Deuxièmement, lorsque la protection repose sur la renommée d'une indication géographique, cette renommée doit aussi reposer sur son origine géographique. Comme cette origine est aux États-Unis, on s'attendrait normalement que l'indication géographique ait une renommée sur le marché des États-Unis. Ce qui est, là encore, une question que les États-Unis sont les mieux placés pour évaluer.

76. Enfin, les États-Unis ont fait valoir qu'ils protégeaient les indications géographiques étrangères aux États-Unis en tant que marques collectives ou marques de certification sans l'intercession des gouvernements étrangers.⁵⁹ Cet argument est dénué de fondement. Premièrement, la question de savoir si les États-Unis protègent les indications géographiques en tant que marques indépendamment du point de savoir si elles sont protégées dans leur pays d'origine est une question qui concerne les États-Unis et qui n'est pas pertinente dans le présent contexte. Deuxièmement, il conviendrait de mentionner que même en ce qui concerne l'enregistrement des marques, l'article 6 A) a) *quinquies* de la Convention de Paris autorise explicitement le pays procédant à l'enregistrement à demander la production d'un certificat d'enregistrement délivré par le pays d'origine. Enfin, au moins en ce qui concerne les indications géographiques des CE, qui ont un système d'enregistrement spécial, la question de savoir si une indication géographique est protégée

⁵⁵ Deuxième communication écrite des CE, paragraphes 122 et suivants.

⁵⁶ L'Australie n'a pas formulé une telle allégation au titre de l'Accord sur les ADPIC, mais des allégations similaires au titre de l'article III:4 du GATT. Dans sa deuxième communication, toutefois, elle n'a pas répondu de manière significative aux arguments des CE concernant cette allégation (deuxième communication écrite de l'Australie, paragraphes 177 à 181). En conséquence, l'allégation correspondante de l'Australie devrait aussi être rejetée.

⁵⁷ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 73.

⁵⁸ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 73.

⁵⁹ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 73.

dans les CE est plutôt facile à évaluer. Ainsi que les États-Unis l'ont eux-mêmes reconnu, cela n'est pas aussi évident dans le cas des indications géographiques des États-Unis, étant donné l'absence de système de protection particulier aux États-Unis. Il n'est pas raisonnable que les États-Unis cherchent à se décharger de leurs difficultés sur d'autres gouvernements.

77. En conséquence, l'allégation n° 2 devrait être rejetée.

5. Allégation n° 3: Il est accordé aux ressortissants d'États non membres des CE un traitement moins favorable que celui qui est accordé aux ressortissants des CE vu la prescription imposant d'indiquer le pays d'origine pour les indications géographiques homonymes

78. Selon les États-Unis, la prescription énoncée à l'article 12, paragraphe 2, du Règlement n° 2081/92 d'indiquer le pays d'origine pour les indications géographiques homonymes constitue une violation des dispositions de l'Accord sur les ADPIC et de la Convention de Paris relatives au traitement national.⁶⁰

79. Dans leurs communications précédentes, les CE ont déjà indiqué que l'article 12, paragraphe 2, ne s'appliquait pas à toutes les indications géographiques étrangères, mais uniquement aux dénominations visées par la situation spécifique exposée au premier point, et qu'il prescrivait l'indication du pays d'origine tant pour les dénominations communautaires que pour les dénominations des pays tiers, selon que les indications géographiques aient ou non été protégées antérieurement. En conséquence, l'article 12, paragraphe 2, du Règlement traite les indications géographiques des CE et des pays tiers de la même façon.⁶¹

80. Dans leur deuxième communication, les États-Unis continuent même de contester la première prémisse des arguments des CE, à savoir que l'article 12, paragraphe 2, s'applique uniquement aux indications géographiques homonymes.⁶² Les CE ne peuvent pas comprendre le fondement du point de vue des États-Unis. Le deuxième point du paragraphe 2 de l'article 12 fait clairement référence à de "telles dénominations", c'est-à-dire aux dénominations homonymes auxquelles il est fait référence au premier point. Il n'y a aucune ambiguïté à ce sujet dans le Règlement. À vrai dire, le point de vue des États-Unis semble davantage motivé par le désir de prendre la mesure des CE en défaut que par le libellé de la mesure des CE.

81. En ce qui concerne le deuxième élément de la réponse des CE, l'interprétation des CE est clairement confirmée par le libellé de l'article 12, paragraphe 2, du Règlement n° 2081/92, qui fait référence aux "dénominations protégées" des CE et des pays tiers. Le seul contre-argument des États-Unis est de faire valoir que l'article 12, paragraphe 2, semble avoir "pour but d'autoriser les IG des pays tiers". Il n'y a toutefois rien dans le libellé de la disposition qui interdise son application aux indications géographiques des pays tiers et des CE.

82. Il est intéressant de constater que ce point semble avoir été reconnu par l'Australie, qui a fait valoir que l'expression "dénomination protégée communautaire" à l'article 12, paragraphe 2, devrait être interprétée aussi comme comprenant les dénominations de pays tiers au titre du Règlement relatif

⁶⁰ L'Australie n'a pas formulé une telle allégation au titre de l'Accord sur les ADPIC, mais une allégation similaire au titre de l'article 2.1 de l'Accord OTC. Dans sa deuxième communication, et apparemment incertaine de ce fondement juridique, l'Australie a alors formulé une telle allégation aussi au titre de l'article III:4 du GATT, mais toujours pas au titre de l'Accord sur les ADPIC (cf. deuxième communication écrite de l'Australie, paragraphe 179).

⁶¹ Deuxième communication écrite des CE, paragraphes 143 et suivants. Cette interprétation est également confirmée par le Guide du Règlement n° 2081/92 (pièce n° 64 des CE, page 21).

⁶² Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 76.

aux IG.⁶³ Ce n'est pas l'interprétation des CE. Mais si cela devait effectivement être l'interprétation appropriée, il est alors certain que l'expression "dénomination protégée d'un pays tiers" devrait de la même manière être interprétée comme comprenant les dénominations protégées dans un pays tiers indépendamment du point de savoir si elles sont d'un pays tiers ou des CE. En l'occurrence, l'article 12, paragraphe 2, n'entraînerait encore une fois aucune discrimination.⁶⁴

83. Enfin, les CE tiennent à faire observer qu'elles ne voient pas de quelle manière une prescription imposant d'indiquer fidèlement l'origine d'un produit constitue un traitement moins favorable. Dans le présent contexte, les CE relèvent aussi que les plaignants n'ont toujours pas répondu à la question de la relation qu'ils établissaient entre leurs allégations au titre de l'Accord sur les ADPIC et de l'article IX:1 du GATT, qui exclut explicitement les réglementations relatives au marquage d'origine des produits importés des obligations de traitement national. Les CE formuleront des observations plus détaillées sur ce point dans leur réponse aux allégations des plaignants au titre du GATT.

84. En conclusion, cette allégation devrait être rejetée.

6. Allégation n° 4: Le Règlement n° 2081/92 accorde un traitement moins favorable aux ressortissants d'États non membres des CE parce qu'il subordonne le droit de s'opposer à l'enregistrement d'indications géographiques à des conditions de réciprocité et d'équivalence

85. Les États-Unis ont allégué que seuls les ressortissants de pays Membres de l'OMC qui étaient reconnus, conformément à l'article 12, paragraphe 3, du Règlement n° 2081/92, comme remplissant les conditions de réciprocité et d'équivalence pouvaient s'opposer à l'enregistrement d'indications géographiques.

86. Ainsi que l'ont indiqué les CE dans leurs communications précédentes, il ressort clairement de la référence explicite aux Membres de l'OMC à l'article 12*quinquies*, paragraphe 1, et à l'article 12*ter*, paragraphe 2, du Règlement que les Membres de l'OMC ne sont pas assujettis à la procédure énoncée à l'article 12, paragraphe 3, qui est applicable aux autres pays tiers.⁶⁵ Pourtant, dans leur deuxième communication, les États-Unis font valoir que le Règlement prescrit que les personnes doivent résider dans les CE "pour pouvoir s'opposer à un enregistrement suivant la procédure d'opposition de l'article 7".⁶⁶

87. Cet argument est manifestement sans fondement. Les personnes qui résident ou sont établies aux États-Unis peuvent s'opposer à l'enregistrement d'indications géographiques des CE suivant la procédure de l'article 12*quinquies*, paragraphe 1, ou de l'article 12*ter*, paragraphe 2. Les États-Unis n'ont pas expliqué de quelle façon cette procédure diffère de celle offerte aux personnes qui résident ou sont établies dans les CE. Tel qu'indiqué précédemment, le fait qu'une disposition juridique

⁶³ Deuxième communication écrite de l'Australie, paragraphe 65.

⁶⁴ En outre, les plaignants ont fait valoir que l'article 6, paragraphe 6, du Règlement n° 2081/92 s'appliquerait à l'enregistrement d'une indication géographique des CE qui est homonyme d'une indication géographique déjà enregistrée d'un pays tiers. Les CE ne sont pas d'accord. Cependant, même si les plaignants avaient raison, les résultats ne seraient pas différents. Comme condition préalable à l'enregistrement d'indications géographiques homonymes, l'article 6, paragraphe 6, prescrit qu'elle "[soit] dans les conditions pratiques ... bien différenciée". Lorsque deux indications géographiques homonymes sont de pays différents, l'indication de la provenance sera nécessaire. En conséquence, même si l'article 6, paragraphe 6, s'appliquait, il n'y aurait toujours pas de différence dans le traitement.

⁶⁵ Première communication écrite des CE, paragraphe 140; deuxième communication écrite des CE, paragraphes 150 et suivants.

⁶⁶ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 86.

différente s'applique ne montre pas l'existence d'un traitement différencié.⁶⁷ En fait, ce sont les États-Unis qui font valoir que, contrairement aux résidents des CE, leurs résidents ne devraient pas être tenus de transmettre les déclarations d'opposition par l'intermédiaire du gouvernement des États-Unis. En conséquence, ce sont les États-Unis qui veulent un traitement différencié, alors que la mesure des CE accorde l'égalité de traitement.

88. L'allégation n° 4 est sans fondement et devrait être rejetée.

7. Allégation n° 5: Le Règlement n° 2081/92 accorde un traitement moins favorable aux ressortissants d'États non membres des CE parce qu'il oblige leur propre pays à transmettre la déclaration d'opposition

89. Dans l'allégation n° 5, les plaignants ont allégué que le Règlement n° 2081/92 accordait un traitement moins favorable aux ressortissants d'États non membres des CE parce qu'il obligeait leur propre pays à transmettre la déclaration d'opposition.

90. Cette allégation est de la même manière dénuée de fondement. Ainsi que l'ont déjà indiqué les CE, cette prescription s'applique aussi bien aux personnes qui résident ou sont établies dans les CE que dans des pays tiers, et elle n'est ni déraisonnable ni indûment contraignante pour les pays tiers.⁶⁸

91. Dans leurs deuxième communications, les États-Unis et l'Australie n'ont présenté presque aucun argument à l'appui de cette allégation.⁶⁹ Ils ne reconnaissent pas en particulier la différence existant entre la prescription relative à la transmission et à la vérification des demandes d'enregistrement, d'une part, et celle relative à la transmission des déclarations d'opposition, d'autre part.

92. En fait, les États-Unis semblent donner à entendre que les gouvernements des pays tiers doivent vérifier la recevabilité de la déclaration d'opposition sur la base des critères énoncés à l'article 7, paragraphe 4, du Règlement.⁷⁰ Cela n'est pas vrai. Dans leurs communications, les CE indiquent clairement que l'article 12ter, paragraphe 2, et l'article 12quinquies, paragraphe 1, ne prescrivent pas que le gouvernement d'un pays tiers doit vérifier la recevabilité de la déclaration d'opposition.⁷¹

93. En conséquence, la transmission des déclarations d'opposition est, ainsi que les États-Unis l'ont eux-mêmes reconnu⁷², un "acte purement ministériel" qui ne devrait poser aucun problème particulier au gouvernement d'un Membre de l'OMC, y compris des États-Unis et de l'Australie. La seule façon dont il pourrait être causé préjudice à des résidents des États-Unis ou de l'Australie serait que leur gouvernement soit peu disposé à transmettre ces déclarations d'opposition. Un tel problème ne serait toutefois pas imputable aux CE, et l'on ne saurait donc faire valoir que pour cette raison les CE accordent un traitement moins favorable.

94. En conséquence, l'allégation n° 5 est de la même manière dénuée de fondement.

⁶⁷ En passant, il conviendrait de mentionner que les oppositions à l'enregistrement d'indications géographiques de l'extérieur des CE sont visées par l'article 12ter, paragraphe 2, tant pour les résidents des CE que pour les résidents étrangers.

⁶⁸ Deuxième communication écrite des CE, paragraphes 154 et suivants.

⁶⁹ Cf. deuxième communication écrite de l'Australie, qui fait simplement référence à une prescription prévoyant l'"intervention" d'un autre Membre de l'OMC, sans établir de distinction entre les demandes et les déclarations d'opposition, et sans répondre aux arguments des CE.

⁷⁰ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 66.

⁷¹ Réponse des CE à la question n° 34 posée par le Groupe spécial, paragraphe 86; deuxième communication écrite des CE, paragraphe 155.

⁷² Réponse des États-Unis à la question n° 38 posée par le Groupe spécial, paragraphe 74.

8. Allégation n° 6: Le Règlement n° 2081/92 accorde un traitement moins favorable aux ressortissants d'États non membres des CE parce qu'il prescrit qu'un ressortissant d'un État non membre des CE doit être "légitimement concerné[...]" pour s'opposer à l'enregistrement d'indications géographiques

95. Dans leur deuxième communication, les États-Unis continuent d'alléguer que l'article 12*quinquies*, paragraphe 1, du Règlement n° 2081/92 accorde un traitement moins favorable aux ressortissants d'États non membres des CE parce que dans sa version en langue anglaise, il prescrit qu'un ressortissant d'un État non membre des CE doit avoir un "legitimate interest" (être "légitimement concerné[...]" pour s'opposer à l'enregistrement d'indications géographiques, alors qu'en ce qui concerne les résidents des CE, l'article 7, paragraphe 3, prescrit qu'ils doivent être "legitimately concerned" ("légitimement concerné[s]").⁷³

96. Dans leurs communications, les CE ont déjà montré qu'il n'y a pas de différence fondamentale entre l'expression "legitimate interest", qui est utilisée à l'article 12*quinquies*, paragraphe 1, du Règlement n° 2081/92, et l'expression "legitimately concerned" qui est utilisée à l'article 7, paragraphe 3.⁷⁴ Les CE se seraient attendues à ce que cela soit plutôt évident, mais apparemment, ce n'est pas le cas pour les États-Unis. Les CE formuleront donc deux observations additionnelles.

97. Premièrement, il est important de noter que l'article 12*ter*, paragraphe 2, qui concerne les oppositions à des enregistrements d'indications géographiques de pays tiers, et qui s'applique aux résidents des CE et aux Membres de l'OMC, prescrit également l'existence d'un "legitimate interest". Si les États-Unis avaient raison, et que le critère du "legitimate interest" était plus rigoureux que celui du "legitimately concerned", cela voudrait dire que les résidents des CE pourraient s'opposer à l'enregistrement d'indications géographiques de pays tiers à des conditions plus strictes que pour l'enregistrement d'indications géographiques des CE. Ce serait un résultat étrange.

98. Deuxièmement, il faudrait aussi se reporter aux versions en langues française et espagnole du Règlement n° 2081/92, qui sont tout aussi authentiques. En fait, dans la version en langue française, l'article 7, paragraphe 3, l'article 12*ter*, paragraphe 2, et l'article 12*quinquies*, paragraphe 1, emploient uniformément l'expression "légitimement concerné". Dans la version en langue espagnole de l'article 7, paragraphe 3, et de l'article 12*quinquies*, paragraphe 1, l'expression "legítimamente interesada" est utilisée, alors que l'article 12*ter*, paragraphe 2, emploie, sans aucune différence de sens, l'expression "legítimamente afectada".

99. En conclusion, la différence entre les expressions "legitimately concerned" et "legitimately interested" est une simple différence de formulation propre à la version en langue anglaise du Règlement, qui n'entraîne aucune différence de sens. En conséquence, le Groupe spécial devrait rejeter l'allégation des États-Unis.

9. Allégation n° 7: Le Règlement n° 2081/92 accorde un traitement moins favorable parce qu'un détenteur de droits d'un État non membre des CE n'a pas de "représentant" qui "parle en son nom" au sein du comité de la réglementation

100. L'Australie a fait valoir que le Règlement n° 2081/92 accordait un traitement moins favorable parce qu'un détenteur de droits d'un État non membre des CE n'avait pas de "représentant" qui "parle en son nom" au sein du comité de la réglementation. Dans sa deuxième communication, l'Australie

⁷³ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 87 et 88.

⁷⁴ Première communication écrite des CE, paragraphes 78, 150 à 152; deuxième communication écrite des CE, paragraphes 160 et suivants.

n'a présenté aucun autre argument pour étayer son allégation.⁷⁵ En conséquence, l'allégation de l'Australie devrait être rejetée.

10. Allégations n° 8 et 9: Les personnes qui résidaient ou étaient établies dans un État membre des CE avaient accès à un droit d'opposition qui n'était pas offert aux ressortissants des autres Membres de l'OMC

101. L'Australie a allégué l'existence d'une violation du traitement national du fait que les personnes qui résidaient ou étaient établies dans un État membre des CE avaient accès à un droit d'opposition qui n'était pas offert aux ressortissants des autres Membres de l'OMC en ce qui concernait l'enregistrement de plus de 120 indications géographiques au titre de la procédure d'enregistrement normale (allégation n° 8). L'Australie a aussi formulé une allégation similaire en ce qui concernait l'absence de procédure d'opposition au titre de la procédure d'enregistrement simplifiée qui était auparavant prévue au titre de l'article 17 du Règlement n° 2081/92 (allégation n° 9).⁷⁶

102. Dans leurs précédentes communications, les CE ont déjà indiqué pourquoi ces allégations devaient être rejetées.⁷⁷ Premièrement, pour ce qui est du Règlement n° 2081/92 lui-même, les allégations concernent une mesure qui n'était plus en vigueur au moment de l'établissement du Groupe spécial, et qui ne relève donc pas du mandat dudit groupe. Deuxièmement, pour ce qui est des enregistrements individuels, même s'il est considéré qu'ils relèvent du mandat du Groupe spécial, ils ne constituent pas un manquement aux obligations de traitement national.

103. Dans sa deuxième communication écrite, l'Australie n'a donné aucune réponse cohérente aux propositions des CE.⁷⁸ En particulier, l'Australie ne comprend apparemment pas que le Règlement n° 2081/92, d'une part, et les enregistrements individuels, d'autre part, sont des mesures distinctes. En conséquence, elle ne dit pas clairement si ses allégations concernent le Règlement n° 2081/92 ou les enregistrements individuels. Or, il est essentiel d'établir clairement une telle distinction pour déterminer si les mesures en question relèvent du mandat du Groupe spécial, et dans l'affirmative, pour déterminer si les mesures représentent un manquement aux obligations de traitement national.

⁷⁵ L'Australie s'est plutôt livrée sur deux pages et demie à un examen du "processus décisionnel de l'article 15" des CE, qui se termine par l'affirmation selon laquelle les CE "n'ont pas réfuté l'hypothèse factuelle qui est à la base des allégations de l'Australie", à savoir que le comité et/ou le Conseil "participe au processus décisionnel mentionné dans le Règlement n° 2081/92" (deuxième communication écrite de l'Australie, paragraphe 59). Les CE se demandent pourquoi elles devraient "réfute[r]" cette "hypothèse factuelle" étant donné qu'elles n'ont jamais contesté que le comité et/ou le Conseil participent à certaines conditions au processus décisionnel mentionné dans le Règlement. Ce que les CE devaient rectifier, c'était l'affirmation irréflectée de l'Australie selon laquelle le comité et/ou le Conseil était en quelque sorte le "décideur en dernier ressort" au titre du Règlement (première communication écrite des CE, paragraphes 79 et suivants). Cf. également la réponse des CE à la question n° 40 posée par le Groupe spécial, paragraphes 105 à 107, et la pièce n° 28 des CE, qui montrent que trois indications géographiques seulement ont jamais fait l'objet d'un règlement adopté par le Conseil, alors que toutes les autres ont été enregistrées au moyen de règlements de la Commission.

⁷⁶ Dans sa deuxième communication, l'Australie a parfois fait référence à "600 enregistrements", et parfois à "120" enregistrements (deuxième communication écrite de l'Australie, paragraphes 17, 185). Les CE ne savent donc pas bien dans quelle mesure l'Australie maintient son argument selon lequel la procédure simplifiée était incompatible avec les obligations de traitement national. Quoi qu'il en soit, ainsi que l'ont déjà indiqué les CE dans leurs précédentes communications (première communication écrite des CE, paragraphes 170 et suivants; deuxième communication écrite des CE, paragraphes 197 et suivants), l'allégation n° 9 est aussi sans fondement parce que, premièrement, il n'y a jamais eu de droit d'opposition dans le contexte de la procédure simplifiée, tant pour les résidents nationaux que pour les résidents étrangers; et, deuxièmement, parce que ces allégations ne relèvent pas du champ d'application temporel de l'Accord sur les ADPIC tel qu'il est défini à l'article 70:1 dudit accord.

⁷⁷ Première communication écrite des CE, paragraphes 156 et suivants; deuxième communication écrite des CE, paragraphes 168 et suivants.

⁷⁸ Deuxième communication écrite de l'Australie, paragraphes 15 à 19, 185.

104. Pour ce qui est du Règlement n° 2081/92, les CE ont déjà montré dans leur précédente communication que la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par l'Australie ne faisait pas clairement référence aux versions antérieures du Règlement comme étant la "mesure en cause" dans le présent différend.⁷⁹ Ce qui est encore plus important, c'est qu'il n'appartient pas à l'Australie d'élargir le mandat du Groupe spécial, ce qui serait contraire à l'objet et au but du Mémoire d'accord. Le mécanisme de règlement des différends que prévoit le Mémoire d'accord a pour but de résoudre les différends portant sur des mesures existantes. Il n'a pas pour but de donner des avis sur des plaintes portant sur des versions antérieures d'un règlement, en particulier lorsque la pertinence que sont encore censées avoir ces plaintes n'a pas été démontrée. C'est pourquoi le présent Groupe spécial, à l'instar de tous les autres groupes spéciaux de l'OMC avant lui, devrait se prononcer sur la mesure en cause telle qu'elle existait au moment de l'établissement du Groupe spécial.

105. Pour ce qui est des enregistrements individuels, il est clair que ces enregistrements sont toujours en vigueur. Sur la base de la décision préliminaire rendue par le Groupe spécial, et pour les fins de la présente procédure, les CE partent de l'hypothèse que les enregistrements individuels relèvent du mandat du présent Groupe spécial.⁸⁰

106. Cependant, la question concernant les enregistrements consiste à déterminer si ces enregistrements constituent un manquement aux obligations de traitement national. Jusqu'à présent, l'Australie n'a pas étayé ses allégations à cet égard. Elle a plutôt essayé de faire passer la charge de la preuve aux CE en reprochant à celles-ci d'avoir affirmé que les enregistrements étaient compatibles avec les obligations de traitement national "sans aucun argument à l'appui".⁸¹ Dans ce contexte, il semble nécessaire de rappeler que la charge de montrer l'existence d'un manquement incombe à l'Australie et non aux CE.

107. Les CE estiment que l'Australie n'a pas démontré l'existence d'un tel manquement. L'Australie a introduit l'allégation en question au titre des obligations de traitement national de l'Accord sur les ADPIC. Elle n'explique toutefois pas comment l'enregistrement d'une indication géographique particulière peut constituer un manquement aux obligations de traitement national.

108. Vraisemblablement consciente de cette lacune, l'Australie a aussi fait référence, dans ses réponses aux questions posées par le Groupe spécial, à d'autres dispositions de l'OMC auxquelles auraient contrevenu les enregistrements individuels, et en particulier à l'article 16:1 de l'Accord sur les ADPIC.⁸² L'Australie n'a toutefois pas fourni le moindre élément de preuve d'une telle violation. Elle a admis ne pas être en mesure d'identifier une seule marque de l'Australie à laquelle une indication géographique enregistrée au titre du Règlement n° 2081/92 aurait porté atteinte.⁸³ Elle a plutôt dit au Groupe spécial qu'elle avait "choisi" de ne pas identifier des intérêts commerciaux particuliers susceptibles d'être affectés par la mesure des CE.⁸⁴ Les CE ne savent pas quelles sont les raisons de ce choix, mais ses conséquences sont claires: l'Australie n'a pas établi le bien-fondé de son allégation, et son allégation devrait donc être rejetée.

109. L'Australie a aussi fait valoir que les CE demandaient au Groupe spécial de constater que les "cadres réglementaires de courte durée" n'étaient pas visés par le mécanisme de règlement des différends de l'OMC. À cet égard, il convient de mentionner que onze années se sont écoulées entre l'adoption du Règlement n° 2081/92 et sa modification par le Règlement n° 692/2003. On pourrait

⁷⁹ Deuxième communication écrite des CE, paragraphe 174.

⁸⁰ Les CE se réservent le droit de soulever cette question dans le contexte d'un éventuel appel.

⁸¹ Deuxième communication écrite de l'Australie, paragraphe 185. Cf. aussi la réponse de l'Australie à la question n° 93 posée par le Groupe spécial.

⁸² Réponse de l'Australie à la question n° 92 posée par le Groupe spécial.

⁸³ Réponse de l'Australie à la question n° 93 posée par le Groupe spécial.

⁸⁴ Deuxième communication écrite de l'Australie, paragraphe 10.

difficilement qualifier le Règlement de cadre réglementaire "de courte durée". Les CE ne savent pas pour quelle raison l'Australie n'a pas introduit ses allégations concernant le traitement national lorsque le Règlement n° 2081/92 était encore en vigueur. Mais l'Australie ne peut pas maintenant introduire de plaintes concernant les enregistrements individuels, alors qu'elle n'a pas déposé de plainte concernant la mesure dont il est allégué qu'elle constituait la violation, à savoir le Règlement lui-même.

110. En conclusion, le Groupe spécial devrait s'opposer fermement à la tentative de l'Australie de réactiver des plaintes sans intérêt en faisant manifestement peu de cas des règles et de la pratique établies par le Mémoire d'accord.

B. CONDITION DE DOMICILE OU D'ÉTABLISSEMENT INTERDITE (ARTICLE 2:1 DE L'ACCORD SUR LES ADPIC, PRIS CONJOINTEMENT AVEC L'ARTICLE 2 2) DE LA CONVENTION DE PARIS)

111. Les États-Unis ont aussi formulé certaines allégations au titre de l'article 2:1 de l'Accord sur les ADPIC pris conjointement avec l'article 2 2) de la Convention de Paris. Les CE considèrent que ces allégations au titre de l'article 2 2) de la Convention de Paris ne relèvent pas du mandat du Groupe spécial. À titre subsidiaire, les CE montreront que ces allégations sont sans fondement.

1. Les allégations fondées sur l'article 2 2) de la Convention de Paris ne relèvent pas du mandat du Groupe spécial

112. Premièrement, les allégations fondées sur l'article 2 2) de la Convention de Paris ne relèvent pas du mandat du Groupe spécial.

113. L'article 2 2) de la Convention de Paris contient une interdiction distincte des conditions de domicile ou d'établissement, qui est indépendante de l'article 2 1) de ladite convention. Les plaignants ont fait valoir que ce n'était pas le cas, parce que le mot "toutefois" au début de l'article 2 2) établissait un "lien" entre les deux dispositions.⁸⁵ Les CE ne sont pas d'accord. Le terme "toutefois" indique une contradiction entre les dispositions; au lieu de les lier, il sépare les deux dispositions. L'emploi du terme "toutefois" indique donc clairement que l'article 2 2) contient une obligation qui va au-delà de l'article 2 1) de la Convention de Paris.

114. En fait, les propres arguments des États-Unis reposent sur l'hypothèse que l'article 2 2) constitue une obligation juridique distincte. Dans leur première communication écrite, les États-Unis ont fait valoir que les conditions de domicile ou d'établissement étaient "purement et simplement" interdites par l'article 2 2).⁸⁶ De la même manière, dans leur deuxième communication écrite, les États-Unis parlent d'une obligation "faite par l'article 2 2) de n'imposer aucune prescription relative au domicile ou à l'établissement".⁸⁷

115. Les demandes d'établissement d'un groupe spécial présentées par les États-Unis et l'Australie ne renferment toutefois aucune référence explicite à l'article 2 2) de la Convention de Paris. Elles ne contiennent non plus aucune allégation au sujet de l'application par les CE de conditions illicites de domicile ou d'établissement.

116. Dans leur communication, la seule réponse des États-Unis a été de dire que "les CE étaient clairement au courant du caractère de la plainte des États-Unis".⁸⁸ Les CE contestent formellement

⁸⁵ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 80; deuxième communication écrite de l'Australie, paragraphe 27.

⁸⁶ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 85.

⁸⁷ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 79.

⁸⁸ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 83.

cet énoncé. Jusqu'à ce que les États-Unis présentent leur première communication écrite, les CE ne savaient pas qu'ils avaient l'intention d'alléguer que la mesure des CE comportait des conditions illicites de domicile ou d'établissement. En outre, les CE relèvent que l'argument des États-Unis vient contredire leur réponse à la demande de décision préliminaire des CE, où ils ont annoncé que la façon précise dont le Règlement n° 2081/92 était incompatible avec les obligations contractées dans le cadre de l'OMC ferait l'objet de leurs communications futures.⁸⁹

117. En conséquence, le Groupe spécial devrait constater que les allégations formulées au titre de l'article 2 2) de la Convention de Paris ne relèvent pas de son mandat.

2. Allégation n° 10: Le Règlement n° 2081/92 prescrit que les ressortissants d'États non membres des CE doivent s'établir dans les CE comme condition de l'enregistrement d'indications géographiques

118. Les États-Unis ont fait valoir que le Règlement n° 2081/92 prescrivait que les ressortissants d'États non membres des CE devaient s'établir dans les CE comme condition de l'enregistrement d'indications géographiques. Ainsi que l'ont indiqué les CE dans de précédentes communications⁹⁰, cette allégation est sans fondement parce que, premièrement, les indications géographiques se rapportant à une aire située dans un pays Membre de l'OMC peuvent être enregistrées au titre du Règlement n° 2081/92; deuxièmement, le droit d'enregistrer une indication géographique ne dépend pas du domicile ni de l'établissement; et troisièmement, l'article 2 2) de la Convention de Paris n'exclut pas les mesures qui garantissent qu'un produit est originaire de l'aire géographique à laquelle se rapporte une indication géographique protégée.

119. Dans leur deuxième communication, les États-Unis ont répondu qu'ils faisaient simplement valoir que les CE ne pouvaient pas prescrire que l'aire géographique à laquelle se rapportait une indication soit située dans les CE.⁹¹

120. Cependant, ainsi que l'ont déjà dit précédemment les CE en réponse à l'allégation n° 1, le Règlement n° 2081/92 ne contient pas une telle prescription. Les indications géographiques se rapportant à une aire située dans un autre Membre de l'OMC peuvent être enregistrées au titre du Règlement n° 2081/92. Par conséquent, on ne peut pas dire, ne serait-ce que pour cette raison, que le Règlement n° 2081/92 établit une condition de domicile.⁹²

121. En conséquence, l'allégation des États-Unis devrait être rejetée.

3. Allégation n° 11: Le Règlement n° 2081/92 prescrit que les ressortissants d'États non membres des CE doivent s'établir dans les CE comme condition pour faire opposition

122. Dans leur deuxième communication, les États-Unis continuent de faire valoir que le Règlement n° 2081/92 établit une condition de domicile ou d'établissement parce qu'une personne

⁸⁹ Réponse des États-Unis datée du 15 mars 2004, paragraphe 36.

⁹⁰ Première communication écrite des CE, paragraphes 176 et suivants.

⁹¹ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 85.

⁹² En outre, les CE tiennent à rappeler qu'indépendamment du point de savoir s'il est question d'indications géographiques des CE ou d'indications géographiques étrangères, le Règlement n° 2081/92 n'établit aucune condition de domicile ou d'établissement. Il prescrit simplement l'établissement d'un cahier des charges garantissant que les produits en question ont en fait une qualité déterminée, la réputation ou une autre caractéristique qui peut être attribuée à leur origine géographique (cf. première communication écrite des CE, paragraphe 183).

"doit résider ou s'établir dans les CE pour pouvoir faire opposition suivant la procédure d'opposition de l'article 7".⁹³

123. Ainsi que l'ont déjà dit les CE, cette allégation est manifestement dénuée de fondement. La question n'est pas de savoir si une personne peut faire opposition "suivant la procédure d'opposition de l'article 7", mais de savoir si une personne peut tout simplement faire opposition. Les personnes qui résident ou sont établies dans des pays Membres de l'OMC peuvent s'opposer conformément à l'article 12*quinquies*, paragraphe 1, et à l'article 12*ter*, paragraphe 2, et elles se trouvent donc dans la même situation exactement que les personnes qui résident ou sont établies dans les CE.

124. En conséquence, l'allégation des États-Unis devrait être rejetée.

C. TRAITEMENT NATIONAL AU TITRE DE L'ARTICLE III:4 DU GATT

1. Le Règlement n° 2081/92 n'est pas incompatible avec l'article III:4 du GATT (allégations n° 12 à 15)

125. Les plaignants ont formulé un certain nombre de leurs allégations au titre également de l'article III:4 du GATT, à savoir au sujet de l'enregistrement d'indications géographiques étrangères, de la prescription relative aux structures de contrôle, de la transmission et vérification des demandes d'enregistrement, de la prescription imposant d'indiquer le pays d'origine pour les indications géographiques homonymes, et enfin du parti pris général allégué dans le processus décisionnel.

126. Toutes ces allégations entraînent des allégations de traitement moins favorable similaires à celles qui sont aussi formulées au titre de l'Accord sur les ADPIC. Dans leurs deuxièmes communications, les plaignants n'ont pas présenté de nouveaux arguments au sujet de leurs allégations au titre de l'article III:4. En conséquence, les CE peuvent faire référence à ce qui a déjà été dit précédemment au sujet des arguments formulés par les plaignants au titre de l'Accord sur les ADPIC.

127. Il y a toutefois un aspect particulier découlant du GATT sur lequel les CE souhaiteraient formuler des observations. Il s'agit de l'allégation des États-Unis selon laquelle la prescription imposant d'indiquer le pays d'origine pour les indications géographiques homonymes constitue une violation de l'article III:4 du GATT. Les CE relèvent que dans leurs deuxièmes communications, les États-Unis et l'Australie reconnaissent tous deux que l'article IX:1 du GATT exempte la réglementation relative au marquage du pays d'origine des obligations de traitement national de l'article III:4.⁹⁴ Les États-Unis n'avancent toutefois aucune explication convaincante de la raison pour laquelle cette exemption ne s'appliquerait pas alors aussi à la prescription relative à l'étiquetage énoncée à l'article 12, paragraphe 2, du Règlement n° 2081/92, à supposer que cette prescription constitue en fait un manquement aux obligations de traitement national.

128. Pour seul argument, les États-Unis ont avancé que le Règlement n° 2081/92 n'était pas une réglementation "générale" relative au marquage. Il ne semble toutefois pas que le terme "générale" figure à l'article IX:1 du GATT. L'article IX:1 fait simplement référence aux prescriptions imposant d'indiquer le pays d'origine, peu importe si elles s'appliquent à tous les produits importés ou à certains d'entre eux seulement. Les CE ne comprennent pas non plus quelle serait la logique d'une disposition qui permettrait de soumettre tous les produits importés au marquage du pays d'origine, mais non certains d'entre eux seulement.

⁹³ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 86.

⁹⁴ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 99; deuxième communication écrite de l'Australie, paragraphe 212.

129. La logique perverse de l'allégation des États-Unis – et de la même manière de l'allégation correspondante de l'Australie au titre de l'Accord OTC – est aussi illustrée par la pratique des États-Unis et de l'Australie concernant le marquage de l'origine. Contrairement aux CE, les États-Unis et l'Australie prescrivent tous deux l'indication du pays d'origine pour tous les produits importés.⁹⁵ C'est une condition de l'importation de tout produit aux États-Unis ou en Australie, dont le respect est obligatoire, et qui ne s'applique pas aux produits nationaux.

130. Il est étonnant que les États-Unis et l'Australie, alors qu'ils appliquent eux-mêmes des réglementations discriminatoires des plus radicales relatives au marquage du pays d'origine, reprocheraient aux CE d'appliquer une disposition ciblée, tout à fait raisonnable et non discriminatoire en matière d'étiquetage qui permet d'établir la distinction entre deux indications géographiques homonymes.

131. De l'avis des CE, le Groupe spécial devrait s'opposer à cette tentative de créer deux poids deux mesures pour les Membres de l'OMC, et en conséquence, rejeter l'allégation.

2. La mesure serait justifiée au titre de l'article XX d) du GATT

132. À un niveau subsidiaire, les CE considèrent que si le Groupe spécial devait constater que le Règlement n° 2081/92 entraîne effectivement un traitement moins favorable des produits étrangers du fait qu'il prescrit l'existence de structures de contrôle, la transmission et vérification des demandes par le gouvernement du pays tiers, et l'indication du pays d'origine pour les indications géographiques homonymes, ce traitement moins favorable serait justifié au titre de l'article XX d) du GATT.

133. Dans leurs deuxièmes communications, les plaignants ont fait valoir que les CE n'avaient pas montré que les incompatibilités alléguées seraient justifiées au titre de l'article XX d) du GATT.⁹⁶ Cependant, dans leur deuxième communication, les CE ont énoncé en détail pourquoi la prescription relative aux structures de contrôle, la prescription relative à la transmission et vérification des demandes par le gouvernement du pays tiers, et l'indication du pays d'origine pour les indications géographiques homonymes, étaient nécessaires pour garantir la conformité avec le Règlement n° 2081/92.⁹⁷

134. Les États-Unis et l'Australie n'ont pas jusqu'à présent réfuté ces arguments des CE. Ils n'ont pas non plus montré que la mesure des CE est appliquée de façon à constituer une discrimination arbitraire ou injustifiable entre les pays où les mêmes conditions existent, ou une restriction déguisée au commerce international.

135. Par conséquent, les mesures en question sont justifiées par l'article XX d) du GATT. En conséquence, les allégations correspondantes devraient être rejetées.

⁹⁵ Cf. pour les États-Unis, 19 CFR 134.11 (pièce n° 66 des CE); pour l'Australie, cf. la Loi sur le commerce (désignations commerciales) (pièce n° 67 des CE) et Règlement concernant le commerce (importations), règle 8 c) i) (pièce n° 68 des CE).

⁹⁶ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 100; deuxième communication écrite de l'Australie, paragraphe 181.

⁹⁷ Deuxième communication écrite des CE, paragraphes 228 à 242 (incorporant par référence les arguments formulés par les CE en réponse aux allégations au titre de la disposition de l'Accord sur les ADPIC relative au traitement national).

IV. LE RÈGLEMENT N° 2081/92 EST COMPATIBLE AVEC L'OBLIGATION D'ACCORDER LE TRAITEMENT DE LA NATION LA PLUS FAVORISÉE

136. Les CE en viennent maintenant aux allégations des États-Unis selon lesquelles le Règlement n° 2081/92 est incompatible avec l'obligation d'accorder le traitement de la nation la plus favorisée au titre de l'article 4 de l'Accord sur les ADPIC et de l'article I:1 du GATT.

A. ARTICLE 4 DE L'ACCORD SUR LES ADPIC

1. Allégation n° 16: Pour ce qui est des Membres de l'OMC qui ne sont pas membres des CE, les ressortissants des Membres de l'OMC qui remplissent les conditions de réciprocité et d'équivalence des CE obtiennent un traitement plus favorable que les ressortissants des Membres de l'OMC qui ne remplissent pas ces conditions

137. À l'origine, les États-Unis alléguaient que le Règlement n° 2081/92 était incompatible avec l'article 4 de l'Accord sur les ADPIC parce que les ressortissants des Membres de l'OMC qui remplissent les conditions de réciprocité et d'équivalence des CE obtiennent un traitement plus favorable que les ressortissants des Membres de l'OMC qui ne remplissent pas ces conditions.

138. Dans leur deuxième communication, les États-Unis ont élargi cette allégation, et ils font maintenant valoir que trois aspects distincts du Règlement n° 2081/92 constituent un manquement aux obligations d'accorder le traitement de la nation la plus favorisée, à savoir⁹⁸:

- l'application des conditions de "réciprocité et d'équivalence" (**allégation n° 16**);
- la prescription relative aux structures de contrôle (**allégation n° 16bis**);
- la prescription relative à la "participation substantielle" à l'administration et à l'observation du Règlement des CE (**allégation n° 16ter**).

139. Pour ce qui est de la première allégation, les CE ont déjà confirmé qu'elles n'appliquaient pas de conditions de réciprocité et d'équivalence aux autres Membres de l'OMC. Ne serait-ce que pour cette raison, l'allégation des États-Unis est sans fondement. En outre, les CE ont déjà indiqué que même si l'article 12, paragraphe 1, était applicable aux Membres de l'OMC, cette disposition énonçait simplement les conditions auxquelles pouvait s'appliquer le Règlement n° 2081/92, mais elle ne conférait aucun avantage au sens de l'article 4 de l'Accord sur les ADPIC. Enfin, les CE ont aussi indiqué que le Règlement n° 2081/92 n'établissait pas de discrimination sur la base de la nationalité.⁹⁹ Pour toutes ces raisons, cette allégation des États-Unis devrait être rejetée.

140. Pour ce qui est de l'allégation n° 16bis, les CE ont déjà indiqué dans le détail que la prescription relative aux structures de contrôle n'était pas l'"équivalence sous un autre nom", mais qu'elle s'appliquait plutôt par produit.¹⁰⁰ Cela veut dire que la question de savoir s'il existe des structures de contrôle appropriées doit être évaluée séparément pour chaque demande particulière. Il n'y a pas de règle qui laisserait supposer que pour certains pays, il serait automatiquement considéré qu'il existe des structures de contrôle, alors que pour d'autres pays il serait considéré qu'il n'en existe pas.

⁹⁸ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 104.

⁹⁹ Cf. première communication écrite des CE, paragraphes 228 et suivants; deuxième communication écrite des CE, paragraphes 245 et suivants.

¹⁰⁰ Deuxième communication écrite des CE, paragraphes 96 et suivants; paragraphes 54 et suivants, ci-dessus.

141. Cela ne vaut pas seulement pour les demandes de pays tiers, mais aussi pour les demandes provenant des CE. En fait, chaque demande doit comprendre la mention de l'organisme de contrôle compétent.¹⁰¹ Si aucun organisme de contrôle n'est mentionné, ou si l'organisme de contrôle mentionné n'est pas conforme aux prescriptions de l'article 10 du Règlement n° 2081/92, l'indication géographique ne peut pas être enregistrée. La prescription relative aux structures de contrôle est donc appliquée de façon tout à fait non discriminatoire. Elle n'entraîne pas de discrimination ni sur la base de la nationalité ni sur la base de l'origine du produit. En conséquence, l'allégation n° 16 devrait être rejetée.

142. Pour ce qui est de l'allégation n° 16^{ter}, qui est nouvellement formulée par les États-Unis, les mêmes objections s'appliquent essentiellement. Il n'y a pas de règle dans le Règlement n° 2081/92 qui déterminerait quels Membres de l'OMC peuvent transmettre et vérifier des demandes d'enregistrement et lesquels ne le peuvent pas. En fait, ce n'est même pas ce qu'allèguent les États-Unis, qui font plutôt valoir que certains Membres de l'OMC "ne sont peut-être pas en mesure d'engager des poursuites" pour ce qui est des demandes d'enregistrement, alors que d'autres le sont peut-être.¹⁰² Cet argument n'est pas fondé. Le Règlement ne prescrit rien qui ne relèverait pas de la compétence d'un Membre de l'OMC dont le gouvernement assumerait des fonctions normales.

143. En réalité, et certainement en ce qui concerne les États-Unis eux-mêmes, ce n'est pas une question de capacité, mais de volonté. Les États-Unis ont clairement indiqué qu'ils n'étaient pas disposés à coopérer à la procédure d'enregistrement au titre du Règlement n° 2081/92. Mais ce n'est pas un choix qui est attribuable aux CE. En conséquence, l'allégation n° 16^{ter} devrait de la même manière être rejetée.

2. Allégation n° 17: Au titre du Règlement n° 2081/92, un État membre des CE accorde aux ressortissants des autres États membres des CE un traitement plus favorable que celui qu'il accorde aux ressortissants des Membres de l'OMC qui ne sont pas membres des CE

144. Les États-Unis ont allégué qu'au titre du Règlement n° 2081/92, un État membre des CE accordait aux ressortissants des autres États membres des CE un traitement plus favorable que celui qu'il accordait aux ressortissants des Membres de l'OMC qui n'étaient pas membres des CE.

145. Dans leur communication écrite, les CE ont déjà expliqué pour quelle raison cette allégation était sans fondement.¹⁰³ En particulier, les CE sont un Membre originel de l'OMC. Les mesures avec lesquelles les CE harmonisent le droit sur le territoire de la Communauté européenne ne sont pas des mesures au moyen desquelles les États membres s'accordent "mutuellement" des avantages. Comme le Règlement n° 2081/92 est une mesure communautaire, les États-Unis ont correctement déposé le présent recours contre les CE, et non contre leurs États membres.

146. Bien que cela semble évident, dans leur deuxième communication, les États-Unis persistent à présenter leurs arguments fallacieux. Ils font valoir en particulier que le mandat du Groupe spécial comprend aussi les "mesures de mise en œuvre et d'exécution y relatives", y compris les mesures prises par les États membres. Sur cette base, les États-Unis demandent au Groupe spécial d'"examiner" si les mesures des États membres des CE sont conformes aux obligations NPF.

¹⁰¹ Cf. les exemples de demandes reproduites dans les pièces n° 51 à 54 des CE, et dans la pièce n° 56 des CE.

¹⁰² Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 107.

¹⁰³ Première communication écrite des CE, paragraphes 249 et suivants; deuxième communication écrite des CE, paragraphes 252 et suivants.

147. Tout d'abord, les CE tiennent à faire observer que les États-Unis n'ont pas indiqué de quelles mesures des États membres ils parlaient, et de quelle manière ces mesures étaient censées constituer un manquement à des obligations contractées dans le cadre de l'OMC. En conséquence, les États-Unis n'ont pas fourni des éléments de preuve suffisants pour établir l'existence d'un manquement.

148. Par ailleurs, les CE tiennent à faire observer que le présent différend concerne des mesures adoptées par les CE. Le fait que, comme cela est le cas dans de nombreux domaines du droit des CE, les États membres des CE assument certaines responsabilités dans l'exécution du Règlement n° 2081/92 n'est pas pertinent. Les CE ne font généralement pas exécuter leurs lois par l'intermédiaire d'autorités au niveau communautaire; elles recourent plutôt aux autorités des États membres qui, dans une telle situation, agissent *de facto* en tant qu'organes des Communautés et pour lesquelles les Communautés seraient responsables au regard du droit de l'OMC et du droit international en général. Dans ce contexte, il est aussi intéressant de relever que la Cour de justice européenne a confirmé la compétence des CE pour un accord relevant de la politique commerciale commune tout en confirmant qu'"il import[ait] peu que les obligations et les charges financières inhérentes à l'exécution de l'accord envisagé incombaient directement aux États membres".¹⁰⁴

149. En conséquence, lorsque les États membres prennent des mesures pour faire exécuter le droit communautaire, ces mesures découlent du droit communautaire, elles relèvent de la compétence des Communautés, et ce sont les Communautés qui en sont responsables et non les États membres. Par conséquent, de telles mesures ne sauraient être considérées comme étant des mesures représentant l'octroi d'un avantage par un Membre de l'OMC à un autre, ni comme des mesures permettant à d'autres Membres de l'OMC de "se soustraire aux obligations NPF". En outre, le fait que les obligations d'accorder le traitement NPF ne s'appliquent pas ne veut pas dire que d'autres obligations contractées dans le cadre de l'OMC, et en particulier les obligations de traitement national, deviendraient inapplicables.

150. Les CE tiennent aussi à faire observer que cette allégation des États-Unis n'a en fait rien à voir avec la protection des indications géographiques, mais qu'elle est d'un caractère horizontal. Les CE ont adopté des dizaines de milliers de lois d'harmonisation du droit au sein des Communautés européennes. Si les États-Unis avaient raison, on serait alors en droit de supposer que l'ensemble du droit des CE devrait s'appliquer aux États-Unis, et de fait à tout autre Membre de l'OMC. Ce n'est pas possible, et à la connaissance des CE, aucun autre Membre n'a jamais formulé une allégation similaire.

151. Pour clore ce point, cette allégation est une tentative irréfléchie de porter atteinte à l'intégrité du système juridique des CE, et le Groupe spécial devrait la rejeter en tant que telle.

B. ALLÉGATION N° 18: EN RAISON DE LA SUBORDINATION DE L'ENREGISTREMENT DES INDICATIONS GÉOGRAPHIQUES DE PAYS TIERS À DES CONDITIONS DE RÉCIPROCITÉ ET D'ÉQUIVALENCE, LA MESURE DES CE EST INCOMPATIBLE AVEC L'OBLIGATION D'ACCORDER LE TRAITEMENT DE LA NATION LA PLUS FAVORISÉE QUI EST ÉNONCÉE À L'ARTICLE I:1 DU GATT

152. Les États-Unis ont fait valoir qu'en raison de la subordination de l'enregistrement des indications géographiques de pays tiers à des conditions de réciprocité et d'équivalence, la mesure des CE était incompatible avec l'obligation d'accorder le traitement de la nation la plus favorisée qui était énoncée à l'article I:1 du GATT.

¹⁰⁴ Avis 1/75, *Norme pour les dépenses locales*, Rec. 1975, page 1355 (pièce n° 69 des CE).

153. Ainsi que l'ont déjà dit les CE dans leur communication écrite, le Règlement n° 2081/92 n'est pas incompatible avec l'article I:1.¹⁰⁵ Dans leur deuxième communication, les États-Unis n'ont formulé aucun argument spécifique au sujet de l'article I:1 du GATT, mais ils ont simplement fait référence à leurs arguments concernant l'article 4 de l'Accord sur les ADPIC.¹⁰⁶ En conséquence, les CE peuvent aussi faire référence aux arguments qu'elles ont formulés précédemment pour répondre à l'allégation des États-Unis au titre de l'article 4 de l'Accord sur les ADPIC.¹⁰⁷ Par conséquent, l'allégation devrait être rejetée.

V. LE RÈGLEMENT N° 2081/92 NE DIMINUE PAS LA PROTECTION JURIDIQUE DES MARQUES

154. Dans cette section de notre déclaration, nous nous pencherons sur les allégations formulées par les plaignants au titre de l'article 16:1 de l'Accord sur les ADPIC et, en particulier, sur leurs allégations concernant la question de la "coexistence". Les plaignants n'ont avancé aucun nouvel argument au sujet de leurs autres allégations dans les communications qu'ils ont présentées à titre de réfutation. Les CE font référence à ce sujet aux communications précédentes qu'elles ont présentées au Groupe spécial.

A. ALLÉGATION N° 19: L'ARTICLE 14, PARAGRAPHE 2, DU RÈGLEMENT N° 2081/92 EST INCOMPATIBLE AVEC L'ARTICLE 16:1 DE L'ACCORD SUR LES ADPIC PARCE QU'IL AUTORISE LA COEXISTENCE D'INDICATIONS GÉOGRAPHIQUES ET DE MARQUES ENREGISTRÉES ANTÉRIEUREMENT

1. Article 14, paragraphe 3, du Règlement n° 2081/92

155. Les CE ont montré que la coexistence d'indications géographiques et de marques antérieures que prévoit l'article 14, paragraphe 2, du Règlement n° 2081/92 ne serait pas incompatible avec l'article 16:1 de l'Accord sur les ADPIC, même si l'interprétation que donnent les plaignants de cette disposition, et de sa relation avec la section 3 de la Partie II, était correcte:

- premièrement, les critères relatifs à l'enregistrabilité des marques limitent *a priori* la possibilité de conflits entre des indications géographiques et des marques antérieures;
- deuxièmement, dans la mesure où pareil conflit surgit, l'article 14, paragraphe 3, du Règlement n° 2081/92 donne aux titulaires des marques les moyens nécessaires pour s'opposer à l'enregistrement de *toute* indication géographique prêtant à confusion ou pour invalider un tel enregistrement;
- enfin, les dispositions du Règlement n° 2081/92, de même que d'autres dispositions de la législation des CE et les lois sur la concurrence déloyale des États membres, donnent les moyens nécessaires pour faire en sorte que, dans la pratique, les indications géographiques enregistrées ne soient pas utilisées de manière à créer de la confusion.

¹⁰⁵ Deuxième communication écrite des CE, paragraphe 259.

¹⁰⁶ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 114 et 115.

¹⁰⁷ Il ne ressort pas clairement de leur deuxième communication si les États-Unis considèrent aussi que la prescription relative aux procédures de contrôle et à la transmission et vérification des demandes par le gouvernement du pays d'origine de l'indication géographique constitue une violation de l'article I:1 du GATT. Dans la mesure où les États-Unis formulent une telle allégation, les CE peuvent faire référence à leur réponse aux allégations formulées au titre de l'article 4 de l'Accord sur les ADPIC. Par ailleurs, à titre subsidiaire, les CE considéreraient aussi que ces mesures seraient justifiées par l'article XX d) du GATT, conformément à ce qui a déjà été dit en réponse aux allégations formulées au titre de l'article III:4 du GATT.

a) Enregistrabilité des noms géographiques en tant que marques

156. Les CE ont exposé dans le détail les critères relatifs à l'enregistrabilité des marques parce qu'ils définissent le contexte juridique dans lequel doit être appliqué l'article 14, paragraphe 3. La compréhension appropriée de ces critères est donc essentielle pour interpréter correctement l'article 14, paragraphe 3.

157. Contrairement aux affirmations des plaignants, les CE n'ont jamais dit que "les marques enregistrées valides ne [pouvaient] pas contenir certains éléments géographiques".¹⁰⁸ De fait, si c'était le cas, il n'aurait pas été nécessaire d'inclure l'article 14, paragraphe 3, dans le Règlement n° 2081/92. Les CE ont plutôt expliqué qu'au titre du droit des marques des CE, les termes qui sont recevables en tant qu'indications géographiques, ou qui pourraient raisonnablement l'être dans le futur, ne pouvaient pas être valablement enregistrés en tant que marques à moins qu'ils n'aient acquis un caractère distinctif (un "sens secondaire") par l'usage. D'où la référence expresse qui est faite à l'article 14, paragraphe 3, aux critères qui sont pertinents pour mesurer un tel caractère distinctif acquis par l'usage.

158. Les faits corroborent la position des CE. Ni les plaignants ni les tierces parties n'ont pu même identifier une seule indication géographique, parmi les plus de 600 enregistrées par les CE, qui crée un risque de confusion avec une marque antérieure. Les États-Unis citent plutôt des exemples hypothétiques concernant le fromage de la Lune et les produits tropicaux du Portugal.

159. L'Australie fait valoir que les critères relatifs à l'enregistrabilité de la Directive sur les marques ne s'appliquaient pas aux marques enregistrées avant l'adoption de la Directive.¹⁰⁹ L'Australie n'a pas tenu compte du fait qu'aux termes de la Directive sur les marques, les motifs de refus d'un enregistrement sont aussi des motifs d'invalidation de marques existantes, y compris des marques antérieures à la Directive, à moins que les États membres n'en aient disposé autrement. Par ailleurs, la Directive sur les marques n'était pas particulièrement novatrice sur ce point. Avant son adoption, les lois sur les marques des États membres prévoyaient déjà des critères d'enregistrabilité similaires, tout comme les lois de la plupart des autres pays, y compris ceux des plaignants.

160. Pour leur part, les États-Unis font valoir que le raisonnement des CE ne s'appliquerait pas aux indications géographiques enregistrées qui ne consistent pas en un nom de lieu.¹¹⁰ Les États-Unis ont tort. La Directive sur les marques interdit l'enregistrement de marques qui sont composées "de signes ou d'indications pouvant servir, dans le commerce, pour désigner ... la provenance géographique".¹¹¹ Des termes tels que "Feta" ou "Reblochon" font office d'indications indirectes de la provenance et, par conséquent, répondent à cette description même s'il ne s'agit pas de noms de lieu. Quoi qu'il en soit, la Directive sur les marques interdit aussi l'enregistrement de termes qui servent à désigner l'"espèce", la "qualité" ou d'"autres caractéristiques" des produits.¹¹²

b) Les plaignants ont interprété de manière erronée l'article 14, paragraphe 3

161. Les CE ont montré que, loin d'être la seule interprétation de l'article 14, paragraphe 3, la lecture que donnent les plaignants de cette disposition n'était pas étayée par le sens ordinaire de ses termes. En outre, l'interprétation des plaignants n'est ni raisonnable ni réalisable dans la pratique, et ne peut pas être conciliée avec les termes d'autres dispositions du Règlement n° 2081/92.

¹⁰⁸ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 169.

¹⁰⁹ Deuxième communication écrite de l'Australie, paragraphe 91.

¹¹⁰ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 168.

¹¹¹ Cf. article 3, paragraphe 1, alinéa c, de la Directive sur les marques.

¹¹² *Ibid.*

162. L'Australie affirme que "l'expression "de nature à induire en erreur" établit un critère en matière de preuve qui est plus strict que l'expression "prêtant à confusion"". ¹¹³ Cela pourrait tout au plus être considéré comme une lecture possible de l'expression "de nature à induire en erreur". Mais l'Australie n'a pas prouvé que l'interprétation que donnent les CE de l'expression "de nature à induire en erreur" est moins raisonnable, ou qu'il est impossible d'interpréter l'expression "de nature à induire en erreur" conformément à l'article 16:1. En fait, l'interprétation de l'Australie ne passe même pas le test du dictionnaire. Ainsi que l'a reconnu l'Australie, l'un des sens ordinaires de l'expression "de nature à induire en erreur" est "prêtant à confusion". ¹¹⁴ Il en est de même des versions en d'autres langues du libellé du Règlement n° 2081/92. Par exemple, l'expression "de nature à induire en erreur" a été rendue par "inducir a error" dans la version en langue espagnole du Règlement. Selon le Diccionario de la Real Academia Española, l'un des sens ordinaires du terme "error" est "equivocación, confusión". ¹¹⁵ Par ailleurs, la lecture que donnent les CE de l'expression "de nature à induire en erreur" est étayée par le contexte de l'article 7, paragraphe 5, point b), du Règlement n° 2081/92, qui dispose que la Commission décide des oppositions en tenant compte des "risques de confusion".

163. Pour leur part, les États-Unis persistent à s'en tenir à leur théorie erronée selon laquelle l'article 14, paragraphe 3, s'applique uniquement en ce qui concerne un certain sous-ensemble de marques. Mais ce n'est pas ce que dit l'article 14, paragraphe 3. L'article 14, paragraphe 3, ne dit pas que l'enregistrement sera refusé lorsqu'il prête à confusion avec une marque à *condition* qu'il ait été fait usage d'une telle marque pendant longtemps et à *condition* que cette marque jouisse d'une renommée et d'une notoriété considérables. L'article 14, paragraphe 3, dit plutôt que l'enregistrement sera refusé lorsque la dénomination envisagée serait de nature à induire en erreur "*compte tenu de la renommée d'une marque, de sa notoriété et de la durée de son usage*". Ainsi, la durée de l'usage et la renommée/notoriété ne sont pas des "conditions préalables minimales" de l'application de l'article 14, paragraphe 3. Ce sont des critères permettant de déterminer si l'indication géographique est de nature à induire en erreur. Tel qu'indiqué, l'article 14, paragraphe 3, mentionne expressément ces critères parce qu'ils seront particulièrement pertinents, étant donné que les termes géographiques n'ont fondamentalement pas de caractère distinctif en tant que marques.

164. Les États-Unis notent que l'article 6*bis* de la Convention de Paris et l'article 16:2 et 16:3 de l'Accord sur les ADPIC confèrent une protection additionnelle aux marques "notoirement connues" ainsi qu'il est convenu de les appeler et que la renommée, la notoriété et la durée de l'usage sont des "facteurs" généralement utilisés pour établir si une marque peut être qualifiée de "notoirement connue". ¹¹⁶ Mais il ne s'ensuit pas logiquement que ces facteurs sont pertinents *seulement* en tant que "conditions préalables minimales" de l'application des dispositions en question. La durée de l'usage et la renommée/notoriété sont des critères pertinents pour évaluer le risque de confusion avec *toute* marque. En particulier, indépendamment de la question de savoir si une marque possède une renommée/notoriété suffisante pour pouvoir être qualifiée de marque "notoirement connue" au titre de l'article 6*bis* de la Convention de Paris, sa renommée/notoriété (ou l'absence de celle-ci) sera aussi pertinente aux fins d'établir l'existence d'un risque de confusion avec l'usage d'un signe pour des produits similaires au titre de l'article 16:1.

165. Les États-Unis font aussi référence¹¹⁷ aux dispositions de la Directive sur les marques et du Règlement sur la marque communautaire "visant à prévenir l'affaiblissement du caractère distinctif des marques", qui confèrent une protection à une marque, malgré l'absence de similitude entre les produits considérés, "lorsqu'elle [la marque] jouit d'une renommée". Dans le contexte de ces

¹¹³ Deuxième communication écrite de l'Australie, paragraphe 104.

¹¹⁴ Deuxième communication écrite de l'Australie, paragraphe 104.

¹¹⁵ Diccionario de la Real Academia Española, 20^{ème} édition, 1984 (pièce n° 70 des CE).

¹¹⁶ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 146.

¹¹⁷ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 150.

dispositions, la "renommée" opère comme une "condition préalable minimale". Mais là encore, cela ne veut pas dire qu'aux termes du droit des marques des CE, la renommée est pertinente seulement à cette fin. Cela ne veut pas dire non plus que le niveau relativement élevé de la renommée que prescrivent la Cour de justice européenne¹¹⁸ et l'OHMI¹¹⁹ lorsqu'ils appliquent ces dispositions peut être étendu à l'article 14, paragraphe 3. Ce critère est lié à la protection étendue que permettent les dispositions "visant à prévenir l'affaiblissement du caractère distinctif des marques" et il ne serait pas justifié dans une situation où il serait fait usage de signes pour des produits similaires.

166. Le dixième considérant de la Directive sur les marques dit que l'appréciation du risque de confusion

dépend de nombreux facteurs et notamment de la connaissance de la marque sur le marché, de l'association qui peut en être faite avec le signe utilisé ou enregistré, du degré de similitude entre la marque et le signe et entre les produits ou services désignés.

167. Interprétant l'article 4, paragraphe 1, point b), de la Directive sur les marques, qui est l'équivalent de l'article 16:1, la Cour de justice européenne a dit ce qui suit¹²⁰:

... le risque de confusion est d'autant plus élevé que le caractère distinctif de la marque antérieure s'avère important ... Donc, comme la protection d'une marque enregistrée dépend, selon l'article 4, paragraphe 1, sous b), de la directive, de l'existence d'un risque de confusion, les marques qui ont un caractère distinctif élevé, soit intrinsèquement, soit en raison de la *connaissance* de celles-ci sur le marché, jouissent d'une protection plus étendue que celles dont le caractère distinctif est moindre.

168. Cela confirme qu'en plus d'être une "condition préalable minimale" pour l'application de certaines dispositions accordant des protections additionnelles à des marques de grande renommée, la renommée est aussi un critère général d'appréciation du risque de confusion avec *toute* marque.

169. Le droit des marques des CE n'est d'aucune façon unique à cet égard.¹²¹ La plupart des autres Membres appliquent des critères similaires.¹²² Aux États-Unis, les facteurs à examiner pour

¹¹⁸ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 151.

¹¹⁹ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 152.

¹²⁰ Affaire C-39/97, *Canon Kabushiki Kaisha contre Metro Goldwyn-Mayer Inc.*, Rec. 1998, page I-5507, paragraphe 18 (pièce n° 71 des CE). Pas d'italique dans l'original.

¹²¹ Selon le Manuel de l'OMPI:

Si la marque à laquelle il est porté atteinte est utilisée, l'étendue de l'usage peut être un critère déterminant au moment d'apprécier si la similitude est telle qu'il y a un risque de confusion. Un usage intensif accroît le caractère distinctif de la marque et les risques de confusion avec des marques notoires sont plus grands si la similitude des produits sur lesquels la marque incriminée est utilisée est moindre ou si la similitude des marques est moins manifeste.

OMPI, *Introduction au droit et à la pratique en matière de marques, Notions fondamentales, Manuel de formation de l'OMPI*, Genève 1993, 2^{ème} éd., point 6.2.3 *in fine* (pièce n° 72 des CE).

Le Manuel de l'OMPI établit une distinction entre la pertinence de l'usage intensif en tant que facteur déterminant au moment d'apprécier si la similitude est telle qu'il y a un risque de confusion et la protection dépassant la notion de similitude comme source de confusion qui est accordée aux marques notoires. (*Ibid.*, point 6.2.4).

¹²² Par exemple, l'article 6 5) de la Loi sur les marques de commerce du Canada (pièce n° 73 des CE) dispose ce qui suit (pas d'italique dans l'original):

déterminer le risque de confusion dans les poursuites engagées pour atteinte portée à des droits comprennent la "force", comme on l'appelle, de la marque.¹²³ Les marques qui consistent en des termes descriptifs, tels que des noms de lieux, sont réputées être fondamentalement "faibles" et ne sont protégées que dans la mesure où est prouvée l'existence d'un "sens secondaire".¹²⁴ Pour sa part, le sens secondaire est mesuré selon des critères tels que la renommée, la notoriété et la durée de l'usage.¹²⁵

170. Les références que font les États-Unis au Règlement communautaire sur les vins sont encore moins pertinentes.¹²⁶ Ce règlement prouve en fait le contraire. Les différences entre l'article 14, paragraphe 3, et la disposition correspondante du Règlement sur les vins mettent en évidence que les autorités des CE entendaient appliquer une règle différente dans le contexte du Règlement n° 2081/92.

171. Les États-Unis allèguent que l'interprétation que donnent les CE de l'article 14, paragraphe 3, est nouvelle et vient contredire les positions précédentes des CE. Compte tenu du ton sur lequel est portée cette accusation, on s'attendrait que les États-Unis possèdent des éléments de preuve convaincants pour l'étayer. Or ce n'est pas le cas.

172. Les États-Unis citent trois éléments de "preuve":

- Le premier élément de preuve est une diapositive figurant dans une présentation promotionnelle faite à Tokyo par un fonctionnaire de niveau inférieur de la Commission, qui, pour des raisons pédagogiques, décrivait les prescriptions de l'article 14, paragraphe 3, avec une simplification extrême. Il va sans dire que cette diapositive n'a aucune valeur juridique.
- Le deuxième élément de preuve est un extrait du Guide du Règlement n° 2081/92 de la Commission des CE.¹²⁷ Le passage en question reprend toutefois *in extenso* le libellé de l'article 14, paragraphe 3, et n'étaye donc pas l'interprétation des États-Unis. Les États-Unis font grand cas du fait que ce passage décrit l'article 14, paragraphe 3, comme étant "la seule circonstance" où une "marque en conflit" (c'est-à-dire une marque qui crée l'une des situations mentionnées à l'article 13, paragraphe 1) empêche l'enregistrement de l'indication géographique. L'interprétation des CE n'est toutefois pas contradictoire. Indépendamment du point de savoir quelle est l'interprétation correcte de l'article 14, paragraphe 3, il ne fait aucun doute que la situation à laquelle

En décidant si des marques de commerce ou des noms commerciaux créent de la confusion, le tribunal ou le registraire, selon le cas, tient compte de toutes les circonstances de l'espèce, y compris: a) le caractère distinctif inhérent des marques de commerce ou noms commerciaux, et la mesure dans laquelle ils sont devenus connus; b) la période pendant laquelle les marques de commerce ou noms commerciaux ont été en usage; c) le genre de marchandises, services ou entreprises; d) la nature du commerce; e) le degré de ressemblance entre les marques de commerce ou les noms commerciaux dans la présentation ou le son, ou dans les idées qu'ils suggèrent.

¹²³ Voir, par exemple, *Polaroid Corp. contre Polarad Elect. Corp.*, 287 F.2d 492 (2d Cir.) cert. denied, 368 U.S. 820 (1961) (pièce n° 74 des CE); *E.I. DuPont DeNemours & Co. Application of*, 476 F.2d 1357 (Cust. & Pat. App.1973), 261 (pièce n° 75 des CE).

¹²⁴ Voir, par exemple, *AMF Inc. contre Sleekcraft Boats*, 5499 F.2d 341 (9th Cir. 1979) (pièce n° 76 des CE).

¹²⁵ Voir, par exemple, *Zatarian's, Inc. contre Oak Grove Smokehouse, Inc.*, 698 F.2d 786 (5th Cir. 1983) (pièce n° 77 des CE).

¹²⁶ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 152.

¹²⁷ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 155, faisant référence à la pièce n° 24 des États-Unis.

il est fait référence à cet article est la "seule circonstance" où l'enregistrement d'une indication géographique doit être refusé. La référence faite aux "autres cas" dans le passage cité par les États-Unis est une allusion aux autres situations mentionnées à l'article 13, paragraphe 1, où une marque "est en conflit" avec une indication géographique.

- Le troisième élément de preuve est un exposé des "motifs ministériels" accompagnant l'article 45 de la Loi sur la protection des marques et des indications géographiques de la Hongrie.¹²⁸ Contrairement à ce que disent les États-Unis, cette disposition ne met pas en œuvre le Règlement n° 2081/92, qui, puisqu'il s'agit d'un règlement directement applicable, n'a pas besoin d'être mis en œuvre par les États membres, et en fait ne doit pas l'être. La disposition en question s'applique aux produits non visés par le Règlement n° 2081/92, pour lesquels les États membres ont toujours compétence pour adopter leurs propres règles. Les CE jugent plutôt étrange que les États-Unis considèrent que l'interprétation d'un règlement des CE faite par un ministre d'un État membre pour expliquer une modification apportée à une loi de cet État membre qui, à cet égard, ne met pas en œuvre le droit des CE, fait plus autorité que l'interprétation qu'ont donnée les autorités des CE d'un règlement communautaire qui a été rédigé et adopté par ces mêmes autorités et que celles-ci ont interprété et appliqué pendant plus de 15 ans avant l'adhésion de la Hongrie aux CE. Mais bien entendu, il ne faudrait pas oublier que les États-Unis partent du principe que les autorités des CE sont le seul gouvernement au monde qui n'a droit à aucune déférence de la part des groupes spéciaux.¹²⁹

173. Les CE ont indiqué que l'interprétation que donnent les États-Unis de l'article 14, paragraphe 3, produirait un résultat que l'on ne saurait concilier avec les termes d'autres dispositions du Règlement n° 2081/92 et, en particulier, avec l'article 7, paragraphe 4.¹³⁰ Les États-Unis répondent en faisant observer que les deux dispositions s'appliquent de manière cumulative.¹³¹ Mais cette observation n'explique toujours pas pourquoi l'article 7, paragraphe 4, autorise les oppositions à l'égard de *toute* marque, et non simplement à l'égard des marques "notoirement connues". Il serait vain de s'appuyer sur certains motifs pour juger une opposition recevable si, de toute façon, le rejet de l'opposition pour de tels motifs n'était pas possible. Les États-Unis n'ont rien à répondre à cela.

c) L'article 14, paragraphe 3, confère des droits exécutifs aux titulaires de marques

174. Les États-Unis font valoir que, même si la lecture que donnent les CE de l'article 14, paragraphe 3, était correcte, cette disposition "autorise simplement les CE à refuser l'enregistrement d'une IG"¹³², mais n'accorde pas de droits aux titulaires de marques.¹³³

175. Les États-Unis font erreur une fois de plus. Pour appliquer l'article 14, paragraphe 3, les autorités des CE disposent d'une marge d'appréciation afin d'évaluer les faits pertinents. Mais une fois qu'elles ont déterminé, en fait, qu'une indication géographique envisagée serait de nature à induire en

¹²⁸ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 148.

¹²⁹ Réponse des États-Unis à la question n° 1 posée par le Groupe spécial, paragraphe 8 et paragraphe 18.

¹³⁰ L'article 12*ter*, paragraphe 3, et l'article 12*quinqüies*, paragraphe 2, disposent, respectivement, que les critères énoncés à l'article 7, paragraphe 4, s'appliquent aussi à la recevabilité des oppositions à l'enregistrement d'indications géographiques et des oppositions provenant de l'extérieur des CE à l'enregistrement d'indications géographiques des CE.

¹³¹ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 161.

¹³² Première déclaration orale des États-Unis, paragraphe 54. Voir aussi les réponses des États-Unis aux questions n° 14 (paragraphe 41) et 67 (paragraphe 87) posées par le Groupe spécial.

¹³³ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 136.

erreur, elles ne sont pas simplement autorisées à refuser l'enregistrement de cette indication géographique, mais sont plutôt tenues de le faire.

176. En outre, l'article 14, paragraphe 3, confère aux titulaires de marques des droits exécutoires par voie judiciaire.

177. Conformément à l'article 230 du Traité des CE, si le titulaire d'une marque peut montrer qu'il est directement et individuellement concerné par la décision d'enregistrer une indication géographique, il peut engager une action en annulation devant la Cour de justice européenne pour faire annuler cette décision au motif qu'elle est incompatible avec l'article 14, paragraphe 3, du Règlement n° 2081/92.

178. Quoi qu'il en soit, les titulaires de marques peuvent invoquer l'invalidité de l'enregistrement d'une indication géographique devant les tribunaux des États membres conformément à la procédure prévue à l'article 234 du Traité des CE. Par exemple, le titulaire d'une marque pourrait engager une procédure pour atteinte portée à ses droits au titre du Règlement sur la marque communautaire et/ou du droit des marques d'un État membre à l'encontre de l'utilisateur d'une indication géographique enregistrée et faire valoir que l'enregistrement de l'indication géographique est invalide parce qu'il est incompatible avec l'article 14, paragraphe 3, du Règlement n° 2081/92. Le tribunal national devrait alors demander à la Cour de justice européenne une décision préliminaire sur la validité de l'enregistrement. Cette décision aurait force exécutoire pour le tribunal national. Contrairement à l'action en annulation, il n'y a pas de limite de temps pour demander une décision préliminaire.¹³⁴

179. L'Australie a dit que les décisions d'enregistrer une indication géographique au titre du Règlement n° 2081/92 n'étaient soumises à révision judiciaire que "sur des points de droit".¹³⁵ Cela est faux. La Cour de justice européenne peut réviser non seulement les points de droit, mais également l'évaluation des faits faite par les autorités chargées de l'enregistrement, tant dans le cadre des actions en annulation au titre de l'article 230 du Traité des CE que dans le contexte d'une décision préliminaire sur la validité de l'enregistrement au titre de l'article 234 du Traité des CE.

d) Le droit des CE prévoit les moyens permettant d'empêcher les utilisations prêtant à confusion d'une indication géographique enregistrée

180. Les États-Unis font ensuite valoir que, même si l'article 14, paragraphe 3, empêche l'enregistrement d'indications géographiques prêtant à confusion, il ne prévoit pas les moyens permettant d'empêcher l'utilisation subséquente d'une indication géographique enregistrée d'une manière qui crée de la confusion.

181. Les États-Unis demandent aux CE de prévoir un recours contre l'utilisation d'une indication géographique enregistrée qui n'est pas prescrit par l'article 16:1 et que peu de Membres, s'il en est, prévoient contre l'usage d'une marque enregistrée. L'enregistrement d'une marque confère un droit de faire usage de ce signe.¹³⁶ Pour cette raison, dans la plupart des juridictions, le titulaire d'une marque

¹³⁴ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 138.

¹³⁵ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 152.

¹³⁶ Par exemple, l'article 122 de la Loi de 1995 sur les marques de l'Australie (pièce n° 7 des CE) dispose ce qui suit:

Nonobstant les dispositions de l'article 120, une personne ne contrefait pas une marque enregistrée [...] e) en exerçant un droit d'utiliser une marque qui lui a été conféré en vertu de la présente loi.

L'article 120 définit quand il est réputé y avoir contrefaçon d'une marque (pièce n° 78 des CE). L'article 23 de la Loi sur les marques de l'Australie (pièce n° 79 des CE) précise en outre ce qui suit:

ne peut pas empêcher le titulaire d'une autre marque enregistrée de faire usage du signe visé par l'enregistrement à moins de demander et d'obtenir d'abord l'annulation, l'invalidation ou la révocation de cet enregistrement.¹³⁷ En vertu du droit des CE, la relation entre les marques et les indications géographiques enregistrées repose sur le même principe. Le titulaire d'une marque ne peut pas empêcher les détenteurs de droits sur une indication géographique enregistrée d'utiliser la dénomination enregistrée au motif que cette dénomination prête à confusion. Ainsi que nous venons de l'expliquer, le titulaire d'une marque a le droit de demander une décision judiciaire pour que soit déclaré invalide l'enregistrement de l'indication géographique pour ces motifs.

182. Les États-Unis soutiennent que, dans la pratique, des questions peuvent se poser quant à savoir ce que recouvre la notion de "dénomination enregistrée". Il peut toutefois se poser le même type de questions en ce qui concerne le champ d'application de l'enregistrement d'une marque. Le fait qu'un signe particulier relève ou non du champ d'application d'un enregistrement particulier est une question factuelle que doivent trancher les tribunaux au cas par cas. Le présent Groupe spécial ne devrait pas, et de fait ne pourrait pas, se prononcer à ce sujet dans l'abstrait.

183. Les États-Unis font aussi valoir qu'une confusion pourrait résulter du fait que l'indication géographique est utilisée "de façons impossibles à prévoir, à la manière d'une marque, par exemple".¹³⁸ Cela témoigne de certaines idées préconçues sur la façon dont les marques et les indications géographiques devraient être utilisées, qui ne s'appuient sur aucune disposition de l'Accord sur les ADPIC et auxquelles ne souscrivent pas les CE. Par exemple, les CE ne sont pas d'accord pour dire que les "représentations illustrées" sur les emballages des quatre fromages des CE figurant dans la pièce n° 52 des États-Unis ("Esrom", "Bra", "Bitto" et "Tomme de Savoie") démontrent que les indications géographiques sont utilisées "à la manière d'une marque".¹³⁹ Elles démontrent plutôt que des marques et des indications géographiques peuvent être présentées d'une manière similaire. Pour dire que les indications géographiques sont utilisées "à la manière d'une marque", il faut supposer que les marques jouissent de la priorité dans l'utilisation de certains types ou styles de présentation.

184. Ce que les États-Unis qualifient d'utilisation "à la manière d'une marque" est, en fait, une façon légitime, ordinaire et prévisible d'utiliser une indication géographique, du moins dans les CE. Les consommateurs des CE connaissent bien l'utilisation des indications géographiques pour les denrées alimentaires. Ils leur attachent autant de valeur qu'aux marques, sinon plus, lorsqu'ils font leurs achats, et ils s'attendent à ce qu'elles soient utilisées, comme le disent les États-Unis, "à la manière d'une marque". Par exemple, les consommateurs italiens jugent probablement plus important que leur fromage soit du véritable "Bra" (plutôt que, par exemple, du "Bitto") que de savoir s'il a été fabriqué par la firme "Vittorio" ou par un autre fromager, sachant en particulier que les conditions d'utilisation de l'indication géographique garantissent que tous les fromages Bra possèdent des caractéristiques homogènes, quelle que soit leur marque. Pour effectuer l'évaluation prévue à l'article 14, paragraphe 3, les autorités des CE supposeront que l'indication géographique envisagée sera utilisée, comme le disent les États-Unis, "à la manière d'une marque". En conséquence, si les autorités des CE parviennent à la conclusion qu'une indication géographique n'est pas "de nature à induire en erreur", c'est parce qu'elles considèrent qu'une telle dénomination n'est pas "de nature à

Si des marques foncièrement identiques ou trompeusement similaires ont été enregistrées par plusieurs personnes (pour des produits ou des services identiques ou différents), le propriétaire inscrit de l'une quelconque de ces marques n'a pas le droit d'empêcher le propriétaire inscrit d'une autre de ces marques d'utiliser la marque en question sauf dans la mesure où le premier propriétaire cité est autorisé à le faire au titre de l'enregistrement de sa marque.

¹³⁷ Voir, par exemple, l'article 95 du Règlement sur la marque communautaire.

¹³⁸ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 131.

¹³⁹ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 133.

induire en erreur" même lorsqu'elle est utilisée, comme le disent les États-Unis, "à la manière d'une marque".

185. Enfin, les CE rappellent une fois de plus que bien que les détenteurs de droits sur une indication géographique aient le droit positif de faire usage du nom enregistré, cela ne veut pas dire qu'ils sont autorisés à en faire usage de n'importe quelle manière. Comme il a été expliqué¹⁴⁰, l'usage d'un nom enregistré en tant qu'indication géographique est visé par les dispositions généralement applicables de la Directive 2000/13 concernant l'étiquetage et la présentation des denrées alimentaires ainsi que la publicité faite à leur égard¹⁴¹, de la Directive 84/450 en matière de publicité trompeuse¹⁴² et des lois sur la concurrence déloyale des États membres.¹⁴³

2. Article 24:5 de l'Accord sur les ADPIC

a) La relation entre la section 3 de la Partie II et l'article 16:1

186. Les États-Unis ont fait valoir que "le Groupe spécial n'a[vait] même pas besoin d'examiner l'article 24:5 pour constater l'existence d'une violation de l'article 16:1, car l'article 24:5 constitu[ait] une exception à la protection des IG, et non à celle des marques".¹⁴⁴

187. Ainsi que nous l'avons montré, cet argument est spécieux. Il est vrai que l'article 24:5 limite la "protection des IG". Mais, pour leur part, les mesures prises pour mettre en œuvre la "protection des IG" au titre de la section 3 de la Partie II limitent la "protection des marques". Ainsi, en définissant la portée de la "protection des IG", l'article 24:5 définit simultanément la portée de la "protection des marques". Autrement dit, ainsi que l'a concédé l'Australie¹⁴⁵, pris conjointement avec d'autres dispositions de la section 3 de la Partie II, l'article 24:5 définit la ligne de démarcation entre le droit de protéger des indications géographiques et l'obligation de protéger des marques. La question dont est saisi le Groupe spécial est de déterminer si la coexistence prévue par le Règlement n° 2081/92 se situe à la ligne de démarcation définie par l'article 24:5.

188. Par ailleurs, l'article 16:1 doit être lu conjointement avec l'article 15:2. Conformément à cette disposition, les Membres ont le droit de refuser (et par voie de conséquence d'invalider) l'enregistrement d'une marque de fabrique ou de commerce pour divers motifs concernant la "forme" de la marque. Cependant, ce droit est limité par l'article 24:5, qui dispose que, pour mettre en œuvre la protection des indications géographiques, les Membres ne peuvent pas invalider une marque bénéficiant d'une clause d'antériorité "au motif que cette marque est identique ou similaire à une indication géographique". Comme l'article 24:5 limite le droit des Membres au titre de la section 2 de la Partie III d'invalider l'enregistrement de certaines marques, il peut, en même temps, limiter certaines des obligations découlant de l'enregistrement de telles marques au titre de cette section.

b) Le sens de "le droit de faire usage d'une marque de fabrique ou de commerce"

189. Il est maintenant clair que la question dont est saisi le Groupe spécial est l'interprétation de l'expression "le droit de faire usage d'une marque de fabrique ou de commerce". L'Australie et les États-Unis ont avancé des interprétations différentes et contradictoires de cette expression.

¹⁴⁰ Première communication écrite des CE, paragraphe 319. Voir aussi les réponses données par les CE et leurs États membres dans le cadre de l'examen conformément à l'article 24:2 de l'Accord sur les ADPIC qui figurent dans le document IP/C/W/117/Add.10 (pièce n° 29 des CE).

¹⁴¹ Pièce n° 30 des CE.

¹⁴² Pièce n° 31 des CE.

¹⁴³ Les références aux lois pertinentes des États membres se trouvent dans leurs réponses à l'examen conformément à l'article 24:2 de l'Accord sur les ADPIC (pièce n° 32 des CE).

¹⁴⁴ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 173.

¹⁴⁵ Deuxième communication écrite de l'Australie, paragraphe 96.

190. L'Australie a dit que l'expression "le droit de faire usage d'une marque de fabrique ou de commerce" s'appliquait uniquement aux marques acquises par l'usage.¹⁴⁶ Cette lecture pose toutefois des problèmes évidents auxquels l'Australie n'a pas répondu. Premièrement, elle ne peut pas être conciliée avec le sens ordinaire de l'expression "marque de fabrique ou de commerce", qui comprend toutes les marques. De plus, telle qu'elle est employée d'un bout à l'autre de l'Accord sur les ADPIC, l'expression "marque de fabrique ou de commerce" désigne les deux types de marques. Lorsque les rédacteurs ont voulu établir une distinction entre les marques enregistrées et les marques acquises par l'usage, ils l'ont fait expressément, comme à l'article 16:1 ou à l'article 21.

191. L'Australie estime que l'expression "le droit de faire usage d'une marque de fabrique ou de commerce" se rapporte au renvoi fait dans le texte introductif de l'article 24:5 à la situation où "les droits à une marque de fabrique ou de commerce ont été acquis par [l']usage". Mais si c'était le cas, il aurait été plus logique de dire que la mise en œuvre d'une protection pour les indications géographiques "ne préjugera pas ... les droits à une marque de fabrique ou de commerce acquise par l'usage". Contredisant expressément la position de l'Australie, les États-Unis ont dit que "le droit de faire usage d'une marque de fabrique ou de commerce" n'[était] pas expressément lié dans le texte aux marques dont les droits ont été acquis par l'usage".¹⁴⁷

192. De plus, en faisant valoir que l'expression "le droit de faire usage d'une marque de fabrique ou de commerce" concerne exclusivement les marques acquises par l'usage, et en ne contestant pas que cette expression ne comprend pas le droit d'empêcher d'autres personnes de faire usage de la marque, l'Australie reconnaît que l'article 24:5 prévoit la coexistence d'indications géographiques et d'une marque antérieure acquise par l'usage. L'Australie estime que la coexistence est justifiée dans le cas des marques non enregistrées, parce que l'article 16:1 prescrit uniquement l'octroi de droits exclusifs aux titulaires de marques enregistrées.¹⁴⁸ Cependant, l'article 16:1 réserve expressément le droit des Membres d'accorder des droits sur la base de l'usage, y compris des droits exclusifs. L'Australie n'explique pas comment l'article 24:5, qui, insiste-t-elle, ne constitue pas une exception à l'article 16:1, peut néanmoins limiter le droit des Membres de protéger des marques non enregistrées au titre de l'article 16:1.

193. Pour leur part, les États-Unis font valoir que l'expression "le droit de faire usage d'une marque de fabrique ou de commerce" signifie en fait "le droit de faire usage d'une marque et, en outre, d'empêcher d'autres personnes d'en faire usage". Cette lecture ne peut pas être conciliée avec le sens ordinaire de cette expression. Ni avec le sens couramment donné à cette expression dans le contexte du droit des marques, y compris du droit des marques des États-Unis. Contredisant expressément la position des États-Unis, l'Australie souscrit à l'avis des CE selon lequel l'expression "le droit de faire usage d'une marque de fabrique ou de commerce" ne veut pas dire le droit *exclusif* de faire usage d'une marque.¹⁴⁹

194. Les États-Unis cherchent à étirer le sens de l'expression "le droit de faire usage d'une marque de fabrique ou de commerce" en ayant recours à ce qu'ils appellent une interprétation "contextuelle". Il est bien entendu vrai qu'une marque a pour but de distinguer les produits d'une certaine entreprise. Mais il ne s'ensuit pas logiquement que "le droit de faire usage d'une marque de fabrique ou de commerce" est fondamentalement exclusif. Dans la pratique, le droit de faire usage d'une marque n'est pas toujours exclusif. De fait, si c'était le cas, il aurait été superflu de prévoir à l'article 16:1 que les marques enregistrées doivent être exclusives. De même, selon l'interprétation des États-Unis, tous les droits conférés aux titulaires de marques non enregistrées sur la base de l'usage devraient être

¹⁴⁶ Deuxième communication écrite de l'Australie, paragraphe 100.

¹⁴⁷ Réponse des États-Unis à la question n° 70 posée par le Groupe spécial, paragraphe 105.

¹⁴⁸ Deuxième communication écrite de l'Australie, paragraphe 100.

¹⁴⁹ Deuxième communication écrite de l'Australie, paragraphe 100.

exclusifs. Pourtant, bien que cela puisse généralement être le cas, l'Accord sur les ADPIC n'impose aucune obligation d'accorder de tels droits exclusifs, ainsi que l'a souligné l'Australie.¹⁵⁰

195. Les États-Unis confondent la marque, qui est un signe, avec les droits que la loi peut conférer à ce signe. Le fait qu'une marque est un signe, et non un droit, est confirmé par le fait qu'une entreprise peut faire usage d'un signe en tant que marque, même si elle n'a acquis aucun droit sur ce signe. Dans la plupart des pays, y compris la majorité des États membres des CE, les droits sur une marque ne sont acquis qu'au moment de l'enregistrement. Autrement dit, une entreprise n'a pas de droits sur une marque, y compris le droit d'en faire usage, tant et aussi longtemps qu'elle n'enregistre pas la marque. Mais rien n'empêche une entreprise de faire usage d'une marque non enregistrée afin de distinguer ses produits, même si elle n'a aucun droit sur cette marque, à condition qu'elle ne porte pas atteinte aux droits d'une autre entreprise. Dans d'autres pays, y compris les États-Unis, il est possible d'acquérir des droits sur une marque sur la base de l'usage. Mais même dans ces pays, il faut, avant d'acquérir tout droit sur la marque, faire usage de celle-ci pendant un certain temps. Cela confirme que faire usage d'un signe en tant que marque est une chose et qu'avoir le droit de faire usage d'une telle marque, et encore moins un droit exclusif, en est une autre.

c) La validité de l'enregistrement

196. Bien que les deux plaignants ne s'entendent pas sur le sens de l'expression "le droit de faire usage d'une marque de fabrique ou de commerce", ils soutiennent tous deux que l'expression "he préjugeront pas ... la validité de l'enregistrement" signifie que la mise en œuvre d'une protection pour les indications géographiques ne peut pas préjuger le droit d'empêcher d'autres personnes de faire usage de la marque.

197. Cette lecture confond l'enregistrement avec l'exercice de l'un des droits qui peuvent être conférés par l'enregistrement. Le fait de ne pas pouvoir "préjuger" la validité de l'enregistrement signifie que les Membres ne peuvent pas annuler l'enregistrement, ou limiter sa portée ou sa durée. Il ne signifie pas qu'il est interdit aux Membres d'adopter toute mesure susceptible d'affecter l'exercice des droits du titulaire de la marque enregistrée. Par ailleurs, selon l'interprétation des plaignants, l'expression "le droit de faire usage d'une marque de fabrique ou de commerce" ferait double emploi et serait superflue. Si l'obligation de ne pas préjuger le droit exclusif de faire usage d'une marque était déjà fondamentalement incluse dans l'obligation de ne pas préjuger la validité de la marque, il aurait été inutile de préciser que la mise en œuvre d'une protection pour les indications géographiques ne préjugera pas "le droit de faire usage d'une marque de fabrique ou de commerce".

198. Les plaignants donnent à entendre¹⁵¹ que, bien que le droit d'empêcher d'autres personnes [de faire usage de la marque] soit fondamentalement inclus dans la "validité" de l'enregistrement en vertu de l'article 16:1, ce n'est pas le cas du "droit de faire usage d'une marque". Toutefois, le droit de faire usage d'une marque est le droit le plus fondamental du titulaire d'une marque enregistrée. De fait, encore plus que le droit d'empêcher d'autres personnes de faire usage d'une marque. Les marques sont généralement exclusives, mais pas fondamentalement. D'où l'obligation prévue à l'article 16:1. Par ailleurs, il serait aberrant qu'une marque enregistrée ne confère pas le droit de faire usage de la marque. Le droit de faire usage d'une marque est implicitement contenu dans la section 2 de la Partie III. Par exemple, il est implicite à l'article 16:1. Le droit d'empêcher d'autres personnes de faire usage d'un signe qui entraînerait un risque de confusion avec la marque enregistrée présuppose que le titulaire de la marque enregistrée ne peut pas faire usage de la marque lui-même, car sinon il ne pourrait pas y avoir de possibilité de confusion. Le droit de faire usage d'une marque est également implicite à l'article 19, qui dispose que pour maintenir un enregistrement, les Membres peuvent rendre

¹⁵⁰ Deuxième communication écrite de l'Australie, paragraphe 100.

¹⁵¹ Voir, par exemple, la deuxième communication écrite de l'Australie, paragraphe 99.

obligatoire l'usage de la marque. Il est aussi implicite à l'article 20, qui dispose que l'usage d'une marque ne sera pas entravé de manière injustifiable.

199. Si les rédacteurs ont jugé nécessaire de préciser à l'article 24:5 que la mise en œuvre d'une protection pour les indications géographiques ne préjugera pas le droit le plus fondamental du titulaire d'une marque enregistrée ("le droit d'en faire usage"), mais non le droit d'empêcher d'autres personnes d'en faire usage, il s'ensuit clairement qu'ils n'entendaient pas empêcher les Membres de limiter l'exercice de ce dernier droit afin d'autoriser l'utilisation d'une indication géographique en coexistence avec une marque bénéficiant d'une clause d'antériorité.

3. Article 24:3 de l'Accord sur les ADPIC

200. Les CE ont fait valoir qu'indépendamment de la question de savoir si la coexistence d'indications géographiques et de marques antérieures était ou non envisagée par l'article 24:5, elles étaient tenues de maintenir cette coexistence en raison de la disposition relative au statu quo qui figure à l'article 24:3.¹⁵²

201. Les plaignants donnent une lecture de l'article 24:3 comme s'il faisait l'objet de la clause conditionnelle selon laquelle les Membres sont exemptés de l'obligation de ne pas diminuer la protection des indications géographiques, dans les cas où cette protection ne serait pas conforme aux dispositions de la section 2 de la Partie III.¹⁵³ Mais l'article 24:3 ne contient aucune clause conditionnelle de ce genre. Les États-Unis donnent à entendre que l'article 24:3 est soumis à l'application de l'article 1:1.¹⁵⁴ Mais l'article 1:1 ne s'applique que lorsqu'un Membre décide, volontairement, de mettre en œuvre une protection plus large. L'article 24:3, toutefois, ne *permet* pas simplement aux Membres de mettre en œuvre une protection plus large. Il les *oblige* à le faire. Cette obligation n'est d'aucune façon subordonnée à l'obligation imposée par l'article 16:1. Les deux obligations ont même rang. Par conséquent, la lecture que donnent les plaignants de l'article 24:3 entraînerait un véritable conflit entre cette disposition et l'article 16:1.

202. La distinction qu'établissent les plaignants entre la "mise en œuvre" de la section 2 et celle de la section 3 est fallacieuse, parce que la protection des indications géographiques en ce qui concerne les marques est une composante essentielle et indissociable de la protection des indications géographiques prévue dans la section 3. Plusieurs dispositions de la section 3 limitent expressément la protection des marques au titre de la section 2. Il n'y a aucune raison pour que l'article 24:3 ne puisse pas imposer une limitation additionnelle.

203. Les États-Unis font longuement valoir que la lecture que donnent les CE de l'article 24:3 aurait constitué "un guide pour contourner les disciplines de l'Accord sur les ADPIC".¹⁵⁵ Les préoccupations des États-Unis sont excessives et peu convaincantes.

204. Tout d'abord, l'article 24:3 n'est pas une disposition ouverte. Il s'applique uniquement en ce qui concerne les mesures qui existaient avant l'entrée en vigueur de l'Accord sur l'OMC. Les négociateurs auraient dû être au courant de l'existence de ces mesures. Même si les disciplines de l'Accord sur les ADPIC "avaient été pour l'essentiel convenues"¹⁵⁶ en 1991, rien n'empêchait les participants de réouvrir la négociation de l'article 24:3, s'ils avaient jugé que d'autres participants en tiraient avantage afin de contourner leur obligations futures au titre de l'Accord sur les ADPIC. En outre, le comportement décrit par les États-Unis aurait été manifestement contraire aux prescriptions

¹⁵² Première communication écrite des CE, paragraphes 312 à 314.

¹⁵³ Voir, par exemple, la deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 189 et 190.

¹⁵⁴ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 191.

¹⁵⁵ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 192.

¹⁵⁶ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 192.

du principe de la bonne foi. On ne saurait fonder l'interprétation de l'article 24:3 sur l'hypothèse que les participants aux négociations auraient agi de mauvaise foi.

205. Par ailleurs, les États-Unis exagèrent les possibilités de contournement. L'interprétation que donnent les CE de l'article 24:3 ne s'étend pas aux mesures qui limitent la protection du droit d'auteur ou des brevets. La section 3 de la Partie II ne traite pas de la relation entre les indications géographiques et ces droits. Par conséquent, les mesures qui limitent ces droits ne peuvent pas être considérées comme étant des mesures de "mise en œuvre" de la section 3. De plus, les États-Unis n'expliquent pas comment une limitation des droits de brevet ou d'autres droits de propriété intellectuelle pourrait contribuer à la protection des indications géographiques. L'exemple concernant les droits d'auteur que donnent les États-Unis¹⁵⁷ est tellement peu crédible et irréaliste qu'il affaiblit leur argument au lieu de l'appuyer.

206. Les deux plaignants font valoir que, de toute façon, l'article 24:3 ne s'appliquerait qu'en ce qui concerne la protection accordée aux indications géographiques individuelles enregistrées avant l'entrée en vigueur de l'Accord sur l'OMC.¹⁵⁸ Ils ne répondent toutefois pas à l'argument des CE selon lequel il en découlerait que l'article 24:3 imposerait des obligations seulement aux Membres qui protègent les indications géographiques au moyen d'un système d'enregistrement, ou d'un autre système prévoyant la reconnaissance *ex ante* des indications géographiques.

207. En outre, s'il était jugé qu'aux fins de l'article 24:3, une indication géographique n'était pas "protégée" tant et aussi longtemps qu'elle n'était pas enregistrée, la même interprétation devrait s'appliquer à l'article 24:9. En conséquence, les CE auraient le droit de refuser la protection de toute indication géographique des États-Unis ou de l'Australie qui n'aurait pas été enregistrée ou qui n'aurait pas été par ailleurs individuellement reconnue dans ces pays.

208. Enfin, les États-Unis font grand cas du fait que les versions en langues française et espagnole de l'article 24:3 emploient l'article *des/las*, respectivement, devant l'expression "indications géographiques".¹⁵⁹ Cependant, ainsi qu'en attesterait tout francophone ou hispanophone cherchant à s'exprimer en anglais, les langues française et espagnole emploient librement des articles indéfinis dans des contextes où ils ne seraient pas employés en langue anglaise. Par exemple, en langue espagnole, il serait tout à fait incorrect du point de vue grammatical de dire "indicaciones geográficas deben ser protegidas", qui serait la traduction littérale de l'expression en langue anglaise "geographical indications must be protected". Il faudrait plutôt dire '*las* indicaciones geográficas deben ser protegidas', même si l'expression fait référence à toutes et non simplement à certaines indications.

4. Article 17 de l'Accord sur les ADPIC

209. Les CE ont estimé à titre subsidiaire que, même s'il était constaté que le Règlement n° 2081/92 était *prima facie* incompatible avec l'article 16:1 de l'Accord sur les ADPIC, la coexistence d'indications géographiques et de marques antérieures serait justifiée au titre de l'article 17 de l'Accord sur les ADPIC.¹⁶⁰

210. Tout d'abord, il est utile de rappeler les différences entre les termes de l'article 17 et ceux des exceptions prévues à l'article 13, en ce qui concerne le droit d'auteur, à l'article 26:2, en ce qui concerne les dessins et modèles industriels, et à l'article 30, en ce qui concerne les brevets. Comme

¹⁵⁷ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 193.

¹⁵⁸ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 196 et 197. Deuxième communication écrite de l'Australie, paragraphe 115.

¹⁵⁹ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 196.

¹⁶⁰ Première communication écrite des CE, paragraphes 315 à 319.

l'article 17, ces trois dispositions prévoient des exceptions "limitées". Mais les similitudes s'arrêtent là:

- contrairement à l'article 13, l'article 17 n'exige pas que les exceptions soient "restreintes" à "certains cas spéciaux";
- contrairement aux articles 13, 26:2 et 30, l'article 17 n'exige pas que les exceptions "ne portent pas atteinte de manière injustifiée à l'exploitation normale" du droit; et
- contrairement aux articles 13, 26:2 et 30, l'article 17 n'exige pas que les exceptions "ne causent [pas] un préjudice injustifié aux intérêts légitimes" du détenteur du droit.

211. Tout ce qu'exige l'article 17, c'est que l'exception soit "limitée" et qu'elle 'tienne[...] compte des intérêts légitimes du titulaire de la marque et des tiers". Les CE ont montré que la coexistence que prévoit le Règlement n° 2081/92 satisfait à ces deux conditions.

a) L'exception est "limitée"

212. Les États-Unis ont avancé plusieurs arguments selon lesquels l'exception alléguée par les CE n'était pas "limitée". Tous ces arguments sont dénués de fondement.

213. Premièrement, les États-Unis soutiennent que l'exception n'est pas "limitée" parce qu'"il n'y a pas de limites au nombre des détenteurs potentiels de droits sur des IG pour chaque IG individuelle".¹⁶¹ Mais il en est de même des autres noms de lieux qui ne sont pas recevables en tant qu'indications géographiques. Pourtant, les États-Unis reconnaissent que l'usage de ces noms de lieux peut être permis par l'article 17.¹⁶²

214. Les États-Unis font valoir que, contrairement aux noms ordinaires de lieux, les indications géographiques ne sont pas des "termes descriptifs" parce qu'elles indiquent non seulement l'origine du produit, mais également certaines caractéristiques du produit qui peuvent être attribuées à cette origine.¹⁶³ Autrement dit, les États-Unis semblent dire que les indications géographiques ne sont pas des "termes descriptifs" parce qu'elles sont "trop descriptives". Les États-Unis reconnaissent qu'un nom de lieu est un "terme descriptif". Et nous supposons qu'ils ne contesteraient pas qu'un terme qui décrit une caractéristique d'un produit est aussi un "terme descriptif". Pourtant, les États-Unis sont de manière inexplicable d'avis qu'un terme qui indique à la fois un nom de lieu et une caractéristique d'un produit lié à ce lieu n'est pas "descriptif". Les CE ne comprennent pas ce raisonnement qui aurait manifestement des conséquences absurdes. Par exemple, il voudrait dire que les producteurs de vin de Santa Rita Hills en Californie auraient été admissibles à une exception au titre de l'article 17 en ce qui concerne la marque enregistrée "Santa Rita", avant que les autorités des États-Unis ne reconnaissent le nom de lieu "Santa Rita Hills" en tant qu'indication géographique, mais qu'ils auraient perdu leur droit à l'exception par suite de cette reconnaissance.

215. De plus, la lecture que donnent les États-Unis du terme "descriptif" figurant à l'article 17 vient contredire le sens que le droit des marques des États-Unis donne à ce terme. La Loi Lanham interdit l'enregistrement de termes qui sont "essentiellement *descriptifs* du point de vue géographique" sauf en tant que marques collectives ou de certification.¹⁶⁴ Si les indications géographiques n'étaient pas des termes "descriptifs", elles pourraient être enregistrées en tant que marques de fabrique ou de commerce ordinaires. Pourtant, comme le sait le Groupe spécial, les États-Unis prétendent protéger

¹⁶¹ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 205.

¹⁶² Deuxième communication écrite des États-Unis, note de bas de page 194.

¹⁶³ Deuxième communication écrite des États-Unis, note de bas de page 194.

¹⁶⁴ 15 USC 1052(e) (pièce n° 6 des CE).

les indications géographiques notamment au moyen de leur enregistrement en tant que marques de certification.

216. Les États-Unis font aussi valoir que l'exception n'est pas "limitée" parce qu'elle ne prescrit pas que l'indication géographique doit être utilisée "autrement qu'en tant que marque".¹⁶⁵ Mais il s'agit d'une prescription du droit des marques des États-Unis¹⁶⁶, que ne prévoit pas le droit des marques de nombreux autres Membres. Par exemple, tout ce que prescrit le droit des marques de l'Australie, c'est que les indications de l'origine soient utilisées "de bonne foi".¹⁶⁷

217. Tel que mentionné auparavant, la prescription selon laquelle les indications géographiques ne devraient pas être utilisées "en tant que marques", ainsi que cette expression est interprétée par les États-Unis, reflète certaines idées préconçues quant à la façon dont les marques et les indications géographiques devraient être utilisées, qui n'ont aucun fondement dans l'Accord sur les ADPIC et que les CE ne partagent pas. Pour interpréter la notion d'"usage loyal", il est nécessaire de tenir compte de facteurs locaux, tels que les habitudes et les attentes des consommateurs, les pratiques commerciales ou même les structures de production et de distribution existant dans chaque pays. Les États-Unis ne peuvent pas espérer exporter leurs propres notions d'"équité" en même temps que leurs fromages.

218. De plus, si les indications géographiques ne pouvaient être utilisées "en tant que marques", ainsi que les États-Unis interprètent cette expression, l'utilisation d'une indication géographique ne pourrait jamais, par définition, entraîner un risque de confusion avec une marque et, par conséquent, n'aurait pas à être justifiée au titre de l'article 17. De fait, les tribunaux des États-Unis ont interprété l'exception relative à l'"usage loyal" des États-Unis comme si elle prescrivait que l'usage du terme descriptif ne devait pas créer de risque de confusion.¹⁶⁸ Ainsi que nous l'avons indiqué dans notre communication, l'introduction de cette interprétation dans l'article 17 rendrait cette disposition tout à fait superflue.¹⁶⁹

b) L'exception "tient compte" des intérêts des titulaires de marques et des tiers

219. Contrairement aux affirmations des plaignants, le droit des CE tient compte des intérêts légitimes des titulaires de marques et des tiers.

220. Premièrement, même si l'interprétation que donnent les plaignants de l'article 14, paragraphe 3, était correcte et même si cette disposition n'empêchait pas l'enregistrement de toutes les indications géographiques prêtant à confusion, elle empêcherait quand même l'enregistrement d'indications géographiques prêtant à confusion dans les cas où le risque de confusion est plus grand, parce que les marques sont particulièrement distinctives, et peuvent causer un plus grand préjudice aux titulaires des marques, en raison de la renommée et de la notoriété de celles-ci.

221. On pourrait comparer cela à la situation qui prévaut au titre du droit des États-Unis, où le risque de confusion avec une marque existante n'est *jamais* considéré comme un motif pertinent pour refuser l'enregistrement d'une indication géographique pour les vins.¹⁷⁰ D'où la reconnaissance d'indications géographiques telles que "Rutherford" ou "Santa Rita Hills", malgré l'existence de

¹⁶⁵ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 199.

¹⁶⁶ 15 USC Section 1115(b)(4) (pièce n° 6 des CE).

¹⁶⁷ Article 122 1) a) de la Loi de 1995 sur les marques de l'Australie (pièce n° 7 des CE). Pour ne prendre qu'un autre exemple, l'article 95 de la Loi de 2002 sur les marques de la Nouvelle-Zélande (pièce n° 80 des CE), dispose que les indications de l'origine doivent être utilisées "conformément à des pratiques industrielles ou commerciales honnêtes".

¹⁶⁸ Réponse des États-Unis à la question n° 80 posée par le Groupe spécial.

¹⁶⁹ Deuxième communication écrite des CE, paragraphe 342.

¹⁷⁰ Voir *Sociedad Anonima Viña Santa Rita c. U.S. Dept. of the Treasury*, 193 F. Supp. 2d 6 (D.D.C 2001) (pièce n° 48 des États-Unis).

marques antérieures quasiment identiques telles que "Rutherford Vintners" et "Santa Rita", respectivement. Là encore, le droit des CE protège plus les droits des titulaires de marques que le droit des États-Unis. De fait, la semaine dernière, la Cour suprême de la Californie a confirmé une loi californienne qui interdit l'usage de *toute* marque constituée d'une indication géographique reconnue pour des vins d'une origine différente ou comprenant une telle indication géographique, y compris les marques bénéficiant de clauses d'antériorité en vertu de règlements fédéraux en matière d'étiquetage.¹⁷¹

222. Les États-Unis ont qualifié l'article 14, paragraphe 3, d'exception "limitée"¹⁷² pour les marques "notoirement connues".¹⁷³ L'expression "marques notoirement connues" n'est pas employée à l'article 14, paragraphe 3. Même si la durée de l'usage et la notoriété/renommée de la marque étaient des "conditions préalables minimales"¹⁷⁴ pour l'application de l'article 14, paragraphe 3, plutôt que des critères d'évaluation du risque de confusion avec une marque, il n'y a pas de raison pour que ces critères soient interprétés "de manière étroite". Les États-Unis n'ont pas non plus présenté d'élément de preuve indiquant que, dans la pratique, ces critères sont interprétés et appliqués "de manière étroite" par les autorités des CE.

223. De plus, contrairement aux affirmations des États-Unis, il n'est pas exact de dire que le droit des CE "n'impose aucune limite à la manière dont une indication géographique peut être utilisée".¹⁷⁵

224. Premièrement, les préoccupations spécifiques soulevées par les États-Unis au sujet de certaines utilisations particulières ne concernent pas l'usage d'une dénomination enregistrée en tant qu'indication géographique, mais plutôt l'usage d'*autres* signes à la place de l'indication géographique enregistrée ou conjointement avec celle-ci. Le Règlement n° 2081/92 ne confère pas un droit positif de faire usage de ces autres signes.

225. En outre, bien que les détenteurs des droits sur une indication géographique aient le droit positif de faire usage du nom enregistré, cela ne veut pas dire qu'ils sont autorisés à en faire usage de n'importe quelle manière. Comme il a été expliqué¹⁷⁶, l'usage d'un nom enregistré en tant qu'indication géographique est assujéti aux prescriptions de la Directive 2000/13 concernant l'étiquetage et la présentation des denrées alimentaires ainsi que la publicité faite à leur égard¹⁷⁷, et en particulier l'article 2, paragraphe 1, point a), qui dispose que "l'étiquetage et les modalités selon lesquelles il est réalisé ne doivent pas être de nature à induire l'acheteur en erreur". Cela s'applique notamment aux énoncés de nature à induire en erreur qui concernent le producteur ou la marque des produits.¹⁷⁸ L'utilisation d'indications géographiques enregistrées est assujétiée également à la

¹⁷¹ Pièce n° 81 des CE.

¹⁷² Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 208.

¹⁷³ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 208.

¹⁷⁴ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 145.

¹⁷⁵ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 203.

¹⁷⁶ Première communication écrite des CE, paragraphe 319. Voir aussi les réponses données par les CE et leurs États membres dans le cadre de l'examen conformément à l'article 24:2 de l'Accord sur les ADPIC qui figurent dans le document IP/C/W/117/Add.10 (pièce n° 29 des CE).

¹⁷⁷ Pièce n° 30 des CE.

¹⁷⁸ Voir aussi l'article 3, paragraphe 1, de la Directive 2000/13, qui prescrit que les étiquettes doivent indiquer entre autres choses:

7) le nom ou la raison sociale et l'adresse du fabricant ou du conditionneur, ou d'un vendeur établi à l'intérieur de la Communauté ...

8) le lieu d'origine ou de provenance dans les cas où l'omission de cette mention serait susceptible d'induire le consommateur en erreur sur l'origine ou la provenance réelle de la denrée alimentaire.

Directive 84/450 relative à la publicité trompeuse¹⁷⁹ et aux lois des États membres sur la concurrence déloyale, y compris à la législation spécifique et/ou au droit jurisprudentiel fondé sur le droit général de la responsabilité délictuelle.¹⁸⁰

226. Les États-Unis ont écarté cette législation, la jugeant non pertinente¹⁸¹, mais sans donner de raison appropriée. Les Directives concernant l'étiquetage et la publicité trompeuse, et les lois sur la concurrence déloyale limitent l'utilisation des indications géographiques d'une manière qui protège les intérêts des concurrents (y compris des titulaires de marques) et des tiers, et elles sont donc pertinentes aux fins de l'article 17. Les États-Unis semblent donner à entendre que seules les conditions d'utilisation des indications géographiques qui sont prévues dans le Règlement n° 2081/92 lui-même ou dans le droit des marques des CE sont pertinentes. Mais là encore, l'article 17 ne prescrit aucune méthode particulière de mise en œuvre. Que les conditions d'utilisation des indications géographiques figurent dans le Règlement n° 2081/92 ou dans un instrument juridique distinct n'a absolument aucune pertinence, pour autant qu'il est suffisamment tenu compte des intérêts légitimes des titulaires de marques et des tiers.

B. ALLÉGATION N° 20: LE RÈGLEMENT N° 2081/92 NE PRÉVOIT PAS L'EXISTENCE D'UNE PRÉSUMPTION DE RISQUE DE CONFUSION DANS LE CAS DE L'USAGE D'UN SIGNE IDENTIQUE POUR DES PRODUITS IDENTIQUES

227. Les CE relèvent que ni l'Australie ni les États-Unis ne semblent contester que les Membres ne sont pas tenus d'énoncer de nouveau explicitement dans leur législation la présomption ayant qualité de preuve selon laquelle l'usage de signes identiques pour des produits identiques entraînera un risque de confusion.¹⁸² Par ailleurs, l'Australie est d'avis qu'une telle présomption peut être réfutée.¹⁸³

228. Les termes de l'article 14, paragraphe 3, n'empêchent pas les autorités des CE d'appliquer la présomption. Ainsi que l'ont montré les CE, pour appliquer l'article 14, paragraphe 3, les autorités doivent tenir compte non seulement des critères qui y sont expressément mentionnés, mais également de la similitude des produits et des signes. Et les plaignants n'ont présenté aucun élément de preuve indiquant que, dans la pratique, les CE n'appliquent pas la présomption. Les plaignants ne se sont donc pas acquittés de la charge de la preuve leur incombant en ce qui concerne cette allégation.

C. ALLÉGATIONS N° 21 ET 22: L'ARTICLE 7, PARAGRAPHE 4, DU RÈGLEMENT N° 2081/92 EST INCOMPATIBLE AVEC L'ARTICLE 16:1 DE L'ACCORD SUR LES ADPIC PARCE QU'IL NE PRÉVOIT PAS UN DROIT D'OPPOSITION

229. Les CE ont montré que l'article 16:1 ne prescrivait pas de prévoir l'accès à un droit d'opposition en ce qui concernait l'enregistrement d'un autre droit de propriété intellectuelle et qu'en

¹⁷⁹ Pièce n° 31 des CE. L'article 2, paragraphe 2, définit la publicité trompeuse comme étant:

toute publicité qui, d'une manière quelconque, y compris sa présentation, induit en erreur ou est susceptible d'induire en erreur les personnes auxquelles elle s'adresse ou qu'elle touche et qui, en raison de son caractère trompeur, est susceptible d'affecter leur comportement économique ou qui, pour ces raisons, porte préjudice ou est susceptible de porter préjudice à un concurrent.

¹⁸⁰ L'un des aspects généralement couverts par ces lois est l'imitation des étiquettes et de l'emballage dans les cas où il n'est pas possible de les considérer comme des atteintes portées à des droits de marque. Voir OMPI, *Introduction au droit et à la pratique en matière de marques, Notions fondamentales, Manuel de formation de l'OMPI*, Genève 1993, 2^{ème} éd., pages 99 à 102. (Pièce n° 82 des CE)

¹⁸¹ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 210.

¹⁸² Voir, par exemple, la deuxième communication écrite de l'Australie, paragraphe 137.

¹⁸³ Deuxième communication écrite de l'Australie, paragraphe 137.

tout état de cause, le Règlement n° 2081/92 ne limitait pas le droit d'opposition de la manière alléguée par l'Australie.

230. L'Australie fait valoir que "l'expression 'porterait préjudice à l'existence' qui est utilisée à l'article 7, paragraphe 4¹⁸⁴, établit un critère beaucoup plus rigoureux qu'un risque de confusion".¹⁸⁵ Là encore, l'Australie donne une interprétation indûment étroite des termes du Règlement. Son interprétation est, tout au plus, une interprétation possible. Mais elle n'est pas suffisante pour que l'Australie s'acquitte de la charge de la preuve lui incombant. Au risque de nous répéter, l'Australie doit montrer que la propre lecture des CE est déraisonnable et qu'il est impossible de lire l'article 7, paragraphe 4, conjointement avec l'article 16:1. Comme à l'accoutumée, l'Australie ne tient pas compte des versions du Règlement dans les autres langues qui révèlent l'intention du législateur des CE. Par exemple, dans la version en langue espagnole, l'expression "porterait préjudice à l'existence" a été rendue par l'expression "perjudicar la existencia". Pour montrer qu'il serait porté préjudice à l'existence d'une marque, il n'est pas nécessaire de montrer que "l'existence même de cette marque serait menacée".¹⁸⁶ De même, l'Australie ne tient pas compte du contexte pertinent et en particulier de l'article 7, paragraphe 5, point b), qui dispose qu'une décision est arrêtée sur les oppositions en tenant compte des "risques de confusion".¹⁸⁷ En conséquence, rien ne justifierait de donner une lecture de l'article 7, paragraphe 4, qui limite les motifs d'opposition de la manière avancée par l'Australie. De plus, les CE rappellent une fois de plus que l'Australie n'a présenté aucun élément de preuve indiquant qu'un État membre ou la Commission ait jamais rejeté une déclaration d'opposition pour les raisons alléguées par l'Australie.

231. Les CE tiennent à préciser que, lorsqu'elles ont dit dans leur première communication que les décisions dans lesquelles les États membres rejetaient une déclaration d'opposition pouvaient faire l'objet d'une révision judiciaire conformément au droit national de chaque État membre, elles faisaient référence aux prescriptions procédurales prévues par le droit administratif de chaque État membre, et non aux motifs fondamentaux qui peuvent être invoqués devant les tribunaux des États membres, contrairement à ce que semble supposer l'Australie.¹⁸⁸ Le Règlement n° 2081/92 est directement applicable, comme tous les règlements des CE. Cela veut dire que si, par exemple, les autorités d'un État membre rejettent une déclaration parce qu'elles considèrent que la partie qui l'a présentée n'a pas montré que la dénomination envisagée ne répond pas à la définition d'une indication géographique dans le Règlement n° 2081/92, les tribunaux nationaux sont tenus d'appliquer les dispositions pertinentes dudit règlement après avoir demandé une décision préliminaire à la Cour de justice européenne.

VI. LA MESURE DES CE EST COMPATIBLE AVEC L'OBLIGATION DE PROTÉGER LES INDICATIONS GÉOGRAPHIQUES ÉNONCÉE À L'ARTICLE 22:2 DE L'ACCORD SUR LES ADPIC

232. Les plaignants n'ont présenté aucun nouvel argument au sujet de leurs allégations au titre de l'article 22:2. Les CE tiennent néanmoins à rectifier certaines affirmations factuelles erronées faites

¹⁸⁴ L'article 12*ter*, paragraphe 3, et l'article 12*quinquies*, paragraphe 2, disposent, respectivement, que les critères énoncés à l'article 7, paragraphe 4, s'appliqueront aussi en ce qui concerne la recevabilité des oppositions à l'enregistrement d'indications géographiques étrangères et des oppositions provenant de l'extérieur des CE à l'enregistrement d'indications géographiques des CE.

¹⁸⁵ Deuxième communication écrite de l'Australie, paragraphe 133.

¹⁸⁶ Deuxième communication écrite de l'Australie, paragraphe 133.

¹⁸⁷ L'article 12*ter*, paragraphe 3, et l'article 12*quinquies*, paragraphe 3, reprennent un libellé similaire en ce qui concerne l'enregistrement d'indications géographiques d'autres Membres de l'OMC et de pays tiers et l'enregistrement d'indications géographiques des CE, suite à une opposition provenant de l'extérieur des CE, respectivement.

¹⁸⁸ Deuxième communication écrite de l'Australie, paragraphe 134.

par les plaignants concernant la relation entre le Règlement n° 2081/92 et les autres moyens de protection des indications géographiques prévus dans le droit des CE.

233. L'Australie a fait valoir que les directives concernant l'étiquetage et la publicité trompeuse "ne f[aisaient] pas partie du "droit" communautaire au sens d'un règlement ayant effet au niveau communautaire en ce qui concern[ait] l'étiquetage et la publicité trompeuse en tout état de cause".¹⁸⁹ L'Australie poursuit en donnant à entendre que le Règlement n° 2081/92 prévaudrait sur les mesures prises par les États membres pour mettre en œuvre ces directives en vertu du principe de la primauté du droit communautaire. Les arguments de l'Australie prouvent une fois de plus sa profonde méconnaissance des principes les plus fondamentaux du droit des CE.

234. Premièrement, une directive ne fait pas moins partie du "droit communautaire" qu'un règlement. De plus, il n'y a aucune hiérarchie entre un règlement et une directive. Deuxièmement, le droit communautaire prévaut sur le droit des États membres seulement lorsqu'il y a un conflit entre les deux. Comme les lois des États membres mettent en œuvre les directives concernant l'étiquetage et la publicité trompeuse, qui font elles-mêmes partie du droit communautaire, on ne saurait dire qu'elles "sont contraires" au droit des CE. Dans la mesure où il existerait un conflit entre les directives et le Règlement n° 2081/92, *quod non*, il ne pourrait pas être résolu par l'application du principe de la primauté du droit communautaire, mais plutôt du principe courant selon lequel c'est la loi la plus récente qui prévaut.

235. L'Australie donne aussi à entendre qu'il y a un conflit entre le Règlement n° 2081/92 et les lois des États membres sur la concurrence déloyale.¹⁹⁰ Mais elle ne présente aucun élément de preuve de l'existence d'un tel conflit. Dans les CE, comme dans la plupart des pays, les lois sur la concurrence déloyale complètent la législation concernant des droits de propriété intellectuelle particuliers du fait qu'elle accorde une protection supplémentaire.¹⁹¹ Ainsi, par exemple, le Règlement sur la marque communautaire contient une disposition déclaratoire qui précise expressément qu'il s'applique sans préjudice des lois sur la concurrence déloyale des États membres.¹⁹² Il en est de même pour la Directive concernant les marques et le Règlement n° 2081/92.

236. Pour leur part, les États-Unis estiment que l'article 2, paragraphe 1, du Règlement n° 2081/92 exclurait l'application des directives concernant l'étiquetage et la publicité trompeuse.¹⁹³ Les États-Unis ont mal compris le but de l'article 2, paragraphe 1, qui est de préciser que les États membres ne peuvent pas adopter ni maintenir leurs propres systèmes nationaux pour protéger *expressément* les indications géographiques. Par exemple, ils ne peuvent pas créer ni maintenir un

¹⁸⁹ Deuxième communication écrite de l'Australie, paragraphe 146.

¹⁹⁰ Deuxième communication écrite de l'Australie, paragraphe 171.

¹⁹¹ Voir, par exemple, l'article 1(2) des *Dispositions types sur la protection contre la concurrence déloyale* de l'OMPI (pièce n° 9 de l'Australie), qui spécifie que ces dispositions "s'appliqueront indépendamment et en sus de toute disposition législative assurant la protection ... des marques de fabrique ou de commerce ... et d'autres objets de la propriété intellectuelle". La partie pertinente des observations formulées sur cet article est libellée comme suit:

Le paragraphe 2 indique clairement que la possibilité de protéger ... les marques ... ne fait pas obstacle à l'application des dispositions contre la concurrence déloyale La protection contre la concurrence déloyale constitue donc un type de protection supplémentaire, qui s'ajoute à la protection d'objets spécifiques de la propriété intellectuelle ...

¹⁹² Cf. article 14, paragraphe 2:

Le présent règlement n'exclut pas que des actions portant sur une marque communautaire soient intentées sur la base du droit des États membres concernant notamment la responsabilité civile et la concurrence déloyale.

¹⁹³ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 216.

registre des indications géographiques qui leur est propre. Les Directives concernant l'étiquetage et la publicité trompeuse ne protègent toutefois pas les indications géographiques *qua* indications géographiques. Elles assurent une protection contre toute description commerciale trompeuse, y compris l'utilisation trompeuse d'indications de source ou de provenance, quand bien même elles seraient admissibles en tant qu'indications géographiques.

VII. LE RÈGLEMENT N° 2081/92 EST COMPATIBLE AVEC LES OBLIGATIONS ÉNONCÉES DANS L'ACCORD OTC

237. L'Australie a formulé deux allégations au titre de l'Accord OTC:

- l'article 12, paragraphe 2, du Règlement n° 2081/92 est incompatible avec l'article 2.1 de l'Accord OTC (allégation n° 37);
- et les articles 4 et 10 du Règlement n° 2081/92 sont incompatibles avec l'article 2.2 de l'Accord OTC (allégation n° 38).¹⁹⁴

238. Pour ce qui est de l'essence de ces allégations, les CE ont déjà montré que l'article 12, paragraphe 2, du Règlement n° 2081/92 n'entraînait aucune discrimination entre les produits. Pour ce qui est de la prescription relative aux structures de contrôle, les CE ont aussi montré que ces structures étaient indispensables à l'atteinte des objectifs du Règlement n° 2081/92. En conséquence, elles ne sauraient être considérées comme créant des obstacles non nécessaires au commerce.

239. Toutefois, pour que ces questions se posent même au titre de l'article 2 de l'Accord OTC, il faudrait que l'Australie montre que les dispositions pertinentes du Règlement n° 2081/92 constituent un règlement technique. Or, les allégations de l'Australie ne satisfont même pas à ce critère minimal.

A. L'ARTICLE 12, PARAGRAPHE 2, DU RÈGLEMENT N° 2081/92 N'EST PAS UN RÈGLEMENT TECHNIQUE

240. Tout d'abord, en ce qui concerne l'article 12, paragraphe 2, la question clé est que cette disposition n'énonce aucune caractéristique pour des produits identifiables.

241. L'Australie n'a pas contesté que la prescription de l'article 12, paragraphe 2, ne s'appliquait pas à tous les produits visés par le Règlement, mais seulement à une catégorie particulière de dénominations protégées, à savoir les homonymes.¹⁹⁵ Toutefois, l'Australie fait valoir qu'il suffit que le produit soit "identifiable".¹⁹⁶ Il est certainement vrai qu'un produit ne doit pas être explicitement identifié dans le document.¹⁹⁷ Mais le produit devrait au moins être identifiable sur la base du document lui-même. Ce n'est pas le cas en l'espèce: tant qu'aucune demande n'a été présentée pour l'enregistrement de dénominations homonymes protégées, il n'est tout simplement pas possible de savoir à quels produits s'appliquera cette prescription.

242. Deuxièmement, l'article 12, paragraphe 2, n'énonce pas de caractéristiques de produits ni de prescriptions en matière d'étiquetage. Il dispose simplement que l'enregistrement d'une indication géographique est subordonné à l'indication du pays d'origine. Les prescriptions spécifiques en matière d'étiquetage seront ensuite comprises, conformément à l'article 4, paragraphe 2, point h), du Règlement, dans le cahier des charges. En conséquence, l'article 12, paragraphe 2, n'est pas un

¹⁹⁴ Première communication écrite de l'Australie, paragraphe 249 et suivants.

¹⁹⁵ Deuxième communication écrite de l'Australie, paragraphe 191.

¹⁹⁶ Deuxième communication écrite de l'Australie, paragraphe 192.

¹⁹⁷ Rapport de l'Organe d'appel CE – *Amiante*, paragraphe 70.

règlement technique mais simplement une condition de l'enregistrement et de l'acquisition d'un droit de propriété intellectuelle.

243. Enfin, la prescription d'indication du pays d'origine n'est pas non plus une prescription en matière d'étiquetage "pour un produit, un procédé ou une méthode de production". Contrairement à ce que pense l'Australie, l'"origine" est un concept différent du "produit". Bien que l'origine puisse conférer certaines caractéristiques à un produit, elle n'est pas en tant que telle une "caractéristique d'un produit". Pour cette raison, une réglementation relative au marquage d'origine n'entre pas dans la définition d'un règlement technique.

244. Cette interprétation est aussi rendue nécessaire par le besoin d'une interprétation harmonieuse des Accords de l'OMC, que l'Organe d'appel a maintes fois reconnu et à laquelle les CE ont déjà fait référence ci-dessus.¹⁹⁸ L'article IX:1 du GATT contient des disciplines spécifiques sur le marquage de l'origine, qui excluent, ainsi que l'a reconnu l'Australie, une obligation de traitement national. Si les réglementations relatives au marquage d'origine relevaient néanmoins de l'article 2.1 de l'Accord OTC, la règle spécifique de l'article IX:1 serait privée de sa portée pratique.

245. En réponse à la référence faite par les CE à l'article IX:1 du GATT, l'Australie a invoqué la note interprétative générale de l'Annexe 1A de l'Accord sur l'OMC, et elle a fait valoir qu'en cas de conflit, l'Accord OTC devrait prévaloir sur le GATT.¹⁹⁹ Mais les CE ne font pas valoir qu'il existe un conflit. Elles font plutôt valoir que l'article 2.1 de l'Accord OTC et l'article IX:1 du GATT devraient être interprétés de manière à leur donner un sens. Le résultat normal d'une telle interprétation harmonieuse est que, conformément au libellé de la définition d'un règlement technique, les réglementations relatives au marquage d'origine ne relèvent pas de l'article 2.1 de l'Accord OTC. Les CE notent que, dans le cas contraire, les propres réglementations des États-Unis et de l'Australie relatives au marquage d'origine des produits importés seraient contraires à l'article 2.1 de l'Accord OTC (cf. pièces n° 66 à 68 des CE).

B. LES ARTICLES 4 ET 10 DU RÈGLEMENT N° 2081/92 NE SONT PAS UN RÈGLEMENT TECHNIQUE

246. En ce qui concerne la prescription relative aux structures de contrôle figurant aux articles 4 et 10 du Règlement, le problème est aussi que ces articles n'énoncent pas des caractéristiques des produits. Dans leurs communications précédentes, les CE avaient déjà indiqué qu'une prescription relatives aux structures de contrôle devrait tout au plus être considérée comme étant une procédure d'évaluation de la conformité.²⁰⁰

247. Dans sa deuxième communication, l'Australie n'a présenté en réponse aucun argument convaincant. Le seul nouvel argument de l'Australie a été de dire que les structures de contrôle pouvaient être considérées comme étant des "procédés s'y rapportant".²⁰¹ Cela est toutefois manifestement erroné. Le premier point de l'Annexe 1 de l'Accord OTC fait référence aux "caractéristiques d'un produit ou les procédés ... s'y rapportant". En conséquence, les procédés doivent "se rapporter" aux caractéristiques d'un produit, comme ce serait le cas pour les procédés et méthodes de production. Si l'interprétation de l'Australie était correcte, en revanche, toutes les procédures d'évaluation de la conformité deviendraient alors aussi automatiquement des règlements techniques. Cela donnerait lieu à un chevauchement systématique des dispositions de l'Accord OTC régissant les règlements techniques avec celles régissant les procédures d'évaluation de la conformité.

¹⁹⁸ Paragraphe 36 ci-dessus.

¹⁹⁹ Deuxième communication écrite de l'Australie, paragraphe 213.

²⁰⁰ Deuxième communication écrite des CE, paragraphe 256.

²⁰¹ Deuxième communication écrite de l'Australie, paragraphe 202.

248. En conséquence, aucune des dispositions auxquelles s'en prend l'Australie ne peut être considérée comme étant un règlement technique. Les allégations de l'Australie au titre de l'Accord OTC devraient donc être rejetées.

VIII. CONCLUSION

249. Pour les raisons mentionnées ci-dessus, les CE demandent au Groupe spécial de ne pas examiner les allégations qui ne relèvent pas de son mandat, et de rejeter toutes les autres allégations des plaignants.

*

* *

Je vous remercie de votre attention. Cela met un point final à notre déclaration. Nous serions heureux de répondre à toute question que le Groupe spécial pourrait vouloir nous poser.

ANNEXE B-7

**RÉPONSES DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES AUX QUESTIONS
POSÉES PAR LE GROUPE SPÉCIAL À LA SUITE DE
LA DEUXIÈME RÉUNION DE FOND**

(26 août 2004)

**Affaires portées devant l'OMC et le GATT
mentionnées dans les réponses**

Titre abrégé	Titre complet de l'affaire et référence
<i>Canada – Brevets pour les produits pharmaceutiques</i>	Rapport du Groupe spécial <i>Canada – Protection conférée par un brevet pour les produits pharmaceutiques</i> , WT/DS114/R, adopté le 7 avril 2000, DSR 2000:V, 2295
<i>CE – Amiante</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Communautés européennes – Mesures affectant l'amiante et les produits en contenant</i> , WT/DS135/AB/R, adopté le 5 avril 2001
<i>CEE – Règlement relatif aux importations de pièces détachées et ses composants</i>	<i>CEE – Règlement relatif aux importations de pièces détachées et composants</i> , rapport du Groupe spécial adopté le 16 mai 1990, L/6657 – S37/142
<i>Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Corée – Mesures affectant les importations de viande de bœuf fraîche, réfrigérée et congelée</i> , WT/DS161/AB/R, WT/DS169/AB/R, adopté le 10 janvier 2001
<i>États-Unis – Article 110 5), Loi sur le droit d'auteur</i>	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – Article 110 5) de la Loi sur le droit d'auteur</i> , WT/DS160/R, adopté le 27 juillet 2000, DSR 2000:VIII, 3769

GLOSSAIRE

Accord OTC, OTC	Accord sur les obstacles techniques au commerce
Accord SMC, SMC	Accord sur les subventions et les mesures compensatoires
Accord sur les ADPIC, ADPIC	Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce
Accord sur l'OMC	Accord de Marrakech instituant l'Organisation mondiale du commerce
Comité	Comité de représentants des États membres mentionné à l'article 15 du Règlement n° 2081/92 du Conseil
Commission, Commission des CE	Commission des Communautés européennes
CE	Communautés européennes
Conseil, Conseil des CE	Conseil de l'Union européenne
Convention de Paris	Acte de Stockholm de la Convention de Paris pour la protection de la propriété industrielle, du 14 juillet 1967
Cour de justice, Cour de justice européenne	Cour de justice des Communautés européennes
Directive sur les marques	Première Directive du Conseil n° 89/104, du 20 décembre, sur la marque communautaire, telle que modifiée
États membres, États membres des CE	États membres de l'Union européenne
EU	États-Unis
GATT	Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994
IG	Indication géographique
Journal officiel	Journal officiel de l'Union européenne
Mémoire d'accord sur le règlement des différends	Mémoire d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends
Règlement n° 2081/92, Règlement	Règlement (CEE) n° 2081/92 du Conseil du 14 juillet 1992 relatif à la protection des indications géographiques et des appellations d'origine des produits agricoles et des denrées alimentaires, tel que modifié à la date d'établissement du Groupe spécial
Règlement sur la marque communautaire	Règlement (CE) n° 40/94 du Conseil du 20 décembre 1993, sur la marque communautaire, tel que modifié

Question n° 94

Le Groupe spécial prend note de ce que, de l'avis des CE, les conditions spécifiques énoncées à l'article 12, paragraphe 1, du Règlement (CE) n° 2081/92 ne s'appliquent pas aux Membres de l'OMC parce que l'expression introductive "[s]ans préjudice des accords internationaux" garantit que les Accords de l'OMC prévalent lorsqu'il y a un conflit avec le Règlement (communication présentée à titre de réfutation par les CE, paragraphe 55). Quelles sont précisément les obligations des CE au titre des Accords de l'OMC auxquelles il serait porté préjudice du fait de l'imposition de ces conditions spécifiques aux autres Membres de l'OMC? En particulier:

a) *Serait-il porté préjudice aux obligations des CE au titre de l'article III:4 du GATT de 1994?*

1. Oui.

b) *Serait-il porté préjudice aux obligations des CE au titre de l'article 3:1 de l'Accord sur les ADPIC? Dans la négative, veuillez indiquer quelle est la pertinence de la référence que vous faites au fait que l'Accord sur les ADPIC oblige les Membres de l'OMC à accorder une protection aux IG conformément à la section 3 de la Partie II et aux dispositions générales et principes fondamentaux de l'Accord sur les ADPIC (première communication écrite des CE, paragraphes 65 et 66).*

2. Non. Comme les CE l'ont déjà expliqué, le Règlement n° 2081/92 n'implique aucune discrimination entre les ressortissants.¹

3. Le fait que les Membres de l'OMC soient obligés en vertu de l'Accord sur les ADPIC d'accorder une protection aux indications géographiques est pertinent parce qu'il signifie qu'il n'est pas justifié d'appliquer les conditions de réciprocité et d'équivalence aux autres Membres de l'OMC en tant que condition préalable à la protection des indications géographiques. Au cas où un autre Membre de l'OMC n'accorderait pas une protection adéquate aux indications géographiques, la riposte appropriée serait, conformément à l'article 23:1 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends, de recourir aux procédures de règlement des différends prévues dans ledit mémorandum.

Question n° 95

Les CE peuvent-elles fournir au Groupe spécial une quelconque déclaration officielle de la Commission ou de toute autre institution des CE selon laquelle l'application des conditions de réciprocité et d'équivalence, telles que celles qui sont énoncées à l'article 12, paragraphe 1, du Règlement (CE) n° 2081/92, serait incompatible avec les obligations incombant aux CE au titre d'accords internationaux, en particulier, de l'Accord sur l'OMC?

4. Le Groupe spécial peut se reporter à la déclaration faite par les CE au Conseil des ADPIC le 16 juin 2004, déclaration à laquelle les CE se sont déjà référées en réponse à la question n° 16 du Groupe spécial.² Cette déclaration est également consignée dans le compte rendu du Conseil des ADPIC qui est joint en tant que pièce n° 83 des CE.³

¹ Première communication écrite des CE, paragraphes 110 et 111; deuxième communication écrite, paragraphes 53 et suivants; deuxième déclaration orale des CE, paragraphes 17 et suivants.

² Réponse des CE à la question n° 16 du Groupe spécial, paragraphe 39.

³ IP/C/M/44, 19 juillet 2004 (paragraphes 62 et 63). Cela devrait apaiser les inquiétudes exprimées par l'Australie craignant qu'il n'existe peut-être même pas de texte officiel de la déclaration des CE (deuxième communication écrite de l'Australie, note de bas de page 29).

5. Deuxièmement, les CE peuvent renvoyer le Groupe spécial à la deuxième édition du guide du Règlement n° 2081/92, qui a été versé au dossier en tant que pièce n° 64 des CE. Ce guide a été établi par la Commission pour encadrer l'application du Règlement n° 2081/92, et constitue le document le plus détaillé qui fasse autorité sur la question. Les CE notent que les États-Unis ont également cité à diverses reprises ce guide à l'appui des communications qu'ils ont faites au Groupe spécial.⁴

6. Enfin, les déclarations faites au nom des CE devant le Groupe spécial dans le cadre de la présente procédure sont également des déclarations officielles des CE, et confirment que celles-ci n'appliquent pas de conditions de réciprocité et d'équivalence.

Question n° 96

Les CE ont fourni une version révisée du Guide du Règlement (CE) n° 2081/92, daté d'août 2004 (pièce n° 64 des CE). Cette nouvelle version a-t-elle été établie à cause de la procédure du présent Groupe spécial? Comment peut-elle être pertinente pour les travaux du Groupe spécial si la Commission n'assume aucune responsabilité à l'égard de son contenu (voir la page de couverture du document)? Dans un nouveau paragraphe de l'introduction (page 5), il est dit que "la Commission se réserve le droit de modifier les procédures" alors que la possibilité de révisions futures est envisagée. Cela veut-il dire que l'ancienne version du Guide pourrait être rétablie?

7. L'édition révisée a été établie pour répondre à l'intérêt croissant manifesté par les autres Membres de l'OMC pour l'enregistrement des indications géographiques au titre du Règlement n° 2081/92. Devant cet intérêt accru des autres pays Membres de l'OMC, il a paru souhaitable d'inclure une section spécifique dans le guide qui donne des orientations aux gouvernements et demandeurs intéressés. Le guide n'a pas été établi dans la perspective de la procédure en cours devant le Groupe spécial. Toutefois, les CE n'excluent pas que cet intérêt accru soit dû en partie au fait que les autres Membres de l'OMC sont au courant de la procédure en cours.

8. La note figurant sur la page de couverture, selon laquelle "la Commission n'assume aucune responsabilité à l'égard de son contenu", est une formule courante de déni de responsabilité, que l'on trouve dans de nombreuses publications similaires.⁵ Cette note vise à dégager la responsabilité extracontractuelle de la Communauté en ce qui concerne le contenu de ce guide. Toutefois, il est clair que le guide, comme d'autres publications de ce type, est établi avec le plus grand soin et que son contenu est extrêmement pertinent pour l'application et l'interprétation du Règlement n° 2081/92 par toutes les institutions des CE.

9. En fait, selon la jurisprudence constante de la Cour de justice européenne, lorsqu'une institution a adopté des règles qui n'ont pas un caractère juridiquement contraignant, elle ne peut néanmoins pas s'écarter de ces règles sans indiquer les raisons qui l'y ont amenée, faute de quoi cette institution porterait atteinte aux principes de l'égalité de traitement ou de la protection des attentes légitimes.⁶

10. Le dernier paragraphe de l'introduction du guide se borne à indiquer qu'à la lumière des nécessités administratives et de l'expérience acquise dans la gestion des demandes, la Commission peut modifier certains aspects pratiques du guide. De même, elle peut également être amenée à le modifier si les règles contenues dans les textes législatifs de base, et en particulier dans le Règlement

⁴ Première déclaration orale des États-Unis, paragraphe 53; deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 155.

⁵ Voir, par exemple, la pièce n° 84 des CE et la pièce n° 85 des CE.

⁶ Affaire 148/73, *Louwage*, Rec. 1974, page 81, paragraphe 12 (pièce n° 86 des CE); affaire T-15/89, *Chemie Linz*, Rec. 1992, page II-1275, paragraphe 53 (pièce n° 87 des CE).

n° 2081/92, sont modifiées. En revanche, la Commission ne pourrait modifier le guide d'une manière contraire aux actes législatifs de base applicables.

11. Il n'y a par conséquent pas de raison plausible pour laquelle la Commission devrait modifier le guide pour revenir à l'ancienne version. De plus, comme le Règlement n° 2081/92 autorise de toute façon l'enregistrement d'indications géographiques émanant d'autres Membres de l'OMC, cette modification n'affecterait pas la possibilité de procéder à de tels enregistrements au titre du Règlement n° 2081/92.

Question n° 97

Le Groupe spécial prend note des réponses des CE aux questions n° 16 et 17 du Groupe spécial et de la communication présentée à titre de réfutation par les CE, paragraphes 79 à 86. Veuillez indiquer dans le détail comment l'interprétation de la Commission, selon laquelle l'article 12, paragraphe 1, du Règlement (CE) n° 2081/92 ne s'applique pas aux Membres de l'OMC, est compatible avec les affirmations avancées par les CE dans les réponses qu'elles ont données lors de l'examen des législations au Conseil des ADPIC à la question n° 4 posée par la Nouvelle-Zélande et à la question complémentaire posée par l'Inde à la page 25 du document IP/Q2/EEC/1 (citées dans la communication présentée à titre de réfutation par l'Australie, paragraphe 33, note de bas de page 23).

12. En réponse à la question posée par la Nouvelle-Zélande, les CE ont indiqué ce qui suit dans le document susmentionné⁷:

Quant à la protection des indications géographiques des Membres de l'OMC, il faut distinguer les situations suivantes:

1. La protection prévue à l'article 22 de l'Accord sur les ADPIC, qui est garantie grâce à l'application par les États membres de la Directive n° 79/112/CEE du Conseil relative à l'étiquetage (interdiction d'induire le public en erreur). Si un problème se pose au sujet d'une indication géographique d'un Membre de l'OMC, les États membres de la Communauté doivent aussi veiller à ce que les agents concernés puissent intenter des actions devant leurs tribunaux.
2. La protection accordée d'office conformément au Règlement n° 2081/92 précité, pour laquelle:
 - soit la procédure décrite succinctement ci-dessus, suivie par les producteurs de la Communauté, doit être appliquée, conformément au principe du traitement national;
 - soit il faut conclure un accord bilatéral comme l'envisage l'article 12, lorsque le régime de protection est équivalent au régime communautaire.

13. Les CE considèrent que cette réponse est pleinement compatible avec les communications qu'elles ont faites dans le cadre de la présente procédure. En ce qui concerne la protection accordée en vertu du Règlement n° 2081/92, dans leur réponse, les CE font la distinction entre deux solutions possibles pour protéger les indications géographiques des Membres de l'OMC: soit la procédure normale d'enregistrement à suivre pour chaque produit, soit la conclusion d'un accord bilatéral dans le cas où le système de protection du Membre de l'OMC concerné est équivalent au régime communautaire. La conclusion d'un accord bilatéral était manifestement mentionnée comme étant

⁷ IP/Q2/EEC/1, page 4.

l'une des deux possibilités, non la seule, de protéger les indications géographiques des Membres de l'OMC.

14. En répondant aux questions posées par l'Inde, les CE ont pour l'essentiel confirmé ce qui précède, à savoir que les accords bilatéraux sont une deuxième solution, et non le seul moyen de protéger les indications géographiques en provenance des autres Membres de l'OMC dans le cadre du Règlement n° 2081/92⁸:

Il est important de souligner que, d'une manière générale, les conditions énoncées à l'article 12 du Règlement (CEE) n° 2081/92 ne doivent être remplies que lorsqu'un accord bilatéral est conclu entre les CE et un Membre de l'OMC. Tel est le cas uniquement lorsque deux parties souhaitent volontairement un niveau de protection plus élevé ("*ex officio*") que celui qui est prévu par l'Accord sur les ADPIC. Ce n'est donc pas une condition obligatoire mais une autre option qui peut être utilisée lorsque les systèmes sont équivalents, en particulier les conditions au titre de l'article 4 (cahier des charges) et de l'article 10 (contrôle).

15. En réponse aux questions complémentaires de l'Inde, qui portaient en particulier sur l'obligation d'avoir des structures de contrôle, les CE ont confirmé une fois de plus qu'il n'existait pas de conditions d'équivalence ou de réciprocité, mais qu'elles appliquaient simplement les conditions d'enregistrement énoncées dans le Règlement n° 2081/92 sur une base non discriminatoire⁹:

b) Pour assurer la crédibilité du système auprès des consommateurs, il est indispensable d'inspecter la conformité des produits dont le nom géographique a été enregistré comme appellation d'origine protégée (AOP) ou comme indication géographique protégée (IGP). Il s'agit d'un élément essentiel du règlement. Puisque les producteurs établis dans la Communauté doivent se conformer à cette inspection, il est normal, pour éviter toute discrimination, que les ressortissants des pays tiers s'y conforment aussi s'ils veulent bénéficier de la même protection (article 13 du Règlement).

c) L'article 12 du Règlement (CEE) n° 2081/92 du Conseil prévoit la même protection pour les produits des pays tiers qui respectent ces prescriptions. Les ressortissants d'autres pays Membres de l'OMC bénéficient donc d'un traitement "non moins favorable" que celui qui est accordé aux ressortissants de la Communauté, comme le prescrit l'article 3 de l'Accord sur les ADPIC.

d) En vertu du Règlement (CEE) n° 2081/92 du Conseil, l'avantage que constitue l'enregistrement peut être obtenu par tous les Membres de l'OMC sans distinction. Le règlement est donc entièrement conforme à l'article 4 de l'Accord sur les ADPIC.

16. En conclusion, les CE considèrent que les déclarations ci-dessus sont pleinement compatibles avec les communications qu'elles ont présentées dans le cadre de la présente procédure.

Question n° 98

Les CE sont-elles d'avis que les conditions énoncées à l'article 12, paragraphe 1, du Règlement (CE) n° 2081/92 du Conseil ne s'appliquent pas aux Membres de l'OMC de sorte que:

⁸ IP/Q2/EEC/1, page 24.

⁹ IP/Q2/EEC/1, page 25.

- a) *les ressortissants des Membres de l'OMC peuvent obtenir des IG pour des régions situées dans tous les pays; ou*

17. Non. Les conditions d'enregistrement des indications géographiques prévues dans le Règlement n° 2081/92 ne dépendent pas de la nationalité. Inversement, la nationalité par elle-même ne confère pas le droit d'enregistrer des indications géographiques dans un pays particulier.

- b) *les personnes de tous les pays peuvent obtenir des IG pour des régions situées dans tous les pays Membres de l'OMC?*

18. Oui. Comme l'enregistrement des indications géographiques en vertu du Règlement n° 2081/92 ne dépend pas de la nationalité, l'enregistrement d'une indication géographique dans un autre Membre de l'OMC peut être obtenue par tout groupement ou toute personne satisfaisant aux prescriptions de l'article 5, paragraphes 1 et 2, du Règlement n° 2081/82¹⁰, indépendamment de leur nationalité. De même, sans considération de nationalité, toute personne peut utiliser une indication géographique provenant d'un autre Membre de l'OMC protégée en vertu du Règlement n° 2081/92, à condition que les produits soient conformes au cahier des charges.

Question n° 99

Les CE ont fait référence à d'autres textes juridiques communautaires en ce qui concerne le sens de l'expression "sans préjudice des accords internationaux" (communication présentée à titre de réfutation par les CE, paragraphes 62 à 66). Veuillez vous reporter aussi au Règlement (CE) n° 2082/92 relatif aux attestations de spécificité des produits agricoles et des denrées alimentaires, qui a été adopté en même temps que le Règlement en cause dans le présent différend. À quels accords internationaux fait référence l'expression "[s]ans préjudice des accords internationaux" telle qu'elle est utilisée à l'article 16 de ce règlement?

19. Comme dans le cas de l'article 12, paragraphe 1, du Règlement n° 2081/92¹¹, l'expression "sans préjudice des accords internationaux" employée à l'article 16 du Règlement n° 2082/92 désigne tout accord international conclu par les CE, c'est-à-dire les accords bilatéraux et multilatéraux. Dans le cas du Règlement n° 2082/92, les accords en question comprendraient notamment le GATT.

Question n° 100

Dans le Règlement (CE) n° 753/2002 relatif au vin (qui est reproduit dans la pièce n° 35 des États-Unis), les articles 34 à 36 font référence à des "pays tiers", apparemment pour désigner aussi bien des pays Membres de l'OMC que des pays non Membres de l'OMC. Il indique expressément qu'un "pays tiers" se limite aux Membres de l'OMC ou les exclut. Pourquoi le Règlement (CE) n° 2081/92 a-t-il été rédigé de telle manière que le sens de l'expression "pays tiers" aux articles 12 à 12quinquies n'est pas plus clair chaque fois qu'il est utilisé? L'emploi de l'expression "Membre de l'OMC" en même temps que l'expression "pays tiers" à certaines occasions aux articles 12 à 12quinquies du Règlement (CE) n° 2081/92 ne donne-t-il pas à entendre que l'expression "pays tiers" utilisée dans ces articles exclut les Membres de l'OMC?

20. Le Règlement n° 753/2002 et le Règlement n° 2081/92 sont des actes législatifs distincts qui ont été rédigés à des périodes différentes. L'existence de différences dans la terminologie ou dans le libellé juridique entre les actes législatifs communautaires est le résultat inévitable de procédures législatives complexes, et n'est d'ailleurs pas particulière aux CE.

¹⁰ Au sujet de ces conditions, et notamment au sujet du fait qu'elles n'impliquent pas un critère de nationalité, voir la réponse des CE à la question n° 22 du Groupe spécial.

¹¹ Deuxième communication écrite des CE, paragraphe 68.

21. En ce qui concerne le libellé du Règlement n° 2081/92, il convient de rappeler que plusieurs dispositions ont aussi été rédigées à des périodes différentes. En particulier, les articles 12*bis* à 12*quinquies* n'ont été inclus qu'en 2003. Le fait que l'expression "sans préjudice" n'y figure pas mais que le texte fasse une distinction spécifique entre les Membres de l'OMC et les autres pays tiers peut être dû à une prise en compte plus importante des préoccupations des Membres de l'OMC à l'époque. Toutefois, cela ne signifie pas que l'expression "sans préjudice" inscrite à l'article 12, paragraphe 1, en 1992, doive être ignorée et privée de sa signification utile.¹²

Question n° 101

Le Groupe spécial prend note des vues respectives des parties concernant le sens du mot "ressortissants" au titre de l'Accord sur les ADPIC et de la Convention de Paris. Sans préjudice de ces vues, veuillez indiquer dans le détail quels sont les ressortissants qu'il faudrait comparer aux fins des obligations du traitement national de l'Accord sur les ADPIC, sur la base du texte de l'Accord.

Veuillez vous reporter au quadrant figurant dans la communication du Taipei chinois en tant que tierce partie (paragraphe 9). Les CE et les États-Unis effectuent tous deux la comparaison avec un ressortissant des CE ayant des droits à une IG située dans les CE. Du point de vue des États-Unis, il faudrait comparer ce ressortissant à un ressortissant des États-Unis ayant des droits à une IG située aux États-Unis. Mais du point de vue des CE, il faudrait le comparer avec un ressortissant des États-Unis ayant droit à une IG située dans les CE. Serait-il approprié d'effectuer plutôt la comparaison avec tous les ressortissants des CE ayant des droits à des IG qui pourraient vouloir les enregistrer au titre du Règlement (CE) n° 2081/92, où que soient situées les indications géographiques en question, et de les comparer à tous les ressortissants des États-Unis ayant des droits à des IG qui pourraient vouloir les enregistrer au titre du Règlement, où que soient les aires géographiques?

De façon plus générale, y a-t-il dans l'Accord sur les ADPIC un principe selon lequel tous les ressortissants d'un Membre de l'OMC ayant des droits à une catégorie particulière de propriété intellectuelle telle que des IG, devraient être comparés à tous les ressortissants d'autres Membres de l'OMC ayant des droits à la même catégorie particulière de propriété intellectuelle, à moins que le texte de l'Accord n'indique qu'en ce qui concerne les types particuliers de produits ou d'autres sous-catégories, un traitement particulier doit s'appliquer?

22. Les CE ne considèrent pas que l'affaire à l'examen nécessite une quelconque comparaison entre ressortissants.

23. Comme les CE l'ont déjà expliqué, le Règlement n° 2081/92 ne comporte aucune discrimination fondée sur la nationalité. C'est pourquoi le quadrant établi par le Taipei chinois dans sa communication de tierce partie n'est pas pertinent. Il n'y a pas deux "colonnes" selon la nationalité du demandeur ou du producteur. Le seul élément pertinent auquel le Règlement se réfère est l'emplacement de l'aire à laquelle se rapporte l'indication géographique. En conséquence, dans l'affaire à l'examen, il faudra peut-être une comparaison entre le traitement des marchandises en provenance des CE, des États-Unis, ou de l'Australie. Il n'est pas nécessaire de faire une comparaison entre ressortissants.

Question n° 102

Peut-on supposer que des personnes qui résident ou sont établies dans un pays pour produire des produits agricoles ou des produits alimentaires seront considérées comme des "ressortissants" de ce pays aux fins de l'Accord sur les ADPIC? Pourquoi ne peut-on pas supposer que les demandeurs

¹² Voir également les réponses des CE aux questions n° 8 et 9 du Groupe spécial.

d'IG au titre du Règlement (CE) n° 2081/92 sont des "ressortissants" du pays où est située leur IG, aux fins de l'Accord sur les ADPIC?

24. Il est risqué de supposer que des personnes qui résident ou sont établies dans un pays pour produire des produits agricoles ou des denrées alimentaires seront considérées comme des "ressortissants" de ce pays aux fins de l'Accord sur les ADPIC. Comme les CE l'ont déjà expliqué, l'Accord sur les ADPIC, et en particulier son article 3:1, emploie le terme "ressortissant". Il exige l'application du traitement national entre ressortissants, et non pas entre personnes "domiciliées", "personnes qui résident ou sont établies", ou entre "produits".¹³

25. En outre, les CE ne voient pas sur quelle base les États-Unis ont fondé leur hypothèse selon laquelle, apparemment¹⁴, d'une certaine façon, la définition du terme "ressortissant" pourrait être différente lorsqu'il s'agit de produits agricoles. Les produits agricoles sont aussi des produits ayant une origine identifiable, qui n'est pas liée à la nationalité des producteurs.¹⁵ Comme tout autre produit, les produits agricoles sont assujettis aux disciplines du GATT. La même remarque s'applique aux denrées alimentaires.

26. En revanche, l'Accord sur les ADPIC ne contient pas de définition différente du terme "ressortissant" pour les produits agricoles. Les CE ne sauraient donc considérer que des disciplines différentes devraient s'appliquer, dans le cadre de l'Accord sur les ADPIC, aux droits de propriété intellectuelle selon qu'ils concernent des produits agricoles, des denrées alimentaires ou d'autres produits.

Question n° 103

Le Groupe spécial prend note du fait que les CE n'excluent pas entièrement que "dans certaines circonstances, les mesures qui sont à première vue neutres peuvent néanmoins constituer un traitement moins favorable des ressortissants étrangers" et qu'elles estiment que les dispositions relatives au traitement national de l'Accord sur les ADPIC ne devraient pas chevaucher celles du GATT de 1994 (réponse des CE à la question n° 29 du Groupe spécial, paragraphes 71 et 74). Quelles autres considérations sont pertinentes pour l'évaluation d'une discrimination de facto au titre de l'Accord sur les ADPIC? Quelle est, s'il y a lieu, la pertinence du fait que l'Accord sur les ADPIC ne renferme pas une disposition relative aux exceptions générales analogue à celle de l'article XX du GATT de 1994?

27. À ce jour, l'article 3:1 de l'Accord sur les ADPIC n'a jamais été appliqué sur une base *de facto*. En particulier, à la différence de l'article III:4 du GATT, il n'existe aucune définition acceptée de ce qui constitue un "traitement moins favorable" des ressortissants en matière de protection des droits de propriété intellectuelle.

28. Il est accepté que, au sens de l'article III:4 du GATT, accorder un "traitement [non] moins favorable" signifie "ne pas soumettre le produit importé à des conditions de concurrence moins favorables que celles dont bénéficie le produit national similaire".¹⁶ Toutefois, pour les CE, cette définition n'est pas facilement transposable dans l'article 3:1 sur les ADPIC.

¹³ Première communication écrite des CE, paragraphes 104 et suivants; deuxième communication écrite, paragraphes 28 et suivants; deuxième déclaration orale, paragraphes 17 et suivants.

¹⁴ Deuxième déclaration orale des États-Unis, paragraphe 14.

¹⁵ Voir également l'article 2 de l'Accord sur l'agriculture, qui donne une définition du terme "produit agricole" aux fins dudit accord.

¹⁶ Rapport de l'Organe d'appel *Corée – Mesures affectant les importations de viande de bœuf*, paragraphe 135. (souligné dans l'original)

29. Premièrement, on ne peut prendre pour hypothèse que les ressortissants se font nécessairement "concurrence" sur le plan de la protection des droits de propriété intellectuelle. Par exemple, l'article 3:1 de l'Accord sur les ADPIC exigerait que les conditions de protection d'un brevet portant sur un produit pharmaceutique appartenant à un ressortissant étranger ne soient pas moins favorables que les conditions de la protection d'un brevet portant sur un dispositif à fixer sur un véhicule à moteur détenu par un ressortissant du pays. Il ne semble pas toutefois que le ressortissant étranger et le ressortissant du pays soient dans un "rapport de concurrence". De même, leurs produits ne sont pas des "produits similaires", et ne se font par conséquent pas concurrence.

30. Deuxièmement, il convient de noter que l'objectif recherché dans l'application du traitement national au sens du GATT et au sens de l'Accord sur les ADPIC n'est pas le même. Aux termes de l'article III:1 du GATT, l'objectif global du traitement national dans le cadre du GATT est d'empêcher que des mesures intérieures ne soient appliquées d'une manière à "protéger la production nationale". Comme l'a déclaré l'Organe d'appel dans l'affaire *CE – Amiante*, cet objectif commande également l'interprétation de l'article III:4 du GATT.¹⁷

31. On ne peut pas supposer que l'article 3:1 de l'Accord sur les ADPIC poursuit le même objectif. Au contraire, les objectifs du traitement national dans le cadre de l'Accord sur les ADPIC seraient plutôt liés au premier paragraphe du préambule de cet accord, dans lequel il est question du désir de "réduire les distorsions et les entraves en ce qui concerne le commerce international, et tenant compte de la nécessité de promouvoir une protection efficace et suffisante des droits de propriété intellectuelle et de faire en sorte que les mesures et les procédures visant à faire respecter les droits de propriété intellectuelle ne deviennent pas elles-mêmes des obstacles au commerce légitime".

32. De l'avis des CE, les plaignants n'ont fait aucun effort pour montrer de quelle manière le Règlement n° 2081/92 établit une discrimination entre ressortissants. Ils se sont bornés au contraire à mentionner des discriminations alléguées sur la base de l'aire géographique concernée, c'est-à-dire sur la base de l'origine de la marchandise.¹⁸ Or, si l'origine du produit peut être un point de départ pertinent pour examiner si les conditions de la concurrence entre produits nationaux et produits étrangers sont modifiées au détriment des produits étrangers, elle n'en est pas un pour examiner la question de savoir s'il y a discrimination entre ressortissants.

33. De l'avis des CE, le Groupe spécial ne devrait donc pas simplement transposer dans le contexte de l'article 3:1 de l'Accord sur les ADPIC la jurisprudence sur la discrimination *de facto* au sens de l'article III:4 du GATT. Il faudrait plutôt que la définition du traitement moins favorable des ressortissants dans le contexte de l'article 3:1 de l'Accord sur les ADPIC soit fondée sur le libellé et le contexte de cette disposition, notamment sur les objectifs plus larges de l'Accord sur les ADPIC.

34. De l'avis des CE, il n'est pas nécessaire que le Groupe spécial se penche sur cette question complexe dans le présent différend. Toutefois, si le Groupe spécial veut se pencher sur la question de la discrimination *de facto* dans le cadre de l'Accord sur les ADPIC, il devrait également prendre en compte le fait que l'Accord sur les ADPIC et le GATT font partie intégrante des Accords de l'OMC, et la nécessité d'une interprétation harmonieuse de ces deux accords. Comme les CE l'ont déjà expliqué, cela signifie que le Groupe spécial ne doit pas interpréter le traitement national dans le cadre des ADPIC de manière à créer un conflit potentiel non nécessaire avec le GATT.¹⁹

35. Cette possibilité de conflit est particulièrement évidente en ce qui concerne l'article XX du GATT. Comme elles l'ont déjà dit, les CE considèrent que plusieurs aspects contestés du Règlement n° 2081/92, s'ils étaient réputés constituer un traitement moins favorable, seraient néanmoins justifiés

¹⁷ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Amiante*, paragraphe 94.

¹⁸ Voir, tout récemment, la deuxième déclaration orale des États-Unis, paragraphes 7 et suivants.

¹⁹ Voir la deuxième déclaration orale des CE, paragraphes 36 et 37.

par l'article XX d) du GATT. Les plaignants ont attaqué les affirmations des CE à cet égard, mais ils n'ont pas contesté que l'article XX d) du GATT constitue un moyen de défense possible de leurs allégations au titre du GATT. En revanche, ils n'ont pas indiqué en quoi l'article XX du GATT était pertinent en ce qui concerne leurs allégations analogues au titre de l'Accord sur les ADPIC.

36. Pour les CE, il serait contraire à la notion d'interprétation harmonieuse qu'une application *de facto* de l'Accord sur les ADPIC rende inapplicables des moyens de défense qui sont disponibles à l'appui d'allégations par ailleurs totalement identiques dans le cadre du GATT. Par conséquent, au cas où le Groupe spécial considérerait que le Règlement n° 2081/92 implique une discrimination *de facto*, il devrait résoudre la question de savoir quelle est la pertinence de l'article XX d) du GATT à l'égard desdites allégations au titre de l'Accord sur les ADPIC.²⁰

Question n° 104

Veillez donner votre propre interprétation de l'expression "territoire douanier distinct" telle qu'elle est employée dans la note de bas de page 1 de l'article 1:3 de l'Accord sur les ADPIC conformément aux règles coutumières d'interprétation des traités. Quelle pertinence peut-on déduire du fait que la même expression est utilisée à l'article XXVI du GATT de 1994?

37. Conformément aux règles coutumières d'interprétation des traités énoncées à l'article 31 de la Convention de Vienne sur le droit des traités, l'expression "territoire douanier distinct" telle qu'elle est employée dans la note de bas de page 1 de l'article 1:3 de l'Accord sur les ADPIC doit être interprétée suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité pris dans son contexte et à la lumière de son objet et de son but.

38. L'expression "territoire douanier" est définie à l'article XXIV:2 du GATT comme désignant "tout territoire pour lequel un tarif douanier distinct ou d'autres réglementations commerciales distinctes sont appliqués pour une part substantielle de son commerce avec les autres territoires". Il ne fait aucun doute que les CE, comme les États-Unis ou l'Australie, ont un "territoire douanier" au sens de l'article XXIV:2 du GATT.

39. Toutefois, la note de bas de page 1 de l'article 1:3 de l'Accord sur les ADPIC ne parle pas seulement de "territoire douanier", mais de "territoire douanier distinct". Le terme "separate" ("distinct") est un élément essentiel de cette expression, et son sens doit être défini. L'adjectif "separate" ("distinct") est défini comme suit: "separated, solitary, secluded, detached, set apart, not incorporated or joined"²¹ ("séparé, solitaire, isolé, détaché, mis à part, non incorporé ou joint"). En d'autres termes, le "territoire douanier distinct" doit être "séparé" d'autre chose.

40. Toutefois, il ne suffit pas que cet élément soit simplement "distinct" du territoire douanier des autres Membres, sinon tout "territoire douanier" serait aussi un "territoire douanier distinct". On dirait plutôt qu'un territoire douanier distinct est seulement un territoire qui fait partie d'un autre territoire, et notamment d'un autre État, ou qu'un autre État représente sur le plan international. En conséquence, le terme "territoire douanier distinct" s'applique à des territoires comme Hong Kong, Macao, le Taipei chinois, ou certaines dépendances d'outre-mer d'un certain nombre de Membres de l'OMC.²²

41. Cette interprétation est également confirmée par l'objectif de la note de bas de page 1. Dans les territoires douaniers distincts qui font partie d'un autre État, la notion de "nationalité", qui pourrait s'appliquer aux fins de l'Accord sur les ADPIC, est souvent absente. Par conséquent, la définition

²⁰ Voir la deuxième déclaration orale des CE, paragraphe 37.

²¹ The New Shorter Oxford English Dictionary, volume 2, 1993, page 2779.

²² Deuxième déclaration orale des CE, paragraphe 23.

donnée dans la note de bas de page 1 sert à remplacer la définition du "ressortissant" dans les cas en question. Cette définition ne concerne pas les CE, pour lesquelles il existe une nationalité.²³

42. L'interprétation des CE est également corroborée par le contexte de cette disposition, et notamment par l'emploi de l'expression "territoire douanier distinct" dans le GATT. Comme le Groupe spécial l'a souligné à juste titre, l'article XXVI, paragraphe 5 a), du GATT mentionne "les autres territoires [qu'un Membre] représente sur le plan international, à l'exception des territoires douaniers distincts qu'il indiquera [...]". Dans le même sens, l'article XXXIII mentionne un "gouvernement agissant au nom d'un territoire douanier distinct". Il est donc évident que "les territoires douaniers distincts" sont des territoires qu'un autre État représente sur le plan international, soit parce qu'ils font partie du territoire de cet État, soit parce qu'ils en sont dépendants sur un autre plan.

43. Il découle de ces considérations que les CE ne peuvent être considérées comme un "territoire douanier distinct". Les CE ont un territoire douanier qui comprend le territoire de tous leurs États membres. Toutefois, il n'y a pas d'autre État qui représente les CE en droit international, et les CE ne font pas partie d'un autre État. En conséquence, les CE ne sauraient être qualifiées de "territoire douanier distinct", pas plus que les États-Unis ou l'Australie.

Question n° 105

Le Groupe spécial prend note des vues des CE selon lesquelles elles ne sont pas un territoire douanier distinct Membre de l'OMC au sens de la note de bas de page 1 de l'article 1:3 de l'Accord sur les ADPIC (communication présentée à titre de réfutation par les CE, paragraphe 35).

a) *Quelles sont les personnes physiques que les CE considèrent comme des ressortissants des CE aux fins de l'Accord sur les ADPIC? Sont-elles aussi des ressortissants des États membres des CE?*

44. L'article 17, paragraphe 1, du Traité instituant la Communauté européenne institue la citoyenneté de l'Union, et dispose que "est citoyen de l'Union toute personne ayant la nationalité d'un État membre". Par conséquent, toute personne ayant la nationalité d'un État membre est citoyen des CE.

b) *Quelles sont les personnes morales que les CE considèrent comme des ressortissants des CE aux fins de l'Accord sur les ADPIC? Sont-elles aussi des ressortissants des États membres des CE? CE*

45. La nationalité des personnes morales en droit international et en droit interne est une question extrêmement complexe.²⁴ Comme le droit interne de la plupart des autres États membres, le droit des CE ne contient pas de définition spécifique de la nationalité pour les personnes morales. Toutefois, l'article 17, paragraphe 1, du Traité instituant la Communauté européenne est pertinent par analogie. En conséquence, toute personne morale qui est considérée comme ressortissant en vertu du droit d'un État membre sera également ressortissant des CE.

46. Toutefois, comme la législation de la plupart des autres Membres de l'OMC, la législation des États membres des CE peut ne pas comporter de définition générale de la nationalité des personnes morales, mais plutôt définir la nationalité seulement à certaines fins spécifiques. En outre, les critères

²³ Deuxième communication écrite des CE, paragraphe 27; deuxième déclaration orale, paragraphe 23. Voir également la réponse des CE à la question suivante.

²⁴ Pour un historique de cette question, voir A.A. Fatouros, *National Legal Persons in International Law*, Encyclopaedia of Public International Law, volume 3, pages 495 à 501 (1997) (pièce n° 88 des CE).

utilisés par les États membres dans ce contexte peuvent varier, et englober par exemple le droit régissant la constitution de la société, ou le siège de la société, la nationalité des actionnaires, ou une combinaison de tous ces critères.²⁵

47. En outre, il convient de noter que, dans les cas où la nationalité des personnes morales est pertinente pour l'application du droit communautaire, ce droit peut lui-même définir les critères pertinents. Il y a par exemple l'article 48, paragraphe 2, du Traité instituant la Communauté européenne, qui dispose aux fins de la liberté d'établissement, que "les sociétés constituées en conformité de la législation d'un État membre et ayant leur siège statutaire, leur administration centrale ou leur principal établissement à l'intérieur de la Communauté sont assimilées, pour l'application des dispositions du présent chapitre, aux personnes physiques ressortissantes des États membres". Cependant, semblable définition n'existe pas aux fins de l'application du Règlement n° 2081/92, la nationalité n'étant pas un élément pertinent pour l'application du Règlement.

48. En outre, les CE souhaitent faire remarquer que la difficulté d'établir des critères pour la nationalité des personnes morales ne saurait être une excuse pour lui substituer d'autres définitions, telles que la résidence ou l'établissement alors que la nationalité est en fait dénuée de pertinence aux fins de l'application de la mesure en question.

Question n° 106

Quelle est la nationalité des demandeurs pour les IG enregistrées au titre du Règlement (CE) n° 2081/92? Y a-t-il eu aussi des demandeurs qui n'étaient pas des ressortissants des États membres des CE où étaient situées les IG pertinentes? Veuillez fournir des détails sur les demandeurs qui n'en étaient pas et sur les IG pertinentes. Dans la mesure où vous avez connaissance de la nationalité des personnes autres que les demandeurs qui utilisent une IG conformément à son enregistrement, veuillez fournir à leur sujet les mêmes renseignements.

49. Les CE voudraient d'emblée préciser que la notion de "demandeur" présente un intérêt limité dans le contexte du présent différend. Aux termes de l'article 5, paragraphe 1 du Règlement n° 2081/92, un groupement, ou dans certaines conditions une personne physique²⁶, peut demander l'enregistrement d'une indication géographique. Toutefois, le demandeur ne se confond pas avec le détenteur du droit. Comme une indication géographique est un droit collectif, toute personne qui assure une production conformément au cahier des charges pour ce produit peut utiliser l'indication géographique. Les conditions exigées des demandeurs sont une simple modalité dans la procédure de demande. Elles ne signifient pas que le demandeur devient détenteur du droit.

50. Comme les CE l'ont déjà dit, le Règlement n° 2081/92 ne stipule aucune condition quant à la nationalité du demandeur.²⁷ Chose encore plus importante, le Règlement n° 2081/92 ne contient aucune prescription touchant la nationalité des personnes qui utilisent une dénomination protégée. Toute personne qui produit en respectant le cahier des charges du produit en question, indépendamment de sa nationalité, peut utiliser la dénomination protégée.

51. Comme la nationalité n'est pas un critère entrant en ligne de compte dans le Règlement n° 2081/92, les CE n'exigent aucun renseignement sur la nationalité des demandeurs ou des producteurs lorsqu'une demande d'enregistrement est présentée. De même, les CE ne contrôlent pas la nationalité des producteurs d'un produit utilisant une indication géographique.

²⁵ Voir l'aperçu dans A.A. *National Legal Persons in International Law*, Encyclopaedia of Public International, volume 3, pages 495 et 496 (1997) (pièce n° 88 des CE).

²⁶ Ces conditions sont énoncées à l'article premier du Règlement n° 2037/93 de la Commission (pièce n° 2 des plaignants).

²⁷ Voir la réponse des CE à la question n° 22 du Groupe spécial.

52. En outre, les CE tiennent à rappeler que la charge de la preuve pour démontrer que le Règlement n° 2081/92 entraîne une discrimination sur la base de la nationalité incombe aux plaignants, et non aux CE.

53. Pour les raisons qui précèdent, les CE ne sont pas, et ne sont pas censées être, en mesure de donner des renseignements détaillés sur la nationalité des producteurs des produits utilisant les dénominations protégées au titre du Règlement n° 2081/92. En fait, ce type de renseignements n'est pas connu des CE, pas plus que des États-Unis et de l'Australie.

54. Sans préjudice des remarques qui précèdent, et au-delà des exemples de producteurs n'appartenant pas aux CE déjà mentionnés dans les communications précédentes des CE²⁸, ces dernières peuvent renvoyer le Groupe spécial à deux exemples au moins où le producteur d'un produit utilisant une dénomination protégée vient d'un État membre différent de celui où est située l'aire géographique concernée:

- Lactalis, groupe laitier basé en France, détient Locatelli et Invernizzi, qui produisent notamment du Gorgonzola et du Grana Padano (pièce n° 62 des CE).
- Stella Artois, une brasserie belge, produisait la bière "Kölsch", dénomination protégée désignant une bière de la région de Cologne, en Allemagne (pièce n° 89 des CE).

Question n° 107

Le Groupe spécial prend note des exemples d'étrangers et de sociétés étrangères qui ont investi en Europe (communication présentée à titre de réputation par les CE, paragraphe 46 et pièces n° 36 à 39 des CE; deuxième déclaration orale des CE, paragraphe 28, et pièces n° 61 à 63 des CE). L'entreprise Larsen est-elle une société française? Suntory Limited, E & J Gallo et la famille Robert Mondavi ont-elles établi des filiales, des coentreprises ou d'autres types de sociétés au titre des législations de la France et de l'Italie pour investir dans ces vignobles? Sara Lee, Kraft Foods et Nestlé ont-elles acquis des sociétés constituées aux termes de la législation d'un État membre des CE?

Le Groupe spécial prend note du fait que les CE font valoir que la possibilité que ces ressortissants étrangers aient constitué des personnes morales aux termes de la législation d'un État membre des CE n'est pas imputable au Règlement (CE) n° 2081/92 (deuxième déclaration orale des CE, paragraphe 30). Est-il approprié de ne pas tenir compte de ces autres facteurs dans un examen de la compatibilité du Règlement avec les règles et disciplines de l'OMC? Les CE estiment-elles que le Groupe spécial devrait "lever le voile de la personnalité juridique" et tenir compte de la propriété et du contrôle des entreprises pour déterminer leur nationalité aux fins de l'Accord sur les ADPIC?

55. Il ressort des renseignements disponibles sur le site Web de Larsen Cognac qu'aujourd'hui Larsen Cognac est une société anonyme constituée conformément au droit français. Selon les renseignements figurant dans la pièce n° 61 des CE, Al Ponte Prosciutti, une société italienne à responsabilité limitée, a été achetée par Sara Lee Personal Products S.p.A., société italienne. Il ressort aussi que Al Ponte Prosciutti est contrôlée par Aoste Holding SA, société française, qui a été à son tour achetée par Sara Lee Charcuterie SA, société française appartenant au Groupe Sara Lee. Les CE n'ont pas de renseignements précis sur la propriété des autres entreprises citées.

56. De l'avis des CE, la mesure en cause est exclusivement le Règlement n° 2081/92, qui n'implique aucune discrimination sur la base de la nationalité. Si, pour des raisons pratiques liées par exemple à la fiscalité ou au droit du travail, une personne qui produit en respectant le cahier des

²⁸ Deuxième déclaration orale des CE, paragraphe 28.

charges décide de créer une personne morale dans l'aire géographique où se situe l'indication géographique en cause, cela n'a aucun lien avec le Règlement n° 2081/92.

57. Il s'agit simplement d'une conséquence pratique du fait que les produits doivent être produits conformément au cahier des charges les concernant, ce qui peut nécessiter qu'une part importante du processus de production se déroule dans l'aire géographique concernée. Si la position exprimée par les plaignants était correcte, toute discrimination fondée sur l'origine des marchandises serait *de facto* une discrimination entre ressortissants. Pour les CE, il ne s'agit pas d'une bonne interprétation des dispositions sur le traitement national figurant dans l'Accord sur les ADPIC et dans le GATT.

58. Enfin, les CE ne pensent pas que le Groupe spécial devrait "lever le voile de la personnalité juridique" et tenir compte de la propriété et du contrôle des entreprises pour déterminer leur nationalité aux fins de l'Accord sur les ADPIC. De l'avis des CE, la nationalité de la personne morale en question, si elle est pertinente et dans les cas où elle l'est, devrait être déterminée sur la base du droit interne du Membre concerné.²⁹

Question n° 110

Les CE contestent-elles que, dans la mesure où le Règlement (CE) n° 2081/92 accorde une protection aux IG pour les ressortissants des CE et est une loi qui affecte les produits des CE, la protection accordée aux IG pour les ressortissants des autres Membres de l'OMC et les produits importés au moyen uniquement d'autres lois, telles que celles relatives à l'étiquetage et à la concurrence déloyale, constituerait un traitement moins favorable?

59. Non. Toutefois, en ce qui concerne les ressortissants et non les produits, les CE souhaitent rappeler que le Règlement n° 2081/92 n'accorde pas de protection sur la base de la nationalité.

Question n° 111

Les CE contestent-elles que les obligations de traitement national et de traitement NPF au titre de l'Accord sur les ADPIC appliquent une protection plus large que ne le prescrit l'Accord sur les ADPIC, et qu'elles s'appliquent au Règlement (CE) n° 2081/92 même dans la mesure où elles ne mettent pas simplement en œuvre les obligations incombant aux CE au titre de l'article 22?

60. Les CE ne contestent pas que les obligations de traitement national et de traitement NPF au titre de l'Accord sur les ADPIC appliquent une protection plus large en ce qui concerne les droits de propriété intellectuelle visés dans l'Accord sur les ADPIC. Toutefois, les CE contestent que le Règlement n° 2081/92 entraîne une discrimination sur la base de la nationalité.

Question n° 112

Le Groupe spécial prend note de ce que la Commission n'a reconnu aucun pays au titre de l'article 12, paragraphe 3, du Règlement (CE) n° 2081/92 (réponse des CE à la question n° 10 posée par le Groupe spécial, paragraphe 22). La Commission est-elle obligée de reconnaître tout pays qui remplit les conditions énoncées à l'article 12, paragraphe 1?

61. Si les conditions requises à l'article 12, paragraphe 1, sont réunies, la Commission reconnaîtra normalement le pays en question. Toutefois, l'article 12, paragraphe 1, ne crée aucune "obligation" juridique par rapport au pays tiers. C'est ce qui ressort de la formule employée à l'article 12, paragraphe 1, du Règlement n° 2081/92, à savoir "le présent Règlement s'applique" ("may apply").

²⁹ Voir aussi la réponse des CE à la question n° 105 du Groupe spécial.

De plus, les CE tiennent à rappeler que les conditions énoncées à l'article 12, paragraphe 1, ne s'appliquent pas aux Membres de l'OMC.

Question n° 113

Les CE font valoir qu'il doit y avoir une différence fondamentale entre deux dispositions régissant l'enregistrement des IG pour que l'une d'entre elles entraîne un traitement moins favorable (deuxième déclaration orale des CE, paragraphe 40). Qu'est-ce qu'une différence "fondamentale" en ce sens? Les CE allèguent-elles qu'il existe une norme de minimis pour un traitement moins favorable au titre de l'Accord sur les ADPIC ou du GATT de 1994? Une simple différence de libellé est-elle insuffisante pour établir un traitement différent?

62. Aux fins de l'article III:4 du GATT, il ressort de la jurisprudence de l'Organe d'appel que l'on entend par une "différence fondamentale de traitement" une différence qui modifie les conditions de la concurrence au détriment des marchandises importées.³⁰

63. Comme les CE l'ont également expliqué, la définition du "traitement moins favorable" aux fins de l'article 3:1 de l'Accord sur les ADPIC est moins claire, et ne saurait être réputée identique à celle de l'article III:4 du GATT.³¹ Toutefois, il semblerait que pour constituer une violation de l'article 3:1 de l'Accord sur les ADPIC, il faudrait qu'une mesure modifie les conditions de la protection des droits de propriété intellectuelle au sens de l'Accord sur les ADPIC au détriment des ressortissants étrangers.

64. Les CE ne pensent pas qu'il existe une norme *de minimis* définissant un traitement moins favorable aux termes du GATT ou de l'Accord sur les ADPIC. Toutefois, comme l'a affirmé l'Organe d'appel, une différence formelle, qui ne modifie pas les conditions de la concurrence, ne saurait être réputée constituer un traitement moins favorable au titre de l'article III:4 du GATT.³² De même, une simple différence de libellé qui ne modifie pas les conditions de la protection de la propriété intellectuelle ne saurait être réputée constituer un traitement moins favorable au titre de l'article 3:1 de l'Accord sur les ADPIC. Il ne s'agit pas de l'application d'une norme *de minimis*, mais simplement de l'application des prescriptions de l'article III:4 du GATT et de l'article 3:1 de l'Accord sur les ADPIC.

Question n° 114

Concernant les demandes d'enregistrement au titre de l'article 12bis, paragraphe 2, du Règlement (CE) n° 2081/92, un pays tiers doit vérifier que les exigences du Règlement sont remplies avant de transmettre la demande:

- a) *Dans quelle mesure cette prescription vise-t-elle à confirmer la protection de l'IG dans son pays d'origine conformément à l'article 24:9 de l'Accord sur les ADPIC, et dans quelle mesure répond-elle à d'autres objectifs?*

65. La vérification envisagée à l'article 12bis, paragraphe 2, du Règlement vise à confirmer que les exigences du Règlement concernant l'enregistrement de l'indication géographique sont remplies. Cela signifie en particulier que la demande doit contenir un cahier des charges concernant le produit qui soit conforme à l'article 4, paragraphe 2, du Règlement. Comme il ressort de l'article 4, paragraphe 2 a) à f), les détails figurant dans le cahier des charges permettent de confirmer que la

³⁰ Rapport de l'Organe d'appel *Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf*, paragraphe 229. Voir également plus haut, paragraphe 28.

³¹ Voir ci-dessus paragraphes 28 et suivants.

³² Organe d'appel *Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf*, paragraphe 110 (version française); voir à ce sujet également la deuxième déclaration orale des CE, paragraphes 39 et suivants.

dénomination pour laquelle la protection est demandée correspond à la définition d'une indication géographique donnée à l'article 2 du Règlement n° 2081/92. De plus, l'article 12*bis*, paragraphe 2 b), du Règlement exige aussi que le pays tiers vérifie que les structures de contrôle requises par l'article 10 sont en place.

66. En outre, l'article 12*bis*, paragraphe 2, alinéa a), du Règlement n° 2081/92, exige aussi "une description du cadre juridique et de l'usage sur la base desquels l'appellation d'origine ou l'indication géographique est protégée ou consacrée dans le pays". Cette exigence a pour but d'assurer, conformément à l'article 24:9 de l'Accord sur les ADPIC, que l'indication géographique pour laquelle une protection est demandée dans les CE est également protégée dans son pays d'origine.

b) *Cette prescription s'ajoute-t-elle à celle voulant qu'une demande d'enregistrement transmise à la Commission soit accompagnée d'une description des points mentionnés à l'article 12bis, paragraphe 2, alinéa a)?*

67. La protection dans le pays d'origine est une condition requise pour l'enregistrement des indications géographiques provenant de pays tiers, ce qui est conforme à l'article 24:9 de l'Accord sur les ADPIC. Pour ce qui est des indications géographiques provenant de l'intérieur des CE, pour lesquelles une protection est obtenue conformément au Règlement n° 2081/92, cette exigence ne peut, par définition, s'appliquer.

68. Il faut toutefois noter que la condition selon laquelle l'indication géographique doit être protégée dans son pays d'origine, et les autres conditions énoncées dans le Règlement, sont étroitement liées et pourront même se recouper. Si une indication géographique est protégée dans son pays d'origine, cela signifie que, selon le pays d'origine, l'indication géographique répond à la définition de l'article 22:1 de l'Accord sur les ADPIC, c'est-à-dire qu'elle identifie des produits comme étant originaires du territoire d'un membre ou d'une région ou localité de ce territoire, lorsqu'une qualité, une réputation ou une autre caractéristique déterminée du produit peut être attribuée essentiellement à cette origine géographique. En conséquence, si une indication géographique est protégée dans le pays d'origine, cela devrait normalement faciliter aussi l'examen de la question de savoir si la dénomination réunit les conditions pour obtenir la protection au titre du Règlement n° 2081/92.

c) *La Commission examine-t-elle aussi si la demande réunit les conditions pour qu'il y ait protection au titre de l'article 12ter, paragraphe 1, alinéa a)? Comment cet examen diffère-t-il de la vérification effectuée par le pays tiers?*

69. Avant de décider d'enregistrer une indication géographique émanant d'un pays tiers, la Commission doit vérifier si les conditions d'enregistrement énoncées dans le Règlement n° 2081/92 sont réunies. Toutefois, pour cela, la Commission s'appuiera sur l'évaluation factuelle fournie par le pays d'origine. En fait, c'est seulement sur la base de cette information que la Commission peut vérifier si les conditions de l'enregistrement sont réunies.

70. Pour ce qui est de l'exigence selon laquelle les indications géographiques doivent être protégées ou consacrées dans le pays d'origine, c'est une question qui relève du droit du pays tiers. La Commission devra donc s'en remettre à l'estimation fournie par le pays tiers.

Question n° 115

Concernant les oppositions présentées au titre de l'article 12ter, paragraphe 2, alinéa a), du Règlement (CE) n° 2081/92, qu'est-ce qu'une opposition qui "provient d'un Membre de l'OMC"? Concernant les oppositions présentées au titre de l'article 12quinquies, paragraphe 1, du Règlement, quel est le sens d'une personne "d'un Membre de l'OMC"? Les deux dispositions font-elles référence

au lieu de résidence ou d'établissement de la personne qui veut s'opposer? Les oppositions présentées au titre des deux dispositions doivent-elles être envoyées au pays où réside ou est établie la personne?

71. Dans l'article 12ter, paragraphe 2, alinéa a), comme dans l'article 12quinquies, paragraphe 1, une personne "d'un pays Membre de l'OMC" est une personne qui réside ou est établie dans le pays Membre de l'OMC.

72. Dans les deux cas, les oppositions doivent être adressées au pays dans lequel la personne réside ou est établie. Dans le cas de l'article 12ter, paragraphe 2, alinéa a), cela découle de la référence à l'article 12quinquies.

Question n° 116

Dans la mesure où certaines responsabilités prévues au titre de l'article 12bis et de l'article 12quinquies, paragraphe 1, du Règlement (CE) n° 2081/92 sont assumées par des Membres de l'OMC qui ne sont pas des États membres des CE:

- a) *Comment les CE s'assurent-elles que chaque autre Membre de l'OMC est habilité à les exercer? (Veuillez vous reporter à la réponse du Brésil à la question n° 1 posée par le Groupe spécial aux tierces parties) (deuxième déclaration orale des CE, paragraphes 72 à 77).*

73. Les CE ne considèrent pas qu'une "habilitation" spécifique soit nécessaire pour assumer les responsabilités énoncées aux articles 12bis et 12quinquies, paragraphe 1.

74. En ce qui concerne la confirmation que l'indication géographique est protégée ou consacrée dans son pays d'origine, requise par l'article 12bis, paragraphe 2 a), du Règlement n° 2081/92, les CE souhaitent rappeler que a) tous les Membres de l'OMC sont tenus d'accorder une protection aux indications géographiques conformément à l'article 22 de l'Accord sur les ADPIC, et b) que les CE ne sont pas tenues d'accorder une protection aux indications géographiques non protégées dans leur pays d'origine, conformément à l'article 24:9 de l'Accord sur les ADPIC. Par conséquent, tout Membre de l'OMC devrait pouvoir déclarer s'il protège une indication géographique pour laquelle une protection est demandée dans les CE. Un Membre de l'OMC ne peut donc pas faire valoir qu'il n'est pas "habilité" à déclarer si une indication géographique est protégée sur son territoire, et en même temps prétendre que cette indication géographique devrait être protégée dans les CE.

75. En ce qui concerne la vérification des autres exigences prévues à l'article 12bis, paragraphe 2, alinéa a), et notamment la vérification du cahier des charges, il s'agit d'une vérification essentiellement factuelle effectuée sur requête du demandeur. Les CE ne voient pas pourquoi une "habilitation" spéciale serait nécessaire à cet effet. En outre, elles souhaitent faire observer que les exigences touchant le cahier des charges reflètent étroitement les prescriptions de l'article 22:1 de l'Accord sur les ADPIC. Comme tout Membre de l'OMC est tenu d'accorder une protection aux indications géographiques selon la définition de l'article 22:1 de l'Accord sur les ADPIC, on ne peut faire valoir qu'un Membre de l'OMC "n'est pas habilité" à effectuer de tels examens.

76. En ce qui concerne, enfin, la transmission de la déclaration d'opposition requise par l'article 12quinquies, paragraphe 1, comme les États-Unis eux-mêmes l'ont reconnu³³, il s'agit d'un "acte purement administratif" du type que ceux que les gouvernements accomplissent couramment

³³ Réponse des États-Unis à la question n° 38 du Groupe spécial, paragraphe 74.

dans de nombreux contextes.³⁴ Les CE ne voient pas pourquoi une "habilitation" spécifique serait nécessaire.

- b) *Si les gouvernements d'autres Membres de l'OMC ne sont pas habilités à les exercer, peuvent-elles alors être exercées par les CE?*

77. Non. Les CE ne peuvent formuler de constatations sur le point de savoir si une indication géographique est protégée en vertu du droit d'un pays tiers. Deuxièmement, pour ce qui est des autres exigences du Règlement n° 2081/92, elles concernent une aire géographique située dans un pays tiers, et peuvent impliquer des contrôles et des vérifications dans le pays tiers. Les CE ne pensent pas pouvoir effectuer de tels contrôles et vérifications dans un pays tiers sans le consentement du pays en question. En outre, comme les CE l'ont également expliqué, les vérifications exigent une intime connaissance des conditions régnant dans l'aire géographique concernée, connaissance que les CE n'ont pas.³⁵

- c) *Dans quelle mesure les CE elles-mêmes accordent un traitement non moins favorable aux ressortissants d'autres Membres, et dans quelle mesure les autres Membres prennent part à la mise en œuvre de cette obligation? Un Membre peut-il déléguer à d'autres Membres la mise en œuvre d'obligations contractées dans le cadre de l'OMC avec ou sans leur consentement préalable?*

78. Comme les CE l'ont expliqué en réponse aux subdivisions a) et b) de la question, lorsque l'enregistrement d'une indication géographique d'un autre Membre de l'OMC est demandée dans les CE, le Membre de l'OMC en question doit coopérer avec les CE sur deux plans:

- il doit permettre aux CE d'évaluer si l'indication géographique est conforme aux exigences du Règlement, qui correspondent aux dispositions de l'article 22:1 de l'Accord sur les ADPIC;
- il doit confirmer que l'indication géographique est protégée ou consacrée sur son territoire.

79. Si le pays tiers ne coopère pas avec les CE sur ces deux plans, l'enregistrement ne peut se faire. Dans ce cas, le défaut d'enregistrement ne serait pas attribuable au fait des CE, mais à la défaillance du pays d'origine de l'indication géographique qui n'aurait pas accompli les tâches qui relèvent de son domaine de responsabilité. Dans cette mesure, on peut effectivement dire qu'en matière d'enregistrement des indications géographiques à l'étranger, le pays d'origine et le pays d'enregistrement partagent les obligations.

80. Les CE ne pensent pas pouvoir déléguer l'exécution des obligations contractées dans le cadre de l'OMC à d'autres Membres sans leur consentement préalable. Toutefois, les CE considèrent qu'elles peuvent demander la coopération des autres Membres de l'OMC lorsque celle-ci est indispensable à la bonne exécution des dispositions des Accords de l'OMC, tels que les articles 22:1, 22:2 et 24:9 de l'Accord sur les ADPIC.

³⁴ Voir les exemples donnés dans la réponse des CE à la question n° 37 du Groupe spécial.

³⁵ Voir la réponse des CE à la question n° 33 du Groupe spécial, paragraphe 81.

- d) *Dans quelle mesure les CE ont-elles accordé un certain traitement aux ressortissants d'autres Membres de l'OMC plutôt qu'aux gouvernements de ces autres Membres de l'OMC?*

81. Le Règlement n° 2081/92 n'accorde aucun traitement à des ressortissants, mais à des produits. Il n'accorde pas non plus de traitement à des gouvernements. En réalité, la question de savoir si le gouvernement assume ses responsabilités concernant l'enregistrement d'une indication géographique se rapportant à son territoire peut être déterminée seulement eu égard à la demande spécifique, et non à l'égard du gouvernement du pays tiers en général.

Question n° 117

Le Groupe spécial prend note de la réponse des CE à la question n° 8 posée par le Groupe spécial concernant le sens de "pays tiers" et demande des éclaircissements sur le point de savoir si l'expression "pays tiers", telle qu'elle est employée à l'article 12, paragraphe 2, du Règlement (CE) n° 2081/92, comprend les Membres de l'OMC. Dans l'affirmative, pourquoi la disposition "sans préjudice" figurant à l'article 12, paragraphe 1, fait-elle partie du contexte de l'article 12, paragraphes 1 et 3, mais non de l'article 12, paragraphe 2? Dans la négative, quel article du Règlement couvre les IG homonymes des CE et des autres Membres de l'OMC?

82. La mention des dénominations "d'un pays tiers" désigne toute dénomination qui a été protégée au titre du Règlement, ou pour lesquelles une protection est demandée. Par conséquent, il peut s'agir de dénominations originaires de Membres de l'OMC et d'autres pays tiers reconnus conformément à l'article 12, paragraphe 3.

83. La clause "sans préjudice" figurant à l'article 12, paragraphe 1, concerne aussi l'article 12, paragraphe 3, parce que ce dernier énonce la procédure à suivre pour établir si les conditions énoncées à l'article 12, paragraphe 1, sont réunies. L'article 12, paragraphe 2, n'a pas de lien spécifique de ce type avec l'article 12, paragraphe 1. S'il se trouve à l'article 12, et non par exemple à l'article 12bis, c'est simplement parce qu'il figurait déjà dans la version originale du Règlement n° 2081/92.

Question n° 118

Le Groupe spécial prend note de ce que, de l'avis de l'Australie, la prescription en matière d'étiquetage pour les IG homonymes ne serait pas incompatible avec l'article 2.1 de l'Accord OTC si elle s'appliquait aussi bien aux produits des CE qu'aux produits importés sur la base de la date d'enregistrement et non de l'origine. (Réponse de l'Australie à la question n° 53 posée par le Groupe spécial.) Même si l'article 12, paragraphe 2, ne s'applique pas aux produits des CE et aux produits importés, la Commission a-t-elle le pouvoir d'appliquer la même prescription sur la base de la date d'enregistrement aux produits des CE au titre de l'article 6, paragraphe 6, afin de s'assurer que la prescription identique en matière d'étiquetage s'applique à cette dernière IG indépendamment de l'origine des produits?

84. Oui. Comme les CE l'ont déjà expliqué, lorsque des dénominations de différents pays sont homonymes, il faudrait normalement l'indication du pays d'origine pour que la distinction soit claire dans la pratique.³⁶

Question n° 119

Quelle est dans la version anglaise la différence de sens, s'il y a lieu, entre le terme "homonymous" (homonyme) tel qu'il est employé à l'article 6, paragraphe 6, du Règlement (CE)

³⁶ Première communication écrite des CE, paragraphe 479.

n° 2081/92 et le terme "identical" (homonyme) tel qu'il est utilisé à l'article 12, paragraphe 2? Pourquoi les CE considèrent-elles que les "homonyms" sont couverts par le terme "identical" à l'article 12, paragraphe 2 (réponse des CE à la question n° 43 posée par le Groupe spécial)?

85. Il n'y a pas de différence. Le terme "homonym" (homonyme) est défini comme suit: "a person or thing having the same name as another, a namesake"³⁷ (une personne ou une chose ayant le même nom qu'une autre). En d'autres termes, "identical name" (dénomination identique) est synonyme de "homonym" (homonyme).

86. De surcroît, la version française et la version espagnole du Règlement n° 2081/92 utilisent la même expression ("dénomination homonyme"/"denominación homónima") à l'article 6, paragraphe 6, comme à l'article 12, paragraphe 2, du Règlement n° 2081/92.

Question n° 120

Le Groupe spécial prend note de ce que l'Australie confirme que le seul traitement moins favorable au titre de la prescription en matière d'étiquetage pour les IG homonymes sont les coûts du réétiquetage (réponses de l'Australie à la question n° 52 posée par le Groupe spécial). Les produits importés devraient-ils être réétiquetés? Les marques d'origine existantes satisferaient-elles à cette prescription? Que signifie l'expression "clairement et visiblement indiqué sur l'étiquette"?

87. Les produits importés ne devraient pas être nécessairement réétiquetés. Si le pays d'origine est déjà indiqué clairement et visiblement sur l'étiquette, cela suffira. Les marques d'origine existantes sont par conséquent suffisantes dans la mesure où le pays d'origine est indiqué clairement et visiblement. Dans la mesure où le pays d'origine n'est pas indiqué, il suffirait de fixer une étiquette supplémentaire indiquant clairement et visiblement le pays d'origine.

88. Ce que signifie "clairement et visiblement indiqué" doit être décidé dans chaque cas spécifique du point de vue d'un consommateur normal. Le pays d'origine sera clairement et visiblement indiqué si un consommateur normalement attentif remarque sans peine l'indication et ne sera par conséquent pas induit en erreur quant à l'origine du produit en question.

Question n° 122

Veillez vous reporter à l'expression "prescriptions en matière ... d'étiquetage, pour un produit ... donné [...]" telle qu'elle est employée dans la définition d'un "règlement technique" à l'Annexe 1.1 de l'Accord OTC.

- a) *Les CE font valoir que l'"origine d'un produit est différente du produit lui-même" (réponse des CE à la question n° 50 posée par le Groupe spécial). Toutefois, ainsi que le reconnaissent les CE, l'origine d'un produit peut lui conférer des caractéristiques spécifiques. Cela est conforme aux définitions d'une appellation d'origine et d'une indication géographique figurant à l'article 2 du Règlement (CE) n° 2081/92, qui dispose que "la qualité ou les caractères [d'un produit] sont dus essentiellement ou exclusivement au milieu géographique ..." et que le produit possède "une qualité déterminée, la réputation ou une autre caractéristique [qui] peut être attribuée à cette origine géographique ...". Comment se fait-il alors que l'origine d'un produit pouvant porter une IG enregistrée diffère du produit lui-même?*

³⁷ The New Shorter Oxford English Dictionary, volume 1, 1993, page 1254.

89. L'origine d'un produit est le lieu d'où provient ce produit. Cela peut être un pays, ou une région ou un lieu dans un pays. L'origine d'un produit est par conséquent différente du produit lui-même.

90. De surcroît, l'origine d'un produit n'est pas nécessairement liée aux caractéristiques du produit. Lorsque l'origine confère des caractéristiques spécifiques, cela peut alors justifier la protection d'une indication géographique, comme prévu dans l'Accord sur les ADPIC. Toutefois, il y a de nombreux cas, notamment s'agissant des produits industriels, où l'origine en tant que telle ne confère aucune caractéristique au produit.

91. La notion d'"origine" d'un produit fait également l'objet d'une réglementation en dehors de l'Accord OTC. Qualifier l'origine d'un produit comme une caractéristique de ce produit au sens de la définition du règlement technique donnée au paragraphe 1 de l'Annexe 1 de l'Accord OTC risquerait de créer un chevauchement et un conflit non nécessaires entre l'Accord OTC et les autres accords visés.

92. On peut citer par exemple les marques d'origine, qui sont déjà réglementées à l'article IX du GATT. Les indications géographiques, qui font l'objet de l'Accord sur les ADPIC, sont un autre exemple. Un troisième exemple serait l'article XI:1 du GATT, qui interdit les restrictions quantitatives aux importations, notamment les prohibitions à l'importation de produits étrangers. Si l'origine était une caractéristique d'un produit, la prohibition à l'importation pourrait être interprétée comme un règlement technique énonçant que les produits doivent être d'origine nationale. Toutefois, les CE ne voient aucune justification pour appliquer l'article 2.1 ou 2.2 de l'Accord OTC aux interdictions à l'importation, alors que de telles restrictions sont déjà traitées de manière satisfaisante dans le GATT.

93. Enfin, l'Accord sur les règles d'origine doit également être mentionné dans ce contexte. Aux termes de l'article 1:2 de cet accord, les règles d'origine sont définies en particulier eu égard à de nombreuses dispositions du GATT, notamment de manière expresse à l'article IX du GATT sur les marques d'origine. En revanche, aucune mention n'est faite de l'Accord OTC. Si l'Accord OTC s'appliquait aux marques d'origine, du reste, il serait malaisé d'expliquer pourquoi l'article 1:2 de l'Accord sur les règles d'origine mentionne seulement l'article IX du GATT, et pas l'Accord OTC.

b) *Quel est le sens de l'expression "pour un produit ... donné [...]" telle qu'elle est employée dans cette partie de la définition? Fait-elle référence à l'application des prescriptions en matière d'étiquetage aux caractéristiques d'un produit, ou au produit lui-même, ou aux deux?*

94. La deuxième phrase du paragraphe 1 de l'Annexe 1 de l'Accord OTC parle des "prescriptions en matière de marquage ou d'étiquetage, pour un produit, un procédé ou une méthode de production donnés". Les CE font observer qu'une marque ou étiquette ne peut s'appliquer à un processus ou à une méthode de production en tant que tels. Ce serait plutôt le procédé ou la méthode de production qui ferait l'objet de l'obligation de l'étiquetage. En conséquence, il semble aux CE que les mots "pour un produit ... donné [...]" se rapportent à l'application des prescriptions d'étiquetage aux caractéristiques d'un produit, d'un procédé ou d'une méthode de production.

Question n° 123

L'obligation d'indiquer le pays d'origine sur l'étiquette au titre de l'article 12, paragraphe 2), du Règlement (CE) n° 2081/92 constitue-t-elle une marque d'origine visée par l'article IX du GATT de 1994?

95. Oui.³⁸

Question n° 124

La définition d'un "règlement technique" figurant à l'Annexe 1.1 de l'Accord OTC comprend expressément des "prescriptions en matière ... de marquage ou d'étiquetage, pour un produit, un procédé ou une méthode de production donnés". Les marques d'origine et les étiquettes d'origine visées à l'article IX du GATT de 1994 sont-elles exclues du champ d'application de l'Accord OTC? Pourquoi les négociateurs ne les ont-ils pas explicitement exclues de son champ d'application? Peut-on établir une distinction entre les marques d'origine qui entrent dans le champ d'application de l'Accord OTC et celles qui n'y entrent pas? Quelles sont les conséquences systémiques pour les marques d'origine si elles entrent toutes dans le champ d'application de l'Accord OTC?

96. Comme les CE l'ont déjà expliqué en répondant à la question n° 122 du Groupe spécial, les prescriptions relatives aux marques d'origine ne sont pas un règlement technique au sens de l'Accord OTC, et n'entrent par conséquent pas dans le champ d'application de l'Accord OTC.

97. Il n'était pas nécessaire que les négociateurs de l'Accord OTC excluent ces obligations explicitement du champ d'application de l'Accord s'ils considéraient que les marques d'origine ne relevaient pas de la définition de la réglementation technique.

98. De l'avis des CE, il n'est pas possible de faire une distinction entre les marques d'origine relevant de l'Accord OTC et celles qui n'en relèvent pas. Les États-Unis ont émis l'idée que l'article IX:1 du GATT pourrait s'appliquer seulement aux "prescriptions générales concernant les marques d'origine", mais pas aux prescriptions concernant les marques d'origine qui visent seulement des produits spécifiques.³⁹ Comme les CE l'ont déjà expliqué, il n'y a pas à l'article IX:1 du GATT de base permettant d'établir une telle distinction.⁴⁰ De la même manière, il n'y a pas de base pour établir semblable distinction dans la définition du règlement technique figurant au point 1 de l'Annexe 1 de l'Accord OTC, qui ne distingue pas les règlements techniques selon qu'ils se rapportent à de nombreux produits ou seulement à quelques-uns. En outre, comme les CE l'ont également dit, il n'est pas logique de penser qu'une marque d'origine pourrait être imposée à tous les produits importés, et pas seulement à quelques-uns.

99. Concernant les conséquences systémiques de l'interprétation des plaignants, si les marques d'origine entraient dans le champ d'application de l'Accord OTC, cela signifierait que toute prescription concernant ces marques qui s'applique seulement aux produits importés serait incompatible avec l'article 2.1 de l'Accord OTC. En conséquence, l'article XI:1 du GATT, qui exclut des obligations de traitement national les marques d'origine, deviendrait caduc. De même, les prescriptions relatives aux marques d'origine seraient assujetties à l'article 2.2 de l'Accord OTC, ce qui rendrait tout à fait superflues les dispositions spécifiques des articles IX:2 à IX:6 du GATT.

Question n° 125

Dans quelle mesure tout traitement moins favorable au titre de l'article 2.1 de l'Accord OTC devrait-il être déterminé à la lumière de l'objectif réglementaire qu'un Membre cherche à atteindre au titre de l'article 2.2?

³⁸ Pour l'argumentation inverse présentée par les États-Unis, voir la deuxième déclaration orale des CE, paragraphe 128 et plus loin, paragraphe 98.

³⁹ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 77.

⁴⁰ Deuxième déclaration orale des CE, paragraphe 128.

100. Comme il ressort du sixième alinéa du Préambule de l'Accord OTC, cet accord ne porte pas atteinte au droit des Membres de l'OMC de poursuivre des objectifs légitimes en matière de réglementation. Toutefois, il est fréquent que, pour réglementer, il soit nécessaire de faire une distinction entre des produits, même si les consommateurs les considèrent comme similaires, par exemple compte tenu des risques qu'ils représentent pour l'environnement.

101. Les CE considèrent par conséquent que les objectifs réglementaires légitimes du Membre concerné doivent être pris en compte dans l'application de l'article 2.1 et de l'article 2.2 de l'Accord OTC. À titre subsidiaire, le Groupe spécial devra s'interroger sur le point de savoir si l'article XX du GATT est applicable dans le contexte de l'Accord OTC.

Question n° 126

Concernant l'article 10, paragraphe 3, du Règlement (CE) n° 2081/92:

a) *Le premier point énonce certaines prescriptions à l'intention des services de contrôle désignés et/ou des organismes privés. Ces prescriptions s'appliquent-elles à tous les pays dont les IG sont protégées au titre du Règlement, y compris aux États non membres des CE?*

102. Oui.

b) *Le cinquième point semble ne faire référence qu'aux seuls États membres des CE et pays tiers reconnus conformément à l'article 12, paragraphe 3. Quelle disposition du Règlement fait référence à la norme applicable aux Membres de l'OMC qui ne sont pas reconnus conformément à l'article 12, paragraphe 3, aux prescriptions duquel les organismes privés doivent satisfaire aux fins de l'agrément?*

103. Comme les CE l'on indiqué précédemment, la référence à la procédure décrite à l'article 12, paragraphe 3, n'est pertinente que lorsque les conditions de l'article 12, paragraphe 1, s'appliquent.⁴¹ En conséquence, le dernier alinéa de l'article 10, paragraphe 3, du Règlement n° 2081/92 s'applique aux Membres de l'OMC.

c) *Le cinquième point fait référence à "[l]a norme équivalente ou la version à appliquer de la norme équivalente". Quelle norme équivalente a été établie pour les IG des aires situées dans des pays Membres de l'OMC qui ne remplissent pas les conditions d'équivalence et de réciprocité de l'article 12, paragraphe 1? Quels sont les critères pour établir cette norme? S'agit-il de déterminer ce qui est "équivalent" à la norme EN 45011? Ou s'agit-il de déterminer quelle norme réaliserait l'objectif du Règlement à la lumière des propres circonstances et conditions de chaque pays tiers?*

104. Aucune norme n'a été établie à ce jour. Par conséquent, aussi longtemps qu'aucune norme spécifique n'a été établie, il suffit que toute norme équivalant à la norme EN 45011 soit respectée. Dans leurs communications antérieures, les CE ont cité la norme ISO 65:1996 comme constituant une norme équivalente.⁴²

105. Les CE souhaitent relever que la situation est la même pour les États membres des CE. Bien que le quatrième alinéa prévoit également une base légale pour établir "la norme ou la version à appliquer de la norme EN 45011", aucune norme ou version n'a encore été établie. En l'absence de

⁴¹ Réponse des CE à la question n° 8 du Groupe spécial; deuxième déclaration orale des CE, paragraphe 48.

⁴² Première communication écrite des CE, paragraphe 54 et pièce n° 3 des CE.

toute décision sur la base du quatrième alinéa de l'article 10, paragraphe 3, du Règlement n° 2081/92, la norme EN 45011 continue d'être appliquée.

Question n° 127

L'article 12bis, paragraphe 2, alinéa b), exige du gouvernement d'un pays tiers qu'il fournisse une déclaration attestant que les structures prévues à l'article 10 sont en place sur son territoire. L'article 10, paragraphe 2, fait référence aux services de contrôle et/ou organismes privés agréés pour cette personne par l'État membre et l'article 10, paragraphe 3, dispose que lorsqu'ils recourent à la sous-traitance ils demeurent responsables vis-à-vis de l'État membre en ce qui concerne tous les contrôles. Quelle est la nature exacte du rôle que doivent jouer les gouvernements des pays tiers en ce qui concerne l'établissement et le maintien des structures de contrôle qu'il leur est demandé d'avoir en place au titre de l'article 10?

106. Lorsqu'un État membre ou un pays tiers approuve une structure de contrôle, ils doivent s'assurer que cette structure est capable de remplir ses fonctions conformément à l'article 10, paragraphe 1, et qu'elle réunit les conditions énoncées à l'article 10, paragraphe 3, du Règlement. De surcroît, l'État membre ou le pays tiers est également tenu de veiller à ce que l'organisme de contrôle, aussi longtemps qu'il est agréé pour effectuer les contrôles, continue à réunir les prescriptions énoncées à l'article 10 du Règlement. Il incombe à chaque État membre ou pays tiers de décider de la manière dont il s'acquittera de ce contrôle continu, c'est-à-dire par des contrôles ponctuels sur place, par des audits ou en imposant des obligations de faire rapport.

Question n° 131

Quelles directives des CE régissent l'évaluation de la conformité avec les règlements techniques des CE dans le domaine des produits? Dans quelle mesure ces directives exigent-elles la participation des pouvoirs publics étrangers à la désignation/l'agrément des organismes d'évaluation de la conformité, lorsqu'il n'existe pas déjà des accords de reconnaissance mutuelle dans le domaine de l'évaluation de la conformité?

107. Les directives des CE régissant l'évaluation de la conformité avec les règlements techniques des CE dans le domaine des produits sont extrêmement nombreuses, et il n'est pas possible d'en donner une liste exhaustive.

108. Toutefois, la Décision n° 93/465/CEE du Conseil concernant les modules relatifs aux diverses phases des procédures d'évaluation de la conformité et les règles d'apposition et d'utilisation du marquage CE de conformité et destinés à être utilisés dans les directives d'harmonisation technique (pièce n° 90 des CE) définit certains principes généraux relatifs à l'évaluation de la conformité des CE qui sont pertinents dans le présent contexte. En particulier, le point A k) de l'Annexe à la Décision n° 93/465 dispose ce qui suit:

pour la mise en œuvre des modules, les États membres notifient, sous leur responsabilité, les organismes soumis à leur juridiction qu'ils ont choisis parmi ceux techniquement compétents qui répondent aux exigences des directives. Cette responsabilité entraîne pour les États membres l'obligation de s'assurer que les organismes notifiés maintiennent en permanence la compétence technique requise par les directives et que ces derniers tiennent leurs autorités nationales compétentes informées de l'exécution de leurs tâches. Lorsqu'un État membre retire sa notification d'un organisme, il prend les mesures appropriées afin que les dossiers soient gérés par un autre organisme notifié afin d'assurer la continuité.

109. Comme les organes d'évaluation de la conformité doivent être soumis à la juridiction de l'État membre, ils doivent être situés sur le territoire de cet État membre. Cette règle est motivée par le fait que c'est seulement à l'égard d'organes placés sous sa juridiction que l'État membre peut veiller à ce que ce dernier s'acquitte convenablement de ses fonctions. En principe, un État membre ne peut donc pas désigner un organe d'évaluation de la conformité situé dans un pays tiers. En conséquence, la question de la participation des pouvoirs publics d'un pays tiers ne se pose pas.

110. Il convient de noter aussi que l'Accord OTC prévoit explicitement que les Membres aient la possibilité d'appliquer des procédures d'évaluation de la conformité à des produits importés. Aucune disposition de l'Accord OTC n'oblige les Membres à accepter purement et simplement l'évaluation de la conformité effectuée par les organes d'un autre Membre. En fait, l'article 6.1 de l'Accord OTC oblige un Membre à accepter l'évaluation de la conformité effectuée dans d'autres États membres seulement dans des conditions spécifiques, en particulier si l'on a la certitude que lesdites procédures offrent une assurance de la conformité aux règlements techniques et aux normes applicables équivalente à leurs propres procédures. L'article 6.1 de l'Accord OTC reconnaît en outre que des consultations préalables peuvent être nécessaires pour arriver à un accord mutuellement satisfaisant, et l'article 6.2 encourage les Membres à engager des négociations en vue de la conclusion d'accords de reconnaissance mutuelle des résultats de leurs procédures d'évaluation de la conformité.

111. En outre, l'article 6.4 de l'Accord OTC "encourage" les Membres à permettre la participation d'organismes d'évaluation de la conformité situés sur le territoire d'autres Membres à leurs procédures d'évaluation de la conformité. Toutefois, l'emploi du terme "encourager" montre clairement qu'il n'y a dans l'Accord OTC aucune obligation juridique de permettre cette participation. La raison en est que, pour participer à une évaluation de la conformité, il faut réunir certaines garanties de compétence et de capacité technique et il peut être difficile pour un organisme situé dans un pays tiers de répondre à ces critères, en particulier en l'absence de coopération des pouvoirs publics de ces pays.

112. Les CE notent que leur pratique en la matière n'est pas unique en son genre. Par exemple, la réglementation des États-Unis prévoit que la Commission fédérale des communications des États-Unis peut désigner deux organes de certification des télécommunications pour homologuer le matériel de télécommunications. Selon 47 CFR 68.160, paragraphe b), la Commission fédérale des communications désignera à cet effet des organismes situés aux États-Unis (pièce n° 91 des CE).⁴³ Selon 47 CFR 68.160, paragraphe c), les organismes situés en dehors des États-Unis seront autorisés à agréer du matériel seulement "en vertu d'un accord ou d'un arrangement de reconnaissance bilatérale ou multilatérale effectif auquel les États-Unis sont partie (pièce n° 91 des CE).

113. C'est dans ce contexte que les CE, les États-Unis et l'Australie ont conclu des accords de reconnaissance mutuelle en vertu desquels ils conviennent de reconnaître les résultats d'évaluations de la conformité effectuées par des organismes désignés par l'autre partie.⁴⁴ Sur cette base, de nombreux organismes d'évaluation de la conformité ont été reconnus aux termes des annexes sectorielles des accords de reconnaissance mutuelle CE-États-Unis et CE-Australie.⁴⁵

114. En conséquence, les organismes désignés par les États-Unis et l'Australie peuvent procéder à une évaluation de la conformité concernant les normes des CE, et réciproquement. Il en découle que ces organismes sont exactement dans la même situation que des organismes de contrôle agréés par les États-Unis et par l'Australie pour effectuer des contrôles en vertu du Règlement n° 2081/92. Les CE

⁴³ Il apparaît qu'effectivement tous les organismes de certification des télécommunications désignés en vertu de ces dispositions sont situés aux États-Unis (pièce n° 92 des CE).

⁴⁴ Voir pièces n° 23 et 24 des CE. Le matériel de terminaux de télécommunications est l'un des secteurs visés par les accords en question.

⁴⁵ Les listes des organismes d'évaluation de la conformité agréés peuvent être consultées à l'adresse: <http://europa.eu.int/comm/entreprise/international/indexb1.htm#listsapprovedcabs>.

jugent étrange que les plaignants se considèrent désavantagés par la possibilité d'approuver des structures de contrôle aux fins du Règlement n° 2081/92, alors que cette possibilité de désigner directement des organismes d'évaluation de la conformité pour les secteurs visés était en fait le principal objectif des accords de reconnaissance mutuelle conclus entre les parties.

Question n° 132

Le Groupe spécial prend note des exemples donnés par les CE de la flexibilité dans la conception des structures de contrôle (communication présentée à titre de réfutation par les CE, paragraphe 104 et pièce n° 48 des CE). Ces exemples se rapportent-ils tous à la nature des services de contrôle? Qui détermine en quoi consiste un contrôle approprié pour chaque produit, et sur la base de quels critères?

115. Les exemples donnés portent sur la nature de l'organe de contrôle, c'est-à-dire sur le point de savoir s'il est public ou privé, local, régional, ou national, et s'il s'occupe seulement des indications géographiques ou non, s'il a un caractère commercial ou s'il est sans but lucratif.

116. Le Règlement n° 2081/92 ne définit pas ce qui constitue un contrôle approprié pour chaque produit. Par conséquent, il incombe en principe à chaque structure de contrôle de définir les modalités pratiques des contrôles pour les produits concernés, par exemple pour le lieu, le moment, la fréquence et les autres modalités de contrôle. Conformément à l'article 10, paragraphe 1, du Règlement, la mission essentielle de ces structures est de veiller à ce que les produits portant une dénomination protégée répondent aux exigences du cahier des charges.

Question n° 133

Le Groupe spécial prend note de ce que l'Australie fait valoir que les exigences du cahier des charges énoncées à l'article 4, paragraphe 2, du Règlement (CE) n° 2081/92 comprennent les "caractéristiques du produit", en particulier aux sous-alinéas b) et e) (communication présentée à titre de réfutation par l'Australie, paragraphes 197 et 204). Si les structures de contrôle sont destinées à s'assurer qu'il est satisfait au cahier des charges au titre de l'article 4 du Règlement, comment peuvent-elles constituer un règlement technique et non une procédure d'évaluation de la conformité?

117. De l'avis des CE, elles ne peuvent constituer à la fois un règlement technique et une procédure d'évaluation de la conformité.⁴⁶

Question n° 134

Le Groupe spécial prend note de la réponse des CE à la question n° 61 posée par le Groupe spécial, en particulier en ce qui concerne le mandat du Groupe spécial. Les CE contestent-elles toutefois qu'une "procédure d'évaluation de la conformité" au sens de l'Accord OTC évalue la conformité à un "règlement technique" ou à une "norme" au sens de l'Accord OTC? Dans la négative, les CE peuvent-elles compléter leur analyse et indiquer si les structures de contrôle du Règlement (CE) n° 2081/92 évaluent la conformité au cahier des charges de chaque produit auquel il est fait référence à l'article 4 du Règlement pour une dénomination enregistrée, et si ce cahier des charges constituerait donc un "règlement technique" au sens de l'Accord OTC?

118. Les CE ne contestent pas qu'une procédure d'évaluation de la conformité évalue la conformité à un règlement technique ou à une norme au sens du point 3 de l'Annexe 1 de l'Accord OTC.

⁴⁶ Deuxième communication écrite des CE, paragraphes 404 et suivants; deuxième déclaration orale des CE, paragraphes 246 et suivants.

119. Toutefois, l'Australie n'ayant présenté aucune allégation au titre de la disposition de l'Accord OTC concernant les structures de contrôle, les CE ne pensent pas que le Groupe spécial doive se prononcer sur le point de savoir si les structures de contrôle sont effectivement des procédures d'évaluation de la conformité ou non. Comme l'Australie a formulé des allégations exclusivement au titre de l'article 2 de l'Accord OTC, la question essentielle à laquelle le Groupe spécial doit répondre est celle de savoir si les structures en question sont en elles-mêmes un règlement technique. Selon le point 1 de l'Annexe 1 de l'Accord OTC, il s'agit pour cela de savoir si ces structures énoncent les caractéristiques des produits. Les CE ont soulevé la question de l'évaluation de la conformité exclusivement pour illustrer leur argument selon lequel les structures qui "garantissent la conformité" aux exigences concernant les caractéristiques du produit (quel qu'en soit le caractère juridique) "n'énoncent pas les caractéristiques du produit".

120. C'est la raison pour laquelle les CE ne pensent pas non plus que le Groupe spécial doive examiner la question de savoir si le cahier des charges constitue un règlement technique, une norme, ou quelque chose d'autre. L'Australie n'a formulé aucune allégation concernant le cahier des charges relatif à un produit particulier ou une dénomination particulière au titre de l'Accord OTC. En conséquence, la question de savoir si le cahier des charges peut être considéré comme un règlement technique ou une norme n'entre pas dans le champ du mandat du présent Groupe spécial.

121. De surcroît, les CE notent que cette question est extrêmement compliquée et soulève des problèmes complexes touchant au lien entre l'Accord sur les ADPIC et l'Accord OTC. De plus, ces questions pourraient se poser non seulement en ce qui concerne les indications géographiques, mais aussi les brevets, les dessins et modèles, le droit d'auteur, les droits sur les variétés végétales, ou d'autres droits de propriété intellectuelle qui supposent la définition des caractéristiques d'un produit.

Question n° 135

Les CE invoquent l'article XX d) du GATT de 1994 comme moyen de défense contre les allégations relatives au traitement national et au traitement NPF en ce qui concerne la vérification et la transmission des demandes par les gouvernements de pays tiers, la prescription relative aux IG homonymes et la prescription relative aux structures de contrôle. Elles allèguent que ces prescriptions sont "nécessaires" pour assurer le respect du Règlement (CE) n° 2081/92 ou pour atteindre les objectifs légitimes du Règlement (communication présentée à titre de réfutation par les CE, paragraphes 228 à 242, paragraphes 263 à 265; deuxième déclaration orale des CE, paragraphes 132 à 135):

- a) *Quelle est la "mesure" nécessaire pour assurer le respect des lois et règlements au sens de l'article XX d) dans chaque cas? Quels sont les lois et règlements dont chaque mesure assure le respect? Les "mesures" sont-elles distinctes des lois et règlements?*

122. La "mesure nécessaire pour assurer le respect des lois et règlements" correspond aux dispositions du Règlement n° 2081/92 qui prévoient des prescriptions concernant les structures de contrôle, la vérification et la transmission des demandes d'enregistrement des indications géographiques par les pouvoirs publics du pays d'origine, et la mention du pays d'origine pour les indications géographiques homonymes. Les "lois et règlements" dont le respect est assuré au sens de l'article XX d) du GATT sont également les dispositions du Règlement n° 2081/92. Il convient de noter que l'article XX d) n'exclut pas que les "mesures nécessaires pour assurer le respect" et les "lois et règlements" peuvent faire partie du même texte juridique.

- b) *Une mesure qui assure le respect des "objectifs" d'un règlement, plutôt que du règlement lui-même, satisfait-elle à l'article XX d)?*

123. L'article XX d) du GATT mentionne les mesures nécessaires pour "assurer le respect des lois et règlements". En conséquence, la mesure à justifier doit assurer le respect des dispositions de la loi ou du règlement en question.⁴⁷ Toutefois, les objectifs d'un règlement peuvent être pertinents pour déterminer le sens des dispositions dont on assure le respect.

- c) *Dans quel sens chacune des mesures "assure le respect" des lois et règlements? Existe-t-il des mécanismes à cet effet?*

124. Selon l'article 4, paragraphe 1, du Règlement n° 2081/92, pour pouvoir bénéficier d'une appellation d'origine protégée (AOP) ou d'une indication géographique protégée (IGP), un produit agricole ou une denrée alimentaire doit être conforme à un cahier des charges. L'article 8 du Règlement n° 2081/92 dispose que les mentions "appellation d'origine protégée", "indication géographique protégée" ou les mentions équivalentes ne peuvent figurer que sur les produits agricoles et les denrées alimentaires conformes au [présent] Règlement. En conséquence, les deux dispositions contiennent des obligations claires dont le respect doit être assuré.

125. Selon l'article 4, paragraphe 2 g), le cahier des charges comporte au moins les références concernant les structures de contrôle prévues à l'article 10 du Règlement. Selon l'article 10, paragraphe 3, les structures ont pour mission d'assurer que "les produits agricoles et denrées alimentaires portant une dénomination protégée répondent aux exigences du cahier des charges". En conséquence, la mission des structures de contrôle est d'assurer le respect de l'exigence énoncée à l'article 4, paragraphe 1, à savoir que les produits portant une dénomination protégée doivent être conformes à un cahier des charges. De la même manière, l'exigence concernant l'existence de structures d'inspection assure aussi le respect de la prescription énoncée à l'article 8 du Règlement, à savoir que les mentions "appellation d'origine protégée", "indication géographique protégée" ou les mentions équivalentes ne peuvent figurer que sur les produits agricoles et les denrées alimentaires conformes au Règlement.

126. Aux termes de l'article 12*bis*, paragraphe 2, du Règlement, la vérification (et, incidemment, la transmission également) de la demande par le gouvernement du pays d'origine de l'indication géographique permet d'établir si les conditions requises par le Règlement pour l'enregistrement des indications géographiques sont remplies. Ces conditions requièrent notamment que l'indication en question corresponde à la définition d'une indication géographique donnée à l'article 2 du Règlement, que le cahier des charges du produit soit conforme à l'article 4, paragraphe 2, du Règlement, que l'indication géographique soit protégée ou consacrée dans son pays d'origine, et que les structures de contrôle requises soient en place. Par conséquent, la vérification de la demande effectuée par le gouvernement du pays d'origine de l'indication géographique assure le respect de l'exigence énoncée à l'article 8 du Règlement, à savoir que les mentions "appellation d'origine protégée", "indication géographique protégée" ou les mentions équivalentes ne peuvent figurer que sur les produits agricoles ou les denrées alimentaires conformes au Règlement.

127. Selon le premier alinéa de l'article 12, paragraphe 2, lorsqu'une dénomination protégée d'un pays tiers et une dénomination protégée communautaire sont homonymes, l'enregistrement est accordé en tenant dûment compte des usages locaux et traditionnels et des risques effectifs de confusion. Aux termes du second alinéa, l'usage de telles dénominations n'est autorisé que si le pays d'origine du produit est clairement et visiblement indiqué sur l'étiquette. De cette manière, le second alinéa assure le respect du premier. En même temps, le second alinéa de l'article 12, paragraphe 2,

⁴⁷ Voir le rapport du Groupe spécial du GATT CEE – Règlement relatif aux importations de pièces détachées et composants, paragraphes 5.17 et 5.18.

assure également le respect de l'exigence énoncée à l'article 8 du Règlement, à savoir que les mentions "appellation d'origine protégée", "indication géographique protégée" ou les mentions équivalentes ne peuvent figurer que sur les produits agricoles et les denrées alimentaires conformes au Règlement.

128. Les CE ne sont pas tout à fait sûres de ce que l'on entend par "mécanismes destinés à faire respecter les droits". Si l'on entend par là des mécanismes qui assurent le respect du Règlement *a posteriori*, c'est-à-dire après l'enregistrement d'une indication géographique particulière, les structures de contrôle dans ce cas seraient des "mécanismes chargés de faire respecter les droits", mais peut-être pas la vérification et la transmission des demandes d'enregistrement des indications géographiques par le gouvernement du pays d'origine, ni la mention du pays d'origine pour les indications géographiques homonymes.

129. Toutefois, les CE notent que l'article XX d) du GATT ne parle pas de "mécanismes chargés de faire respecter les droits", mais de "mesures nécessaires pour assurer le respect des lois et règlements", notamment ceux qui ont trait "à la protection des brevets, marques de fabrique et droits d'auteur et de reproduction et aux mesures propres à empêcher les pratiques de nature à induire en erreur". Rien dans l'article XX d) du GATT n'indique que seules des mesures d'exécution *a posteriori* répondraient aux exigences dudit article. Ce seraient plutôt des mesures garantissant le respect (des droits) à d'autres stades, par exemple au moyen de garanties appropriées au cours du processus d'enregistrement qui pourraient aussi être considérées comme des mesures visant à "assurer le respect". En conséquence, la vérification et la transmission des demandes d'enregistrement d'indications géographiques par le gouvernement du pays d'origine, et la mention du pays d'origine pour les indications géographiques homonymes, devraient être également considérées comme des "mesures nécessaires pour assurer le respect" des lois et règlements au sens de l'article XX d) du GATT.

d) *Comment les lois et règlements dont chaque mesure assure le respect ne sont-elles pas incompatibles avec le GATT de 1994?*

130. Le Règlement n° 2081/92 est une mesure qui octroie une protection aux indications géographiques. Il met en application la section 3 de la Partie II de l'Accord sur les ADPIC qui oblige les Membres de l'OMC à protéger les indications géographiques. Pour ce faire, il accorde, conformément à l'article 1:1 de l'Accord sur les ADPIC, une protection plus large que ne le prescrit l'article 22 de l'Accord sur les ADPIC. En conséquence, le Règlement n° 2081/92 est une mesure qui n'est pas incompatible avec le GATT de 1994.

Question n° 136

Concernant le point de savoir si les mesures sont nécessaires pour assurer le respect, et sans préjudice de la compatibilité de toute autre mesure avec les règles et disciplines de l'OMC:

a) *La prescription selon laquelle le gouvernement d'un pays tiers doit vérifier les demandes est-elle "nécessaire" pour assurer le respect lorsque le demandeur lui-même est en mesure de prouver qu'une IG est protégée dans son pays d'origine, par exemple en présentant un exemplaire authentifié d'un certificat d'enregistrement?*

131. Comme les CE l'ont expliqué plus haut dans la réponse à la question n° 114 du Groupe spécial, la vérification que doit effectuer le gouvernement du pays tiers ne concerne pas seulement la question de savoir si l'indication géographique est protégée dans son pays d'origine, mais aussi celle de savoir si les autres conditions requises pour l'enregistrement de l'indication géographique sont réunies, à savoir si la dénomination correspond à la définition d'une indication géographique, si le cahier des charges est conforme à l'article 4, paragraphe 2, du Règlement, et si les structures de contrôle nécessaires sont en place.

132. Comme les CE l'ont déclaré dans leurs communications antérieures⁴⁸, la vérification de ces conditions exige une connaissance des facteurs locaux propres au territoire du pays d'origine de l'indication géographique, que par définition seul le pays d'origine aura. En outre, la vérification peut également exiger des contrôles et des vérifications sur place dans le territoire du pays d'origine, ce que les CE ne peuvent effectuer sans le consentement exprès du pays d'origine. En conséquence, la vérification des demandes par le pays d'origine est nécessaire pour assurer le respect du Règlement sur ces points déjà.

133. En ce qui concerne la condition selon laquelle l'indication géographique doit être protégée dans le pays d'origine, un certificat d'enregistrement de l'indication géographique authentifié par le pays d'origine de l'indication constituerait normalement une preuve suffisante que cette indication est protégée dans son pays d'origine. Toutefois, les CE considèrent que cette question reste hypothétique dans le contexte du cas à l'examen. De nombreux pays Membres de l'OMC, et en particulier les États-Unis et l'Australie, n'ont pas de système spécifique d'enregistrement pour la protection des indications géographiques. Par conséquent, la présentation d'un certificat d'enregistrement authentifié ne semble pas constituer une option pour une indication géographique des États-Unis ou d'Australie.

134. Les CE souhaitent aussi rappeler que, selon l'Organe d'appel, pour évaluer si une mesure est "nécessaire" au sens de l'article XX d) du GATT, il faut "soupeser et mettre en balance une série de facteurs parmi lesquels figurent au premier plan le rôle joué par la mesure d'application dans le respect de la loi ou du règlement en question, l'importance de l'intérêt commun ou des valeurs communes qui sont protégés par cette loi ou ce règlement et l'incidence concomitante de la loi ou du règlement sur les importations ou les exportations".⁴⁹ Dans le cas d'un pays qui a un système d'enregistrement dédié pour la protection des indications géographiques, l'établissement d'un certificat authentifié ne poserait aucune difficulté. De même, la transmission de ce certificat accompagné des autres documents requis par l'article 12bis, paragraphe 2, ne semblerait pas constituer une charge. En conséquence, l'incidence sur les exportations de cette condition énoncée à l'article 12bis, paragraphe 2, devrait être extrêmement faible.

b) *La prescription selon laquelle le gouvernement d'un pays tiers doit vérifier les demandes est-elle "nécessaire" pour assurer le respect lorsque le pays tiers ne maintient aucun système d'enregistrement des IG ou lorsque les déterminations établissant qu'une IG est protégée au titre des lois sur la concurrence déloyale ne sont faites que par le pouvoir judiciaire après une poursuite?*

135. Oui. En fait, la prescription selon laquelle le pays d'origine doit faire cette vérification est particulièrement nécessaire en l'espèce. Les CE comprennent, qu'en l'absence de systèmes d'enregistrement spécifiques, il peut être difficile de déterminer si une indication géographique est protégée dans son pays d'origine. Toutefois, cela ne dispense pas d'appliquer l'article 24:9 de l'Accord sur les ADPIC, selon lequel il n'y aura pas obligation de protéger des indications géographiques qui ne sont pas protégées dans leur pays d'origine. De plus, la question de savoir si l'indication géographique est protégée dans le pays d'origine reste une question qui relève du droit du pays tiers. Par conséquent, l'absence de système spécifique d'enregistrement renforce la nécessité d'une participation du pays d'origine, et non l'inverse.

⁴⁸ Réponse des CE à la question n° 33 du Groupe spécial; deuxième communication écrite des CE, paragraphes 124 et suivants.

⁴⁹ Rapport de l'Organe d'appel *Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf*, paragraphe 136.

136. Les États-Unis ont prétendu que "les autorités des États-Unis ne possèdent aucune connaissance spécialisée ou expertise en vertu de laquelle elles seraient plus qualifiées que le détenteur des droits, ou même que les CE".⁵⁰ Comme elles l'ont déjà expliqué, les CE ne jugent pas cet argument crédible.⁵¹ Les États-Unis et l'Australie ne peuvent revendiquer la protection d'indications géographiques qui ne sont pas protégées dans leur pays.

137. La question de savoir quel est le service responsable aux États-Unis ou en Australie de la protection des indications géographiques n'entre pas en ligne de compte. Aux termes de l'article 24:9 de l'Accord sur les ADPIC, les États-Unis et l'Australie, en qualité de Membre de l'OMC, ne peuvent revendiquer la protection d'indications géographiques qui ne sont pas protégées dans leur pays. Cela n'a rien à voir avec la question de savoir quel est le service officiel qui assure cette protection aux États-Unis et en Australie. C'est aux États-Unis et à l'Australie qu'il incombe de décider du service qui sera autorisé à déterminer si une indication géographique est protégée dans leur pays conformément à l'article 24:9 de l'Accord sur les ADPIC.

138. Les CE font aussi observer que, si le pouvoir exécutif des États-Unis ou de l'Australie n'est pas habilité, dans le cadre de leur système juridique, à faire une telle détermination, les CE voient mal comment on peut exiger que les institutions de l'Union européenne le fassent.

c) *La prescription selon laquelle le gouvernement d'un pays tiers doit transmettre les demandes est-elle "nécessaire" pour assurer le respect lorsque le demandeur lui-même est en mesure d'envoyer une demande à la Commission?*

139. La transmission de la demande fait partie intégrante du processus de demande, qui prend en compte la participation nécessaire du gouvernement du pays d'origine à la vérification de la demande. En transmettant la demande, le gouvernement du pays d'origine certifie qu'il considère les prescriptions de l'article 12bis, paragraphe 2, comme remplies. C'est pourquoi les CE pensent que la prescription selon laquelle la demande doit être transmise par le pays d'origine ne devrait pas être considérée isolément, mais dans le contexte du processus de demande et de vérification.

140. Les États-Unis ont également indiqué qu'ils considéraient la transmission des demandes ou des oppositions comme un "acte purement administratif" qui, à ce titre, ne créerait pas de difficultés particulières.⁵² Dans le processus consistant à sopeser et mettre en balance une série de facteurs, requis par l'Organe d'appel dans le contexte de l'article XX d) du GATT, il ne semblerait donc pas que la prescription voulant que la demande soit transmise par le pays d'origine doive être considérée comme ayant une incidence sensible sur les importations.

141. Les CE notent également que, dans sa deuxième déclaration orale, l'Australie a indiqué que les CE pourraient "demander la coopération d'un autre Membre de l'OMC après dépôt d'une demande, au cas où une telle coopération serait nécessaire pour évaluer la demande".⁵³ Comme les CE l'ont exposé plus haut, la coopération entre le pays d'origine et le pays d'enregistrement est nécessaire. Ce qui demeure par conséquent de la communication australienne semble être qu'au lieu de demander la coopération avant le dépôt de la demande, les CE devraient la demander après ce dépôt. Mais il s'agit simplement d'une question de synchronisation et d'ordre chronologique dans le processus de demande. Les CE ne voient pas pourquoi elles devraient faire une différence entre les cas où la coopération nécessaire intervient avant le dépôt de la demande ou après.

⁵⁰ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 73.

⁵¹ Deuxième communication écrite des CE, paragraphe 134; deuxième déclaration orale des CE, paragraphe 76.

⁵² Réponse des États-Unis à la question n° 38 du Groupe spécial, paragraphe 74.

⁵³ Deuxième déclaration orale de l'Australie, paragraphe 68.

- d) *Pourquoi le gouvernement d'un pays tiers doit-il vérifier si la personne notifiant son opposition réside ou est établie dans le pays tiers en question? Pourquoi la Commission doit-elle consulter le pays tiers si la déclaration d'opposition est recevable? (Réponse des CE à la question n° 34 posée par le Groupe spécial.)*

142. Premièrement, les CE souhaiteraient relever que les plaignants ont formulé leurs allégations touchant le droit d'opposition en invoquant seulement l'Accord sur les ADPIC, et non le GATT.

143. Deuxièmement, comme les États-Unis l'ont indiqué, la transmission des demandes ou des oppositions est un "acte purement administratif" qui, à ce titre, ne devrait pas causer de difficultés particulières.⁵⁴ C'est pourquoi les CE ont déclaré que la transmission des demandes par le gouvernement du pays d'origine ne pouvait être considérée comme constituant un traitement moins favorable.⁵⁵

144. Enfin, comme les CE l'ont également indiqué ci-dessus en réponse à la subdivision c) de la présente question, lorsqu'il s'agit de soulever et mettre en balance une série de facteurs comme l'exige l'article XX d) du GATT, la simple transmission d'une opposition n'a pas d'incidence significative sur le commerce des marchandises. En conséquence, au cas où le Groupe spécial considérerait que l'article XX d) du GATT peut être invoqué comme moyen de défense à l'appui des allégations des plaignants au titre de l'Accord sur les ADPIC, il devrait constater que la mesure est nécessaire au sens de l'article XX d) du GATT.

- e) *La prescription en matière d'étiquetage pour les IG homonymes est-elle "nécessaire" pour assurer le respect lorsqu'il existe déjà une distinction claire en pratique dans la présentation habituelle des produits pertinents sans que ne soit clairement et visiblement indiqué le pays d'origine?*

145. L'article 12, paragraphe 2, porte sur l'hypothèse de dénominations protégées qui sont homonymes. En pareil cas, si les deux homonymes proviennent de pays différents, l'indication du pays paraît être l'élément de distinction le plus évident. Par conséquent, les CE considèrent qu'il est peu probable que l'on puisse obtenir une distinction aussi claire sans l'indication du pays d'origine.

- f) *La prescription selon laquelle le gouvernement d'un pays tiers doit désigner des services de contrôle est-elle "nécessaire" pour assurer le respect lorsque la Commission pourrait les désigner dans les pays tiers (voir la deuxième déclaration orale des États-Unis, paragraphe 53)?*

146. Les CE ne pourraient tout simplement pas désigner un organe de contrôle dans un pays tiers. Comme elles l'ont déjà expliqué, la désignation d'un organe de contrôle peut nécessiter des contrôles sur place et des audits. De même, il est aussi nécessaire d'effectuer ces contrôles et ces audits sur place à des intervalles périodiques pour la surveillance continue de l'organe de contrôle. Les CE ne pensent pas pouvoir effectuer ce type de contrôle et d'audit sans l'agrément du pays dans lequel l'organe de contrôle est situé.

147. À ce propos, les CE voudraient relever que certaines dispositions des accords visés donnent aux Membres de l'OMC, dans certaines conditions, le droit de procéder à des contrôles sur le territoire d'un autre Membre de l'OMC. C'est le cas, par exemple, de l'article 6.7 de l'Accord antidumping et de l'article 12.6 de l'Accord sur les subventions et les mesures compensatoires. Et même dans ces cas-là, l'inspection ne peut s'effectuer que conformément aux dispositions des annexes auxdits accords, et si le Membre importateur ne s'y oppose pas. Ce type de disposition impliquant un droit de mener des

⁵⁴ Réponse des États-Unis à la question n° 38 du Groupe spécial, paragraphe 74.

⁵⁵ Deuxième communication écrite des CE, paragraphe 158.

enquêtes dans un autre Membre de l'OMC peut également se trouver à l'article 6:3 de l'Accord sur les mesures sanitaires et phytosanitaires et au point 2 de l'Annexe C du même Accord.

148. Toutefois, semblables dispositions ne s'appliquent pas dans le cas à l'examen. Les CE ne peuvent donc tout simplement pas supposer qu'elles pourraient procéder à ces contrôles à l'égard des organes de contrôle pour des indications géographiques dans un pays tiers. La désignation par le pays tiers est donc nécessaire également par égard pour la souveraineté territoriale de ce pays.

149. Cela est également pleinement compatible avec la pratique des parties dans le domaine de l'évaluation de la conformité, comme l'ont expliqué les CE dans leur réponse à la question n° 127 du Groupe spécial. En conséquence, la désignation de l'organe de contrôle par le pays d'origine est nécessaire au sens de l'article XX d) du GATT.

- g) *La prescription selon laquelle le gouvernement d'un pays tiers doit déclarer que des structures de contrôle sont en place sur son territoire est-elle "nécessaire" pour assurer le respect lorsqu'un demandeur pourrait faire en sorte que des structures de contrôle indépendantes soient en place pour un produit spécifique (voir la deuxième déclaration orale des États-Unis, paragraphe 53)?*

150. Comme les CE l'ont expliqué, les organes de contrôle peuvent être publics ou privés.⁵⁶ Toutefois, comme elles l'ont également expliqué, les organes de contrôle doivent, selon l'article 10, paragraphe 3, offrir des garanties suffisantes d'objectivité et d'impartialité à l'égard de tout producteur ou transformateur.⁵⁷

151. Cela est dû au fait qu'indépendamment de leur statut public ou privé, les organes de contrôle remplissent une fonction à l'égard des producteurs et des consommateurs. C'est pourquoi le Règlement exige que les organes de contrôle, mêmes s'ils sont privés, soient responsables vis-à-vis des pouvoirs publics du territoire sur lequel ils sont situés. Ce n'est qu'au moyen d'une certaine forme de surveillance publique que l'on peut garantir que l'organe de contrôle s'acquittera à tout moment de ses fonctions avec diligence et de manière appropriée, conformément aux prescriptions du Règlement. C'est nécessaire aussi pour garantir l'égalité de traitement entre les indications géographiques des CE et celles du pays tiers, qui doivent satisfaire aux mêmes prescriptions.

152. En conséquence, la déclaration du gouvernement sur le territoire duquel l'organe de contrôle est situé est nécessaire pour assurer le respect du Règlement.

- h) *Comment la prescription selon laquelle un organisme de contrôle privé demeure responsable vis-à-vis du gouvernement d'un pays tiers est-elle "nécessaire" pour assurer le respect lorsque les CE pourraient effectuer leurs propres contrôles des IG étrangères (voir la deuxième déclaration orale des États-Unis, paragraphe 53)?*

153. Les CE ne peuvent pas procéder elles-mêmes aux contrôles des indications géographiques étrangères. En premier lieu, les CE ne possèdent pas elles-mêmes d'organes de contrôle. Pour les indications géographiques des CE, les contrôles sont confiés à une multitude d'organes publics ou privés situés dans les différents États membres.⁵⁸ Deuxièmement, pour procéder aux contrôles, il faut une présence dans l'aire géographique ou près de l'aire géographique à laquelle se rapporte l'indication. Enfin, les CE font observer qu'en vertu de l'article 10, paragraphe 7, du Règlement n° 2081/92, les coûts occasionnés par les contrôles sont supportés par les producteurs utilisant la dénomination protégée. En conséquence, si les CE procédaient aux contrôles des

⁵⁶ Deuxième communication écrite des CE, paragraphe 103.

⁵⁷ Deuxième déclaration orale des CE, paragraphe 64.

⁵⁸ Voir deuxième communication écrite des CE, paragraphe 104 et pièce n° 48 des CE.

indications géographiques étrangères, cela se traduirait par un traitement moins favorable pour les indications géographiques des CE.

- f) *Comment la prescription selon laquelle des services de contrôle et/ou des organismes privés doivent avoir en permanence à leur disposition des experts et des moyens est-elle nécessaire pour s'assurer que tous les produits portant une IG sont conformes au cahier des charges dans leurs enregistrements? (Voir la communication présentée à titre de réfutation par l'Australie, paragraphe 217.)*

154. Les CE voudraient d'emblée préciser que cette prescription ne s'applique pas à tous les produits portant une IG". Premièrement, chaque structure de contrôle est responsable seulement pour le produit spécifique pour lequel elle a été désignée, et ses besoins en personnel doivent être déterminés en fonction de ce produit. Deuxièmement, il n'y a pas de prescription selon laquelle une structure de contrôle doit examiner "tous" les produits, matériellement parlant. C'est plutôt à la structure de contrôle de décider du lieu, du moment et de la fréquence des contrôles. À l'évidence, de tels contrôles peuvent impliquer des échantillonnages ou des contrôles aléatoires.⁵⁹

155. En ce qui concerne la prescription selon laquelle un organe d'inspection doit "en permanence" avoir du personnel et des ressources à sa disposition, l'Australie a fait valoir que cela n'était pas nécessaire dans certains cas, par exemple lorsqu'il existe une saison de récolte particulière. Bien que cela ne soit pas la règle pour la plupart des produits protégés, les CE n'excluent pas qu'il puisse y avoir des produits pour lesquels l'ensemble du processus de production soit limité à une partie de l'année, et pour lesquels par conséquent la nécessité des contrôles se présente seulement ou essentiellement pendant cette partie de l'année. En pareil cas, le Règlement n° 2081/92 n'exige pas que les effectifs soient maintenus pendant toute l'année à un niveau qui n'est pas nécessaire. En fait, comme il n'est vraisemblablement pas économique de mettre en place pour le supprimer un organe de contrôle chaque année, il serait raisonnable en pareil cas de confier les contrôles à un organisme qui effectue aussi d'autres tâches prévues aux termes du Règlement n° 2081/92. Dans leur deuxième communication, les CE ont signalé l'existence de sociétés privées qui se chargent des fonctions en question.⁶⁰

Question n° 137

Le Groupe spécial prend note des vues des CE selon lesquelles l'article 14, paragraphe 3, du Règlement (CE) n° 2081/92 permet à leurs autorités de refuser ou d'invalidier l'enregistrement de toute IG prêtant à confusion (première communication écrite des CE, paragraphe 286; communication présentée à titre de réfutation par les CE, paragraphe 270). Les plaignants ne sont pas d'accord (deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 166, et deuxième communication écrite de l'Australie, paragraphe 109). Il a été fait référence aux exemples ci-après dans la présente procédure:

- a) *BAYERISCHES BIER et BAVARIA et HØKER BAJER?*
- b) *BUDEJOVICKÉ PIVO et BUDWEISER?*
- c) *GORGONZOLA et CAMBOZOLA?*

Ces IG pourraient-elles être utilisées conformément à leurs enregistrements d'une manière qui entraînerait un risque de confusion avec les marques correspondantes?

⁵⁹ Voir ci-dessus la réponse à la question n° 132 du Groupe spécial.

⁶⁰ Deuxième communication écrite des CE, paragraphe 107, et pièces n° 49 et 50 des CE.

156. Les CE souhaitent relever d'emblée que, sur les trois "exemples", seul le premier est pertinent pour le présent différend.

157. Les CE souhaitent rappeler, une fois de plus, que les dénominations "Budejovické pivo", "Ceskobudejovické pivo" et "Budejovický mešt'anský var" ont été enregistrées plusieurs mois après la date des demandes d'établissement du présent groupe spécial et que, par conséquent, elles n'entrent pas dans le cadre du mandat du Groupe spécial.⁶¹ En tout état de cause, les CE comprennent que les États-Unis ne font pas valoir que l'une quelconque de ces dénominations donne lieu à un risque de confusion avec la dénomination "Budweiser". Les préoccupations des États-Unis, semble-t-il, portent uniquement sur l'utilisation de certaines traductions de ces dénominations dans d'autres langues.

158. Dans le cas du Cambozola⁶², les détenteurs du droit à l'indication géographique "Gorgonzola" ont prétendu que l'utilisation de la marque "Cambozola" engendrait l'une des situations mentionnées à l'article 13, paragraphe 1, du Règlement n° 2081/92.⁶³ À la connaissance des CE, le propriétaire de la marque "Cambozola" n'a jamais prétendu que l'utilisation de l'indication géographique "Gorgonzola" donnait lieu à un risque de confusion avec sa propre marque ou que l'enregistrement de l'indication géographique Gorgonzola aurait dû être refusé conformément à l'article 14, paragraphe 3, du Règlement n° 2081/92. Les deux questions sont différentes et elles ne devraient pas être confondues.

159. En principe, une dénomination dont il a été constaté qu'elle n'était pas source de confusion en soi à la suite de l'évaluation requise par l'article 14, paragraphe 3, ne devrait pas donner lieu à confusion lorsqu'elle est utilisée ultérieurement. Les CE sont d'avis que, dans la pratique, cela peut se produire seulement lorsque la dénomination enregistrée est utilisée avec d'autres signes (verbaux ou figuratifs), ou dans une combinaison de signes. Si les autres signes, ou leur combinaison, sont eux-mêmes l'objet de droits sur une marque, le propriétaire de la marque conserve le droit d'en empêcher l'utilisation d'une manière prêtant à confusion. Même s'ils ne sont pas couverts par les droits sur une marque, l'utilisation de ces autres signes, ou de la combinaison incluant l'indication géographique, d'une manière prêtant à confusion, pourrait être empêchée en vertu de la législation sur la concurrence déloyale ou sur l'étiquetage ou la publicité qui induisent en erreur.

160. Les États-Unis ont fait valoir qu'en pratique, une dénomination enregistrée en tant qu'indication géographique, même si elle n'est pas source de confusion en soi, pourrait l'être lorsqu'elle est utilisée en traduction.⁶⁴ Mais, comme les CE l'ont déjà expliqué, l'enregistrement ne couvre pas les traductions.

161. Les États-Unis ont également fait valoir qu'une dénomination enregistrée en tant qu'indication géographique qui ne prête pas à confusion en soi peut être source de confusion lorsqu'elle est utilisée "à la manière d'une marque".⁶⁵ Apparemment, les États-Unis veulent dire par là que l'utilisation d'une indication géographique peut prêter à confusion si elle est affichée de manière très visible, ou au moins plus visible que la marque. Comme l'ont expliqué les CE, cela correspond à des idées préconçues concernant les usages respectifs des marques et des indications géographiques, qui partent de l'hypothèse que les marques ont une priorité sur les indications géographiques. Les CE ne partagent pas ces idées, qui n'ont aucune base dans l'Accord sur les ADPIC. Pour faire l'évaluation requise par l'article 14, paragraphe 3, du Règlement n° 2081/92, les services des CE vont prendre pour hypothèse que l'indication géographique sera utilisée, comme disent les États-Unis, "à la manière d'une marque". En conséquence, les services des CE vont refuser d'enregistrer l'indication

⁶¹ Première communication écrite des CE, paragraphes 21 à 25.

⁶² Affaire C-87/97, *Conorzio per la tutela del frommagio Gorgonzola contre Käserai Champignon Hofmeister GmbH & Co Kg*, Rec. 1999, page I-1301 (pièce n° 32 des CE).

⁶³ Réponse des CE à la question n° 66 du Groupe spécial.

⁶⁴ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 134.

⁶⁵ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 133.

géographique si l'on s'attend à ce que son utilisation "à la manière d'une marque", selon la formule des États-Unis, crée un risque de confusion avec une marque déposée antérieurement.

162. Enfin, les États-Unis ont fait valoir que l'utilisation d'une indication géographique enregistrée risque de prêter à confusion lorsque la dénomination enregistrée est déformée, mutilée ou manipulée de manière à imiter une marque.⁶⁶ Toutefois, comme les CE l'ont déjà expliqué, un tribunal pourrait considérer que, dans ce cas, le signe utilisé est différent de la dénomination enregistrée.⁶⁷

163. Comme l'ont noté les CE, les plaignants leur demandent de prévoir une mesure corrective contre l'utilisation prêtant à confusion d'une indication géographique enregistrée, mesure que de nombreux Membres ne prévoient pas en cas d'atteinte portée à une marque enregistrée par une marque enregistrée ultérieurement. En fait, comme on le verra plus loin, pour de nombreux Membres, l'utilisation d'une marque enregistrée est réputée ne pas constituer une atteinte à une marque déposée antérieurement, sous réserve de la possibilité d'invalider l'enregistrement de la marque ultérieure au motif qu'elle est source de confusion. (Voir plus loin la réponse à la question n° 139.) Reconnaître le bien-fondé des allégations des plaignants aurait nécessairement pour implication que les lois sur les marques des Membres en question constituent aussi une violation de l'article 16:1 de l'Accord sur les APDIC.

Question n° 138

Quel est le sens de l'expression "[d]ans le respect du droit communautaire" à l'article 14, paragraphe 2, du Règlement (CE) n° 2081/92? Quels aspects du "droit communautaire" sont pertinents?

164. L'expression "dans le respect du droit communautaire" précise que le droit d'utiliser la marque conféré par l'article 14, paragraphe 2, du Règlement n° 2081/92 n'est pas sans réserve, mais doit être exercé conformément à toutes les autres dispositions applicables du droit communautaire. Les dispositions en question comprennent non seulement le Règlement sur la marque communautaire et la Directive sur les marques mais aussi, par exemple la législation sur l'étiquetage et la concurrence déloyale ou les lois antitrust.

Quel est le sens de l'expression "[l]es dispositions du [Règlement n° 2081/92] ... et notamment l'article 14, ne sont pas affectées" à l'article 142 du Règlement (CE) n° 40/94 sur la marque communautaire?

165. Elle signifie que le rapport entre les marques et indications géographiques communautaires enregistrées au titre du Règlement n° 2081/92 est régi par ce dernier, et en particulier par l'article 14.

Question n° 139

Le Groupe spécial prend note des vues des CE selon lesquelles le titulaire d'une marque ne peut pas empêcher les détenteurs des droits à une IG enregistrée d'utiliser la dénomination enregistrée au motif qu'une telle dénomination prête à confusion (deuxième déclaration orale des CE, paragraphe 181). Veuillez confirmer que tant qu'une IG demeure enregistrée et est utilisée conformément à son enregistrement, le titulaire d'une marque ne peut pas exercer ses droits à cette marque pour s'opposer à une telle utilisation au titre ni du Règlement sur la marque communautaire ni des lois nationales sur les marques des États membres.

⁶⁶ Première déclaration orale des États-Unis, paragraphe 54.

⁶⁷ Deuxième communication écrite des CE, paragraphe 302.

166. Les CE peuvent confirmer que le titulaire d'une marque ne peut empêcher les détenteurs d'une indication géographique enregistrée d'utiliser la dénomination ou les dénominations enregistrées au titre du Règlement n° 2081/92 au motif que l'utilisation d'une telle ou de telles dénominations prête à confusion en soi avec une marque déposée antérieurement.

167. Toutefois, comme cela a été expliqué, cela ne signifie pas que les détenteurs de droit à une indication géographique ont un droit illimité d'utiliser la dénomination enregistrée de toutes les manières imaginables. Premièrement, le droit d'utiliser la dénomination enregistrée ne confère pas le droit d'utiliser d'autres dénominations non visées par l'enregistrement, ou d'utiliser la dénomination enregistrée accompagnée d'autres signes ou dans une combinaison de signes. De surcroît, la dénomination enregistrée doit être utilisée conformément aux autres lois généralement applicables, notamment en particulier aux lois sur l'étiquetage, la publicité trompeuse et la concurrence déloyale.

Quelles dispositions juridiques empêchent les titulaires de marques d'exercer leurs droits contre des personnes qui utilisent une IG conformément à son enregistrement?

168. Le Règlement n° 2081/92 ne contient pas de disposition interdisant expressément aux titulaires de marque d'exercer leurs droits à l'égard d'une indication géographique enregistrée. Cependant, la protection conférée par le Règlement n° 2081/92 perdrait tout son sens si un titulaire de marque pouvait empêcher l'utilisation de la dénomination enregistrée par les détenteurs du droit sur l'indication géographique en question au motif que l'utilisation de cette dénomination en soi prête à confusion avec une marque déposée antérieurement.

169. L'enregistrement d'une dénomination au titre du Règlement n° 2081/92 établit une présomption légale selon laquelle l'utilisation de cette dénomination en tant qu'indication géographique ne comporte pas en soi un risque de confusion avec une marque déposée antérieurement, parce que si tel était le cas, l'enregistrement aurait dû être refusé conformément à l'article 14, paragraphe 3. Pour pouvoir exercer ses droits de marque, le titulaire de la marque doit tout d'abord réfuter cette présomption légale en invalidant l'enregistrement de l'indication géographique.

170. Les CE souhaitent noter que, dans le même esprit, au titre des lois sur les marques de nombreux Membres, l'utilisation d'une marque enregistrée est réputée ne pas constituer une atteinte à une marque antérieure, sous réserve de la possibilité d'invalider cette dernière en invoquant les motifs en question.⁶⁸

⁶⁸ Par exemple, l'article 19 de la Loi sur les marques du Canada (pièce n° 93 des CE) dispose que:

[...] l'enregistrement d'une marque de commerce à l'égard de marchandises ou de services, sauf si son invalidité est démontrée, donne au propriétaire le droit exclusif à l'emploi de celle-ci, dans tout le Canada, en ce qui concerne ces marchandises ou services.

L'article 20 1) (pièce n° 93 des CE) poursuit en prévoyant que le droit du propriétaire d'une marque de commerce déposée à l'emploi exclusif de cette dernière n'est pas réputé être violé par une personne "admise à l'employer selon la présente loi".

L'article 19 2) de l'Ordonnance sur les marques de Hong Kong (pièce n° 94 des CE) dispose que:

Une marque enregistrée n'est pas contrefaite du fait de l'usage d'une autre marque enregistrée pour des marchandises ou des services pour lesquels cette dernière est enregistrée (mais voir l'article 53 9) concernant l'effet de la déclaration de nullité de l'enregistrement).

L'article 30 2) de la Loi sur les marques de l'Inde (pièce n° 95 des CE) dispose que:

Question n° 140

En vertu de quelle disposition du Règlement (CE) n°2081/92 l'enregistrement d'une IG confère-t-elle au détenteur des droits le droit positif d'utiliser l'IG?

171. Le Règlement n° 2081/92 ne comporte aucune disposition qui confère expressément un droit positif d'utiliser la dénomination enregistrée. Mais ce droit est implicite dans plusieurs dispositions, par exemple:

- L'article 4, paragraphe 1, qui dispose que:

... pour pouvoir bénéficier d'une appellation d'origine protégée (AOP) ou d'une indication géographique protégée (IGP), un produit agricole ou une denrée alimentaire doit être conforme à un cahier des charges.

- L'article 8, qui dispose que:

Les mentions AOP, IGP ou les mentions traditionnelles nationales équivalentes ne peuvent figurer que sur les produits agricoles et les denrées alimentaires conformes au présent Règlement.

Ne constitue pas une contrefaçon d'une marque enregistrée – ... e) l'usage d'une marque enregistrée faisant partie de deux ou de plusieurs marques enregistrées en vertu de la présente loi, qui sont identiques ou se ressemblent, dans l'exercice du droit d'utilisation de cette marque conféré par l'enregistrement effectué en vertu de la présente loi.

L'article 93 de la Loi sur les marques de la Nouvelle-Zélande de 2002 (pièce n° 96 des CE) dispose que:

Une marque enregistrée n'est pas contrefaite du fait de l'usage d'une autre marque enregistrée pour des marchandises ou des services pour lesquels l'autre marque est enregistrée.

L'article 28 de la Loi sur les marques de Singapour (pièce n° 97 des CE) dispose que:

... une marque enregistrée n'est pas contrefaite du fait de l'usage d'une autre marque enregistrée pour des produits ou des services pour lesquels cette dernière est enregistrée.

L'article 34 2) de la Loi sur les marques de l'Afrique du Sud (pièce n° 98 des CE) dispose que:

Ne constitue pas une contrefaçon d'une marque enregistrée – ... g) l'usage d'une marque identique ou similaire au point de prêter à confusion ou d'induire en erreur qui est enregistrée.

L'article 11 1) de la Loi de 1994 sur les marques du Royaume-Uni (pièce n° 50 des États-Unis) dispose que:

Une marque [enregistrée] n'est pas contrefaite du fait de l'usage d'une autre marque enregistrée pour des produits ou des services pour lesquels cette dernière est enregistrée (voir toutefois l'article 47 6)) (effet de la déclaration de nullité de l'enregistrement).

Enfin, l'article 122 de la Loi de 1995 sur les marques de l'Australie (pièce n° 7 des CE) dispose que:

Nonobstant les dispositions de l'article 120, une personne ne contrefait pas une marque enregistrée: [...] e) en exerçant un droit d'utiliser une marque qui lui a été conféré en vertu de la présente loi.

- L'article 13, paragraphe 1 a), qui dispose que les dénominations enregistrées sont protégées contre:

toute utilisation commerciale directe ou indirecte d'une dénomination enregistrée pour des produits non couverts par l'enregistrement ...

172. Là encore, de surcroît, si les détenteurs de droits sur une indication géographique n'avaient pas un droit positif d'utiliser la dénomination, la protection prévue au titre du Règlement contre d'autres usages serait dénuée de sens.

Comment ce droit est-il délimité? Comprend-il les traductions du terme protégé?

173. Le droit positif d'utiliser une indication géographique enregistrée s'étend à la dénomination ou aux dénominations qui ont été inscrites dans le "Registre des appellations d'origine protégées et des indications géographiques protégées". La ou les dénominations enregistrée(s) sont spécifiées dans l'annexe du règlement qui prévoit l'enregistrement de chaque dénomination et sont ajoutées à l'annexe du Règlement n° 2400/96⁶⁹, dans le cas de demandes formulées au titre de l'article 6, ou à l'annexe du Règlement n° 1107/96⁷⁰, dans le cas de demandes formulées au titre de l'ancien article 17.

174. La dénomination enregistrée doit être utilisée conformément au cahier des charges approuvé, notamment en ce qui concerne l'étiquetage.

175. Sous réserve de toute restriction prévue dans le cahier des charges, la dénomination enregistrée peut être utilisée accompagnée d'autres signes (verbaux ou figuratifs) ou en tant qu'élément d'une combinaison des signes. Mais l'enregistrement en vertu du Règlement n° 2081/92 ne confère pas un droit positif d'utiliser les autres signes ou l'autre combinaison de signes en question. Dans la mesure où lesdits signes ou combinaisons de signes sont les mêmes qu'un signe couvert par un droit sur une marque, ou lui ressemblent au point de prêter à confusion, le titulaire de la marque est habilité à en empêcher l'usage. Même lorsque ces signes ou combinaisons ne sont pas couverts par les droits attachés à la marque, leur usage peut être empêché en vertu des lois sur l'étiquetage, la publicité ou la concurrence déloyale.

176. Le droit positif s'étend seulement aux versions linguistiques qui ont été inscrites dans le registre. Par exemple, le Règlement (CE) n° 865/2003 de la Commission prévoyait l'enregistrement à la fois de la dénomination espagnole "Cítricos Valencianos" et de la catalane "Cítrics Valencians".⁷¹

Par exemple, quelles utilisations les enregistrements des IG des quatre fromages auxquels il est fait référence à la pièce n° 52 des États-Unis permettent-ils?

177. Les CE fournissent ci-joint les cahiers des charges approuvés pour les quatre produits en question (pièces n° 99 des CE, n° 100 des CE, n° 101 des CE et n° 102 des CE).

178. En ce qui concerne l'étiquetage, le cahier des charges prévoit ce qui suit:

- **Bitto**: le produit doit être commercialisé avec une marque distinctive composée de la désignation de l'origine avec le logo l'accompagnant. La marque et le logo sont reproduits dans une annexe au décret italien reconnaissant l'indication géographique.

⁶⁹ Pièce n° 4 a) des plaignants.

⁷⁰ Pièce n° 3 a) des plaignants.

⁷¹ Pièce n° 4bis des plaignants.

- Tomme de Savoie : le cahier des charges stipule ce qui suit:
 L'identification du produit, conformément aux Règlements techniques "Tomme de Savoie" 78 RA 01 et 89 RA 01 est réalisée:
 - Par un étiquetage en conformité avec la réglementation générale française et européenne.
 - Par un étiquetage propre au "Label Régional Savoie"
 - * soit une vignette reproduisant le sigle de la Marque Savoie [reproduite dans le cahier des charges] + sigle I.G.P
 - * soit sur l'étiquette commerciale de l'entreprise
 - impression rouge sur fond blanc de l'appellation "TOMME DE SAVOIE"
 - pourcentage de MG
 - le logo de la "Marque Collective Savoie" + sigle I.G.P.
 - la mention de l'Organisme Certificateur.
- Esrom: l'étiquette doit comporter la mention "Esrom (45 + ou 60 +)" suivie de la mention "Beskyttet Oprindelses-Betignese" ou "BOB" [AOP en danois] dans toutes les langues officielles de la Communauté.
- Bra: le produit doit être commercialisé avec l'étiquette du consortium de fabricants correspondant.

Jusqu'où s'étend ce droit positif avant de pouvoir être contesté au titre des lois sur l'étiquetage et la publicité de nature à induire en erreur?

179. Il est difficile de définir *a priori* quels usages particuliers d'une indication géographique enregistrée sont susceptibles de violer les dispositions des directives sur l'étiquetage et sur la publicité trompeuse (de nature à induire en erreur) et/ou les lois sur la concurrence déloyale. Cette question nécessite obligatoirement une analyse au cas par cas et on ne saurait y répondre dans l'abstrait. Néanmoins, les CE vont s'efforcer de présenter ci-dessous quelques indications.

180. L'usage d'une indication géographique "à la manière d'une marque", selon la formule des États-Unis, n'est pas suffisant pour être considéré comme incompatible avec les lois en question. En fait, les États-Unis paraissent considérer qu'une indication géographique est utilisée "comme une marque" chaque fois qu'elle est affichée de manière très visible, ou au moins plus visible que la marque. Les CE ne sont pas de cet avis, qui part de l'hypothèse que les marques ont une priorité sur les indications géographiques. Comme on l'a expliqué, les consommateurs des CE sont familiarisés avec l'usage des indications géographiques pour les denrées alimentaires, leur attachent autant de valeur qu'aux marques, sinon davantage, et s'attendent à les voir utilisées d'une manière que les États-Unis voudraient réserver aux marques. Les consommateurs des CE ne vont pas confondre une indication géographique concernant une denrée alimentaire avec une marque simplement parce qu'elle est affichée sur l'étiquette en lettres assez grosses ou avec des couleurs ou une typographie attrayantes.

181. Par ailleurs, si le détenteur d'une indication géographique qui a le droit d'utiliser une certaine dénomination (disons "Bayerisches Bier") devait l'utiliser d'une manière qui imite l'étiquette ou l'emballage des produits d'une marque ("Bavaria"), cela pourrait être considéré comme une violation des lois relatives à l'étiquetage ou à la concurrence déloyale, même si les éléments constitutifs de l'étiquette ou de l'emballage, hormis la marque elle-même, n'étaient pas couverts par des droits de propriété intellectuelle quels qu'ils soient.

182. Pour citer un seul autre exemple, les lois sur l'étiquetage et la concurrence déloyale pourraient être violées si le nom de l'indication géographique était utilisé à côté d'autres signes ou déclarations suggérant ou indiquant que l'indication géographique est en fait la marque d'un producteur, et non pas une indication géographique. Par exemple, si l'indication géographique était utilisée au-dessous, ou à côté des mots "produit par". Ou s'ils étaient utilisés avec un signe (par exemple, un drapeau ou un emblème hollandais, une carte des Pays-Bas, ou un moulin hollandais) suggérant que le produit est d'une origine généralement associée avec les produits d'une marque coexistante, plutôt qu'avec celle indiquée par l'indication géographique.

Question n° 141

Quel est le fondement juridique d'une action visant à invalider un enregistrement au titre du Règlement (CE) n° 2081/92 pour des motifs de confusion avec une marque?

183. L'article 14, paragraphe 3, du Règlement n° 2081/92.

Sur quelle disposition du Règlement (CE) n° 40/94 sur la marque communautaire repose une action visant à invalider l'enregistrement d'une IG?

184. Aucune.

Question n° 142

Le Groupe spécial prend note des vues des CE selon lesquelles le titulaire d'une marque concurrente pourrait contester la décision d'enregistrer une IG qui est incompatible avec l'article 14, paragraphe 3, du Règlement (CE) n° 2081/92 même après l'enregistrement formel de cette IG (réponse des CE à la question n° 67 posée par le Groupe spécial; communication présentée à titre de réfutation par les CE, paragraphes 270 et 296). Si le titulaire d'une marque demande à invalider l'enregistrement d'une IG au titre de l'article 14, paragraphe 3:

a) *Est-ce une condition préalable à une action pour atteinte à une marque?*

185. Comme cela a été expliqué⁷², le titulaire de la marque peut invoquer l'invalidité de l'enregistrement de l'indication géographique conformément à la procédure énoncée à l'article 234 du Traité instituant les CE dans le contexte d'une action pour atteinte à une marque intentée devant un tribunal d'un État membre.

b) *Y a-t-il un délai pour engager une telle action en invalidation?*

186. La demande d'annulation au titre de l'article 230 du Traité instituant les CE doit être déposée dans un délai de deux mois. La possibilité d'invoquer l'invalidité de l'enregistrement de l'indication géographique au titre de l'article 234 du Traité n'est soumise à aucun délai.

⁷² Deuxième déclaration orale des CE, paragraphe 178.

- c) *Cette possibilité existe-t-elle lorsque l'IG est enregistrée conformément à un acte d'adhésion ou autrement sans que ne soit suivie la procédure normale de demande d'enregistrement?*

187. Les enregistrements effectués selon la "voie rapide" en vertu d'une demande formulée au titre de l'ancien article 17 du Règlement n° 2081/92 peuvent être annulés à la suite d'une action intentée conformément à l'article 230 du Traité instituant les CE ou invalidée conformément à l'article 234 du Traité dans les mêmes conditions que les enregistrements effectués à la suite d'une demande ordinaire présentée au titre de l'article 6 du Règlement n° 2081/92.

188. Contrairement à ce que les États-Unis ont laissé entendre, l'enregistrement d'une indication géographique en vertu d'un acte d'adhésion n'est pas fréquent. En fait, sur les plus de 600 enregistrements, un seul a été fait en vertu d'un acte d'adhésion: il s'agit des dénominations "Budejovické pivo", "Ceskobudejovické pivo" et "Budejovický mešt'anský var". Comme cela a été expliqué, cet enregistrement ne relève pas du mandat du Groupe spécial.⁷³ Cet enregistrement est unique en son genre aussi parce qu'il prévoit de s'appliquer "sans préjudice de toute marque de bière ou autres droits existants dans l'Union européenne à la date d'adhésion".

- d) *Quel lien y a-t-il entre une telle demande d'invalidation et la procédure d'annulation figurant à l'article 11bis du Règlement? Les motifs d'annulation énoncés à l'article 11bis sont-ils exhaustifs?*

189. La procédure d'annulation présuppose que l'enregistrement est valide et produit ses effets *ex nunc*. Les motifs d'annulation mentionnés aux articles 11 et 11bis sont exhaustifs.

Question n° 143

Le Groupe spécial prend note de ce que la Décision du Conseil d'enregistrer en tant qu'IG la dénomination BAYERISCHES BIER dispose qu'"en outre, il a été considéré qu'en vertu des faits et des informations disponibles, l'enregistrement de [cette dénomination] n'est pas de nature à induire le consommateur en erreur quant à la véritable identité du produit" (pièce n°9 des CE, paragraphe 3, cité dans la communication présentée à titre de réfutation par les CE, paragraphe 287). Veuillez exposer dans le détail les faits et les informations auxquels fait référence le Conseil dans cette décision et la manière dont ils ont été évalués pour que le Groupe spécial puisse savoir comment ont été appliqués en l'occurrence les critères énoncés à l'article 14, paragraphe 3

190. Dans sa décision, le Conseil a pris en compte les communications des parties intéressées et de certains États membres, ainsi que les débats qui ont eu lieu au sein du Comité.

191. Les principaux faits pris en considération étaient les suivants: la similitude des signes; la similitude des produits, compte tenu des méthodes de production et des propriétés organoleptiques; la date d'enregistrement de la marque; la reconnaissance de la marque dans les différents États membres, compte tenu en particulier du niveau des exportations; les pratiques en matière d'étiquetage de la marque et de l'indication géographique proposée.

192. Pour l'essentiel, il a été conclu que, bien que les produits soient semblables, les signes n'étaient pas suffisamment semblables pour induire le public en erreur, compte tenu du degré de reconnaissance de la marque dans les différents États membres.

⁷³ Première communication écrite des CE, paragraphes 21 à 25.

Question n° 144

Le Groupe spécial prend note de ce que le Règlement (CE) n° 1107/96 de la Commission (figurant dans la pièce n° 3a des plaignants), qui a donné effet à l'enregistrement de nombreuses IG individuelles, reprend l'article 14, paragraphes 2 et 3, du Règlement (CE) n° 2081/92. Comment a été pris en compte l'article 14, paragraphes 2 et 3, dans l'enregistrement de ces IG?

193. Comme cela a déjà été expliqué, l'article 14, paragraphe 2, n'est pas appliqué par l'organe d'enregistrement (voir la réponse des CE à la question n° 66). Il appartient aux tribunaux de décider si une marque relève de l'une des situations mentionnées à l'article 13, paragraphe 1, et, dans l'affirmative, si la marque peut coexister conformément à l'article 14, paragraphe 2, ou devrait être invalidée ou révoquée conformément à la Directive sur les marques et à la Directive sur la marque communautaire.

194. Le Règlement n° 1107/96 prévoit l'enregistrement des dénominations notifiées par les États membres conformément à l'ancien article 17 du Règlement n° 2081/92. Dans le cadre de cette procédure, les autorités des CE ont procédé à l'évaluation prévue à l'article 14, paragraphe 3, dans les cas où, à la suite des préoccupations formulées directement par les parties intéressées ou par les États membres, elles ont pris connaissance de l'existence d'une marque potentiellement concurrente.

195. La citation mentionnée dans la question est une référence implicite à l'affaire Bayerische Bier. En raison des préoccupations exprimées par les titulaires des marques en cause et par certains États membres, les institutions des CE n'ont pu parvenir à une décision concernant cette dénomination à la date de l'adoption du Règlement n° 1107/96. Par conséquent, cette dénomination est restée protégée au niveau national conformément au deuxième paragraphe de l'article premier du Règlement n° 1107/96.

Question n° 145

Veillez vous reporter à l'article 24:5 de l'Accord sur les ADPIC et formuler des observations sur l'idée que:

- a) *l'expression "ne préjugeront pas la recevabilité ou la validité de l'enregistrement d'une marque de fabrique ou de commerce" crée simplement une exception aux obligations énoncées aux articles 22:3 et 23:2 de refuser ou d'invalider l'enregistrement des marques; et*
- b) *l'expression "ne préjugeront pas ... le droit de faire usage d'une marque de fabrique ou de commerce" crée simplement une exception aux obligations énoncées aux articles 22:2 et 23:1 de prévoir les moyens juridiques pour empêcher certaines utilisations et ne crée pas un droit positif.*

196. L'article 24:5 n'est pas une "simple exception" aux obligations énoncées dans les dispositions de la section 3 de la Partie II de l'Accord sur les ADPIC mentionnées dans la question. L'idée formulée dans la question est erronée sur deux points fondamentaux.

197. Premièrement, l'article 24:5 s'applique en ce qui concerne "les mesures adoptées pour mettre en œuvre la présente section", et non pas en ce qui concerne seulement des dispositions mentionnées dans la question. Conformément à l'article 1:1 de l'Accord sur les ADPIC, les Membres pourront mettre en œuvre une protection des indications géographiques plus large que ne le prescrivent les dispositions de la section 3 de la Partie II citées dans la question, à condition que cette protection ne contrevienne pas aux autres dispositions de l'Accord. Cette protection supplémentaire est soumise à la

règle énoncée à l'article 24:5, tout comme la protection minimale requise par les dispositions de la section 3 de la Partie II citées dans la question.

198. Deuxièmement, l'article 24:5 est rédigé en termes impératifs, contrairement aux exceptions véritables formulées dans les articles 24:4, 24:6, 24:7 et 24:8. En conséquence, en limitant les obligations de protéger les indications géographiques qui sont énoncées aux articles 22 et 23, l'article 24:5 impose simultanément aux Membres des obligations corrélatives touchant la protection des marques qui vont au-delà des obligations stipulées à la section 2 de la Partie II.

199. Les deux exemples suivants peuvent servir d'illustration:

- Soit l'hypothèse suivante: la législation sur les marques d'un Membre prévoit qu'une marque se composant en partie ou en totalité d'une indication géographique ne sera pas enregistrée ou, si elle l'est, sera invalidée.⁷⁴ Cela va au-delà de l'obligation stipulée à l'article 22:3. Néanmoins, rien dans la section 2 de la Partie II et, plus précisément, dans l'article 15:2, n'empêcherait un Membre de promulguer une loi prévoyant ce type de protection additionnelle des indications géographiques. Pourtant, si une marque a été enregistrée, ou si son enregistrement a été demandé, avant l'une des deux dates mentionnées à l'article 24:5, le Membre en question se verrait empêché par l'article 24:5 d'invalider cette marque au motif qu'elle est identique ou similaire à une indication géographique. Cette obligation de ne pas invalider certaines marques ne résulte pas de la section 2 de la Partie II, ni de l'article 22:3, mais exclusivement de l'article 24:5.
- Soit l'hypothèse suivante: la loi sur les marques d'un Membre interdit d'utiliser une marque dont le droit a été acquis par l'usage qui est identique ou similaire à une indication géographique reconnue ultérieurement. Cette interdiction va au-delà de l'obligation énoncée à l'article 22:2. Néanmoins, elle serait pleinement compatible avec la section 2 de la Partie II, qui prévoit la "possibilité"⁷⁵ de subordonner l'existence des droits à l'usage, mais n'impose aucune obligation de le faire. Par conséquent, les Membres sont libres d'accorder, de limiter ou de retirer les droits en question à volonté. Mais si les droits à la marque en question avaient été acquis avant l'une des deux dates mentionnées à l'article 24:5, le Membre concerné serait empêché d'interdire l'usage de la marque en vertu de l'article 24:5. Là encore, cette obligation ne résulte pas de la section 2 de la Partie II, ni de l'article 22:2, mais exclusivement de l'article 24:5.

200. Comme le montrent les deux exemples ci-dessus, l'article 24:5 impose, pour ce qui est de la protection des marques, des obligations autonomes allant au-delà des obligations énoncées à la section 2 de la Partie II. Par conséquent, il serait manifestement erroné de qualifier l'article 24:5 de "simple exception" aux obligations énoncées dans les autres dispositions de la section 3. Les "exceptions" exonèrent d'une obligation stipulée dans une autre disposition.⁷⁶ Elles n'imposent pas d'obligation positive en elles-mêmes.

201. Pour les raisons indiquées ci-dessus, l'article 24:5 n'est pas une "exception". Cet article énonce plutôt une règle positive qui définit de manière globale la limite entre la protection que les

⁷⁴ Il ne s'agit pas d'un exemple hypothétique. Dans la pratique, de nombreux Membres interdisent l'enregistrement de marques se composant en partie ou en totalité d'indications géographiques. Par exemple, l'article 61 de la Loi de 1995 sur les marques de l'Australie (pièce n° 103 des CE) dispose qu'une opposition peut être formée contre l'enregistrement d'un signe se composant en tout ou en partie d'une indication géographique.

⁷⁵ Voir l'article 16:1 de l'Accord sur les ADPIC.

⁷⁶ Voir la deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 171.

Membres *doivent* (conformément aux articles 22 et 23) ou *peuvent* (conformément à l'article 1:1) accorder aux indications géographiques et la protection que les Membres *doivent* (conformément à la section 2 de la Partie II) ou *peuvent* (conformément à l'article 1:1) fournir à la sous-catégorie des marques "bénéficiant d'une clause d'antériorité", qui sont définies à l'article 24:5. Cette règle énonce des droits et des obligations qui sont différents de ceux énoncés dans la section 2, notamment à l'article 16:1, ainsi qu'à d'autres articles de la section 3, à l'égard des autres marques, et qui les remplacent.

202. La règle spéciale établie à l'article 24:5 pour les marques bénéficiant d'une clause d'antériorité veut établir un compromis entre la protection des marques et la protection des indications géographiques et doit être interprétée à la lumière de cet objectif. D'une part, l'article 24:5 limite le droit reconnu aux Membres au titre de la section 2 de la Partie II de refuser et d'invalider l'enregistrement d'une marque au motif qu'elle est identique ou similaire à une indication géographique. Mais dans le même temps, l'article 24:5 limite les obligations qui découleraient normalement de l'enregistrement d'une marque de ce type au titre de l'article 16:1, en stipulant que le titulaire de la marque aura "le droit de faire usage de la marque", mais pas le droit d'empêcher l'usage de la marque par les titulaires du droit à l'indication géographique. Toutefois, cette limitation ne représente pas une restriction réelle de la protection des marques prévue à l'article 16:1, parce qu'elle s'applique seulement dans les limites de la protection additionnelle prévue à l'article 24:5 en ce qui concerne les marques "bénéficiant d'une clause d'antériorité", protection qui va au-delà de celle requise par la section 2 de la Partie II.

Question n° 146

Le Groupe spécial prend note des vues respectives des CE et des États-Unis sur l'exercice simultané des droits en ce qui concerne l'utilisation (communication présentée à titre de réfutation par les CE, paragraphe 309, et communication présentée à titre de réfutation par les États-Unis, paragraphe 119). Sans préjudice des vues des CE sur l'article 24:5, existerait-il un conflit d'ordre pratique entre les droits permettant d'empêcher certaines utilisations conférés au titre des articles 16:1 et 22:2 de l'Accord sur les ADPIC? Dans quelles circonstances est-il simultanément impossible pour:

- a) *le titulaire d'une marque d'empêcher de faire usage d'un signe dans les cas où un tel usage entraînerait un risque de confusion (au titre de l'article 16:1), et*
- b) *le détenteur d'un droit à une IG d'empêcher des utilisations d'une indication géographique qui induisent en erreur en ce qui concerne l'origine géographique du produit ou qui constituent un acte de concurrence déloyale (au titre de l'article 22:2) sauf au motif que cette marque est identique ou similaire à l'IG (au titre de l'article 24:5)?*

203. Les CE n'ont pas fait valoir qu'il y a "conflit" entre les droits conférés par l'article 16:1 et ceux conférés par l'article 22:2 (ou 23:1) parce qu'il est "impossible" d'exercer les deux sortes de droits simultanément.

204. Les CE ont plutôt noté que l'exercice simultané de ces deux droits conduirait à une situation dans laquelle ni le titulaire de la marque ni les détenteurs de droits sur des indications géographiques ne pourraient utiliser le signe qui fait l'objet de leurs droits respectifs.

205. Bien que ni l'article 16:1 ni l'article 22:2 (ou l'article 23:1) ne confèrent expressément un droit positif d'utiliser une marque ou d'utiliser une indication géographique, respectivement, ce droit est implicite dans la protection conférée par ces dispositions. Le droit d'empêcher les autres de faire

usage d'un signe, que ce soit en qualité de marque ou en qualité d'indication géographique, n'aurait aucun sens si les détenteurs de ce droit n'étaient pas habilités à utiliser le signe eux-mêmes.

206. L'exercice simultané des droits conférés par les articles 16:1 et 22:2 (ainsi que 23:1) empêcherait les deux droits d'atteindre l'objectif pour lequel ils sont octroyés et les priverait de leur raison d'être, à savoir faire en sorte que le détenteur du droit puisse jouir du droit d'utiliser le signe de manière exclusive. Ce faisant, l'exercice simultané des articles 16:1 et 22:2 donne lieu à un authentique "conflit" quant au fond, sinon quant à la forme. Ce "conflit" est résolu par l'article 22:3 (et l'article 23:2), qui prévoit l'invalidation de la marque, donnant par là même effectivement priorité à l'indication géographique. Mais cette "règle de conflit" ne s'applique pas aux "marques bénéficiant d'une clause d'antériorité", telles qu'elles sont définies à l'article 24:5, qui sont assujetties à une règle différente, comme cela est expliqué dans la réponse à la question précédente.

Question n° 147

L'article 24:5, tel qu'il a été finalement convenu, contient l'expression "les mesures adoptées pour mettre en œuvre la présente section ne préjugeront pas la recevabilité ou la validité de l'enregistrement d'une marque de fabrique ou de commerce, ou le droit de faire usage d'une marque de fabrique ou de commerce". Veuillez formuler des observations sur l'idée que, pendant les négociations du Cycle d'Uruguay, il y a eu un désaccord sur le point de savoir si la disposition antérieure à cette disposition dans le projet de Bruxelles devait être rendue facultative plutôt qu'impérative, et que le choix de ce libellé faisait partie d'un effort visant à parvenir à un accord sur la question du caractère facultatif/impératif de la disposition.

207. Comme le donne à entendre la question, certains participants aux négociations estimaient que l'article 24:5, comme les autres exceptions figurant à l'article 24, devait avoir un caractère facultatif, plutôt qu'impératif. L'une des raisons en était qu'une "exception impérative" aurait eu pour résultat une anomalie, à savoir imposer aux Membres, en matière de protection des marques, des obligations allant au-delà des obligations convenues dans le cadre de la section 2 de la Partie II.

208. Comme on le donne aussi à entendre dans la question, le libellé de l'article 24:5 représente un compromis. Les CE et les autres participants sont convenus de rendre "l'exception" impérative étant entendu que les titulaires de marques auraient "le droit de faire usage de la marque", comme indiqué expressément à l'article 24:5, mais non le droit d'empêcher l'usage de la marque par les détenteurs de droits à l'indication géographique.

Question n° 148

Quel est le sens de l'expression "dans les cas où un tel usage entraînerait un risque de confusion" telle qu'elle est employée à l'article 16:1 de l'Accord sur les ADPIC?

209. L'expression "dans les cas où un tel usage entraînerait un risque de confusion" doit être lue dans le contexte de l'article 15:1. Une marque de commerce ou de fabrique a pour but de distinguer les produits d'une entreprise donnée de ceux d'autres entreprises. En conséquence, il y a "risque de confusion" lorsque l'utilisation d'un signe crée un risque que le public ne soit pas à même de distinguer les produits du titulaire de la marque enregistrée de ceux d'autres entreprises portant le signe en question.

Comment devrait être évalué un tel risque de confusion?

210. L'Accord sur les ADPIC ne donne aucune indication précise pour évaluer le risque de confusion. Dans la pratique, la plupart des Membres utilisent des critères similaires.

211. La Loi sur les marques du Canada, qui est l'une des rares lois à spécifier les critères à utiliser pour évaluer le risque de confusion, dispose que⁷⁷:

En décidant si des marques de commerce ou des noms commerciaux créent de la confusion, le tribunal ou le registraire, selon le cas, tient compte de toutes les circonstances de l'espèce, y compris:

- (a) le caractère distinctif inhérent des marques de commerce ou noms commerciaux, et *la mesure dans laquelle ils sont devenus connus*;
- (b) *la période pendant laquelle les marques de commerce ou noms commerciaux ont été en usage*;
- (c) le genre de marchandises, services ou entreprises;
- (d) la nature du commerce; et
- (e) le degré de ressemblance entre les marques de commerce ou les noms commerciaux dans la présentation ou le son, ou dans les idées qu'ils suggèrent.

212. Le dixième considérant de la Directive des CE sur les marques déclare que l'appréciation du risque de confusion

dépend de nombreux facteurs et notamment de la connaissance de la marque sur le marché, de l'association qui peut en être faite avec les signes utilisés ou enregistrés, du degré de similitude entre la marque et le signe et entre les produits ou services désignés.

213. Interprétant l'article 4, paragraphe 1 b), de la Directive sur les marques, qui est l'équivalent de l'article 16:1, la Cour de justice européenne a statué que⁷⁸:

Le risque de confusion dans l'esprit du public ... peut être apprécié globalement, en tenant compte de tous les facteurs pertinents du cas d'espèce ...

Cette appréciation globale implique une certaine interdépendance entre les facteurs pris en compte, notamment, entre la similitude des marques et celles des produits ou des services désignés. Ainsi, un faible degré de similitude entre les produits ou les services désignés peut être compensé par un degré élevé de similitude entre les marques, et inversement ...

En outre, ... plus la marque antérieure est distinctive, plus grand est le risque de confusion ... Comme la protection d'une marque dépend, conformément à l'article 4, paragraphe 1 b), de la Directive, de l'existence d'un risque de confusion, les marques ayant un caractère hautement distinctif, *par elle-même* ou en raison de la *réputation* qu'elles ont sur le marché, jouissent d'une protection plus large que les marques ayant un caractère moins distinctif.

⁷⁷ Article 6 5) de la Loi sur les marques du Canada (pièce n° 73 des CE). (pas d'italique dans l'original)

⁷⁸ Affaire C-39/97, *Canon Kabushiki Kaisha contre Metro Goldwyn-Mayer Inc.*, Rec. 1998, page I-5507, paragraphes 16 et suivants (pièce n° 71 des CE). Pas d'italique dans l'original.

214. Aux États-Unis, les tribunaux ont estimé que les facteurs indiqués ci-après pouvaient être pertinents pour déterminer le risque de confusion⁷⁹:

- 1) La similitude ou l'absence de similitude des marques prises dans leur totalité en ce qui concerne l'apparence, le son, la connotation et l'impression commerciale.
- 2) La similitude ou l'absence de similitude, ainsi que la nature des produits ou des services décrits dans une demande d'enregistrement ou un enregistrement, ou à l'égard desquels une marque antérieure est utilisée.
- 3) La similitude ou l'absence de similitude de circuits commerciaux établis et appelés à se maintenir.
- 4) Les conditions dans lesquelles, et les acheteurs auprès desquels, les ventes s'effectuent, c'est-à-dire l'achat "impulsif" contre l'achat réfléchi, raisonné.
- 5) *La notoriété de la marque antérieure (ventes, publicité, durée d'utilisation).*
- 6) Le nombre et la nature des marques similaires utilisées pour des produits similaires.
- 7) La nature et l'étendue de toute confusion réelle.
- 8) *La période pendant laquelle et les conditions dans lesquelles il y a eu un usage concomitant sans preuve de confusion réelle.*
- 9) La variété des produits pour lesquels une marque est utilisée, ou ne l'est pas (marque maison, marque de "famille", marque de produit).
- 10) L'interface du marché entre le demandeur et le titulaire d'une marque antérieure:
 - a) un simple "consentement" à enregistrer ou utiliser;
 - b) dispositions d'un accord destiné à empêcher la confusion, par exemple par des restrictions concernant la poursuite de l'usage des marques par les deux parties;
 - c) cession, demande, enregistrement de la marque et clientèle des commerces apparentés;
 - d) la préclusion ou l'inertie imputable au titulaire de la marque antérieure et révélatrices d'une absence de confusion.
- 11) La mesure dans laquelle le demandeur a le droit d'empêcher les tiers d'utiliser sa marque sur ses produits.
- 12) L'étendue de la confusion potentielle, c'est-à-dire une confusion minimale ou substantielle.
- 13) Tout autre fait établi démontrant l'effet de l'usage.

⁷⁹ *E.I. Du Pont De Nemours & Co., Application of*, 476 F. 2d 1357 (Cust. & Pat. App. 1973), 26 (pièce n° 73 des CE). Pas d'italique dans l'original.

Comment l'évaluation diffère-t-elle de celle qui est indiquée à l'article 14, paragraphe 3, du Règlement (CE) n° 2081/92?

215. L'évaluation effectuée par les autorités des CE au titre de l'article 14, paragraphe 3, est analogue à celle effectuée par les organes chargés des marques afin de déterminer si l'usage d'une marque postérieure donnera lieu à un risque de confusion avec une marque antérieure. Lorsqu'elles appliquent l'article 14, paragraphe 3, les autorités d'enregistrement, ou les tribunaux, selon le cas, doivent prendre en compte les facteurs pertinents, notamment en particulier la similitude des produits et des signes. Comme cela a été expliqué, la durée de l'usage, la renommée et la notoriété sont mentionnées expressément à l'article 14, paragraphe 3, parce que les indications géographiques, lorsqu'elles sont utilisées comme des marques, sont essentiellement descriptives et non distinctives.

En particulier:

a) *Comment devraient être évalués le risque de confusion, et la nature à induire le consommateur en erreur, en ce qui concerne une marque pour laquelle des droits n'ont pas été acquis par l'usage?*

216. En principe, les critères applicables pour évaluer le risque de confusion/la nature à induire le consommateur en erreur sont les mêmes, que la marque antérieure ait été acquise par enregistrement ou par l'usage.

b) *À quel moment devraient être évalués le risque de confusion et la nature à induire le consommateur en erreur?*

217. Le "risque de confusion" est évalué au moment de l'enregistrement de la marque postérieure et/ou au moment où il est porté atteinte aux droits, selon le type de procédure dans le cadre de laquelle cette atteinte est alléguée et selon les particularités de chaque régime juridique de protection des marques.

218. La "nature à induire en erreur" aux fins de l'article 14, paragraphe 3, est évaluée au moment de l'enregistrement de l'indication géographique. Mais si le titulaire d'une marque invoque l'invalidité de l'enregistrement ultérieurement, cette évaluation peut être fondée sur toutes circonstances pertinentes intervenues entre-temps, comme par exemple des cas de confusion réels, afin de démontrer que l'évaluation initiale a été viciée.

c) *La réputation d'une marque et sa renommée, et la durée de son usage sont-ils nécessairement pertinents aux fins des deux analyses?*

219. Oui, ces critères sont pertinents dans les deux cas. Cela ne veut pas dire, toutefois, qu'ils auront le même poids dans tous les cas. Comme l'a souligné la Cour de justice européenne, les critères d'évaluation du risque de confusion sont "interdépendants".⁸⁰ En règle générale, plus les signes sont similaires, moins ces critères seront importants. Par ailleurs, plus la marque est "faible" (c'est-à-dire a des caractères peu distinctifs), plus ces critères seront importants. Les termes qui répondent, ou qui peuvent raisonnablement répondre aux conditions pour devenir des indications géographiques sont essentiellement descriptifs et non distinctifs en tant que marques. En fait, l'enregistrement de ces termes en tant que marques ne devrait être autorisé que dans la mesure où ils ont acquis un caractère distinctif par l'usage. C'est pour cette raison qu'il est peu probable que le public confonde une indication géographique avec une marque consistant en cette indication géographique si la marque n'a jamais été utilisée et n'est pas reconnue.

⁸⁰ Affaire C-39/97, *Canon Kabushiki Kaisha contre Metro Goldwyn-Mayer Inc.*, Rec. 1998, page I-5507, paragraphes 16 et suivants (pièce n° 71 des CE).

220. Soit par exemple la dénomination Australie, dont l'Australie prétend qu'elle est une indication géographique pour le vin, et dont on supposera qu'elle a été enregistrée dans les CE comme marque de vin, mais que cette marque n'a jamais été utilisée. Il est peu probable que les consommateurs des CE confondent du vin portant l'indication géographique "Australie" avec du vin portant la marque totalement inconnue "Australie", malgré le caractère identique des deux noms.

Question n° 149

Quelles sont les différences entre les termes "confusion" et "induit en erreur" tels qu'ils sont employés aux articles 16:1 et 22:2 de l'Accord sur les ADPIC, respectivement? Ces termes ont-ils un quelconque rapport avec le critère de la nature à induire en erreur au titre de l'article 14, paragraphe 3, du Règlement (CE) n° 2081/92?

221. Le sens des termes "induit en erreur", à l'article 22:2 (et 22:3) de l'Accord sur les ADPIC ne préjuge pas le sens des termes "induire en erreur" employés à l'article 14, paragraphe 3, du Règlement n° 2081/92.

222. En premier lieu, l'article 14, paragraphe 3, doit être interprété dans le contexte du Règlement n° 2081/92, notamment de l'article 7, paragraphe 4, et paragraphe 5 b), et conformément aux règles et principes d'interprétation du droit communautaire.

223. De plus, l'article 14, paragraphe 3, du Règlement n° 2081/92 et l'article 22:2 (et 22:3) de l'Accord sur les ADPIC concernent chacun une question différente. L'article 14, paragraphe 3, a pour objet d'empêcher l'usage d'une indication géographique dans les cas où cela peut induire en erreur en ce qui concerne "l'identité du produit". En d'autres termes, il s'agit d'éviter que le public ne confonde les produits portant l'indication géographique avec les produits d'une entreprise donnée portant une marque antérieure. C'est sur le même type d'erreur que porte l'article 16:1 de l'Accord sur les ADPIC. En revanche, l'article 22:2 et 22:3 concerne la situation dans laquelle l'usage d'un signe à propos d'un produit risque d'induire en erreur quant à l'origine géographique du produit en question.

224. Même en prenant pour hypothèse que l'article 22:2 de l'Accord sur les ADPIC serait pertinent pour l'interprétation de l'article 14, paragraphe 3, du simple fait que l'article 16:1 et l'article 22:2 (et 22:3) de l'Accord sur les ADPIC emploient une même terminologie différente, il ne s'ensuit pas que ces articles visent à établir des normes sensiblement différentes, sans parler du fait que l'article 22:2 (et 22:3) impose une norme plus rigoureuse, contrairement à ce qu'a affirmé l'Australie.

225. Comme l'a reconnu l'Australie, l'un des sens ordinaires de "qui induit en erreur" est "qui prête à confusion".⁸¹ Les deux termes peuvent être utilisés l'un pour l'autre dans le langage courant, ainsi que dans le contexte spécifique du droit des marques, comme en atteste par exemple le passage suivant du Manuel de formation de l'OMPI, qui explique la notion de "risque de confusion" en déclarant que⁸²:

Une marque est semblable à une marque antérieure au point de prêter à confusion si elle est utilisée pour des produits similaires et si elle ressemble tellement à la marque antérieure que les consommateurs risquent d'être *trompés* sur la provenance des produits.

⁸¹ Deuxième communication écrite de l'Australie, paragraphe 104.

⁸² OMPI, *Introduction au droit et à la pratique en matière de marques, Notions fondamentales, Manuel de formation de l'OMPI*, Genève 1993, paragraphe 6.2.2 (pièce n° 108 des CE). Pas d'italique dans l'original.

226. L'Australie fait valoir que l'usage trompeur est un usage "qui provoque *positivement* une erreur".⁸³ Toutefois, l'Australie n'explique pas ce qu'elle entend par "positivement". L'article 22:2 et 22:3 n'exige pas une "intention" d'induire en erreur de la part du contrevenant. Comme l'indique clairement l'article 22:3, la seule condition requise est que l'utilisation soit "de nature à" induire en erreur, c'est-à-dire objectivement capable de provoquer une erreur.

227. L'emploi de termes différents à l'article 16:1 et à l'article 22:2 (et 22:3) traduit le fait que ces articles traitent chacun d'un type d'erreur différent. L'article 16:1 traite de la situation dans laquelle l'utilisation de deux signes similaires pour des marchandises similaires par deux entreprises différentes a pour conséquence que le public ne peut faire la distinction entre les deux signes et commet l'erreur de confondre les produits de l'une des entreprises avec ceux de l'autre. En revanche, l'article 22:2 et 22:3 traite de la situation dans laquelle l'utilisation d'un signe en ce qui concerne un produit incite le public à faire une erreur sur l'origine géographique de *ce* produit. Le terme "confusion" ne serait pas approprié pour décrire le type d'erreur visé à l'article 22:2 et 22:3, parce que cette erreur n'implique pas l'impossibilité de faire la distinction entre deux signes concernant des produits de deux entreprises différentes.

Question n° 151

Veillez formuler des observations sur l'idée que l'article 24:3 de l'Accord sur les ADPIC a été inséré dans le projet de texte de novembre 1991 pour indiquer clairement que les dispositions relatives aux exceptions à la section 3 de la Partie II ne pouvaient servir de justification pour réduire la protection des IG qui existait auparavant dans un Membre.

228. Si l'on prend pour hypothèse que l'idée émise dans la question est exacte et, en outre, que l'interprétation faite par les plaignants de l'article 24:5 est juste elle aussi, l'article 24:5 serait l'une des "dispositions relatives aux exceptions à la section 3". En conséquence, les Membres ne pourraient prendre l'article 24:5 comme "justification" pour réduire la protection des indications géographiques qui existait auparavant.

Question n° 152

Si un Membre est obligé de réduire la protection des IG qui existait auparavant afin de permettre aux titulaires de marques d'exercer leurs droits au titre de l'article 16:1 contre des IG, cette obligation ne découle-t-elle pas de l'article 16:1 plutôt que de la "[mise] en œuvre [de] la présente section", ainsi qu'il est indiqué à l'article 24:3?

229. Non. Selon l'interprétation que font les plaignants de l'article 24:5, l'obligation de réduire la protection découlerait de l'obligation imposée par l'article 24:5 et non de l'article 16:1. Mais pour l'article 24:5, les Membres seraient autorisés à invalider des marques "bénéficiant d'une clause d'antériorité", au sens de l'article 24:5, et à en interdire l'usage, au motif qu'elles sont identiques ou similaires à une indication géographique, tout comme ils sont autorisés à refuser ou à annuler d'autres marques pour ces mêmes motifs.

Question n° 153

Sans préjudice du point de vue des CE selon lequel une IG qui est similaire à une marque au point de prêter à confusion ne sera pas enregistrée, si une telle indication géographique était néanmoins enregistrée, de quelle manière cette exception serait-elle "limitée"? En particulier, les droits du titulaire de l'IG pourraient-ils être limités d'une manière telle que le risque de confusion serait réduit au minimum?

⁸³ Deuxième communication écrite de l'Australie, paragraphe 104.

230. L'exception est "limitée" parce qu'elle autorise l'utilisation de la dénomination enregistrée seulement en ce qui concerne les produits qui proviennent de la région désignée par l'indication géographique et qui, en outre, sont conformes à toutes les normes pertinentes énoncées dans le cahier des charges approuvé. Le titulaire de la marque conserve le droit d'empêcher l'usage de la dénomination par *toute* personne en ce qui concerne *tous* produits provenant d'une aire géographique différente ou non conformes à ce cahier des charges.

231. Comme elles l'ont expliqué⁸⁴, les CE allèguent que le champ potentiel des utilisations couvertes par l'exception est plus étroit que le champ potentiel des utilisations d'autres termes descriptifs, telle qu'une indication de la source qui ne répond pas à la définition d'une indication géographique ou un terme utilisé pour décrire les caractéristiques d'un produit. Pourtant, l'Australie et les États-Unis semblent reconnaître que l'utilisation des termes en question correspondrait à une exception au titre de l'article 17.

232. L'article 17 n'énonce aucune prescription selon laquelle le "risque de confusion" devrait être "réduit au minimum". En fait, une telle prescription empêcherait de mettre en balance des intérêts contradictoires comme le veut la deuxième condition énoncée à l'article 17. Si le terme "limitée" voulait que le risque de confusion soit cantonné au strict nécessaire, il ne serait pas nécessaire que ces exceptions "tiennent compte" des intérêts du titulaire de la marque et des tiers, en tant que condition distincte.

233. En tout état de cause, l'exception alléguée par les CE limite le risque de confusion de deux manières différentes.

234. Premièrement, même si la lecture que font les plaignants de l'article 14, paragraphe 3, était correcte et si cette disposition n'empêchait pas l'enregistrement de toutes les indications géographiques donnant lieu à un risque de confusion avec une marque antérieure, il n'en demeurerait pas moins que l'article 14, paragraphe 3, empêcherait l'enregistrement dans les cas où le risque de confusion serait plus grand, à cause de la reconnaissance dont jouirait la marque.

235. Deuxièmement, l'usage d'une indication géographique est soumis aux exigences de la Directive n° 2000/13 concernant l'étiquetage et la présentation des denrées alimentaires ainsi que la publicité faite à leur égard⁸⁵, et en particulier à l'article 2, paragraphe 1 a), qui dispose que "l'étiquetage et les modalités selon lesquelles il est réalisé ne doivent pas être de nature à induire l'acheteur en erreur". Cela s'applique notamment en ce qui concerne toutes déclarations trompeuses concernant le producteur ou la marque des marchandises.

236. De plus, selon l'article 3, paragraphe 1, de la Directive n° 2000/13, l'étiquetage doit comporter entre autres choses les mentions suivantes:

7) le nom ou la raison sociale et l'adresse du fabricant ou du conditionneur, ou d'un vendeur établi à l'intérieur de la Communauté ...

8) le lieu d'origine ou de provenance dans les cas où l'omission de cette mention sera susceptible d'induire le consommateur en erreur sur l'origine ou la provenance réelle de la denrée alimentaire.

⁸⁴ Deuxième communication écrite des CE, paragraphe 338. Deuxième déclaration orale des CE, paragraphes 213 à 218.

⁸⁵ Pièce n° 30 des CE.

237. L'obligation de faire figurer ces mentions particulières sur l'étiquette limite le risque de voir l'indication géographique confondue avec la marque des produits.⁸⁶

238. De plus, l'usage des indications géographiques enregistrées est assujéti à la Directive n° 84/450 en matière de publicité trompeuse.⁸⁷

239. Enfin, l'usage des indications géographiques enregistrées est soumis aux lois des États membres sur la concurrence déloyale, notamment à la législation spécifique et/ou la jurisprudence fondée sur le "tort law" (droit de la responsabilité délictuelle) général. L'un des aspects visés par ce type de législation est notamment l'imitation de l'étiquetage et du conditionnement dans des cas où elle ne peut être atteinte en tant qu'atteinte aux marques (contrefaçon).⁸⁸

240. L'obligation d'utiliser les indications géographiques enregistrées conformément aux directives en matière d'étiquetage et de publicité trompeuse et conformément aux lois sur la concurrence déloyale est équivalente aux obligations habituellement stipulées dans les exceptions prévues dans les lois sur les marques de nombreux Membres, et produit, en pratique, le même effet, en ce qui concerne l'utilisation des termes descriptifs, notamment ceux utilisés pour indiquer l'origine géographique. On citera par exemple:

- L'article 122, paragraphe 1 b) i) de la Loi de 1995 sur les marques de l'Australie⁸⁹ dispose qu'une personne ne contrefait pas une marque enregistrée ...

En utilisant un signe de bonne foi pour indiquer ... la provenance géographique ... des produits ...

- L'article 19, paragraphe 3, de l'Ordonnance de Hong Kong sur les marques⁹⁰ dispose que:

Ne constitue pas une contrefaçon d'une marque enregistrée – ...
c) l'usage de signes servant à indiquer ... la provenance géographique ... du produit ... pour autant que cet usage soit fait conformément aux usages honnêtes en matière industrielle ou commerciale.

⁸⁶ Dans *Sociedad Anónima Viña Santa Rita v. U.S. Dept. of the Treasury*, 193 F. Supp. 2d 6 (D.D.C 2001) (pièce n° 48 des CE), le Bureau des alcools, des tabacs et des armes à feu fait valoir l'argument suivant, accepté par le tribunal, à savoir que:

... le fait que les produits nationaux soient tenus d'indiquer le nom et l'adresse de l'embouteilleur ou du conditionneur réduit le risque de confusion entre un vin "Santa Rita Hills" et un produit de Santa Rita au Chili ou ailleurs.

⁸⁷ Pièce n° 31 des CE. Aux termes de l'article 2, paragraphe 2, la définition de la publicité trompeuse est la suivante:

toute publicité qui, d'une manière quelconque, y compris sa présentation, induit en erreur ou est susceptible d'induire en erreur les personnes auxquelles elle s'adresse ou qu'elle touche et qui, en raison de son caractère trompeur, est susceptible d'affecter leur comportement économique ou qui, pour ces raisons, porte préjudice ou est susceptible de porter préjudice à un concurrent.

⁸⁸ Voir OMPI, *Introduction au droit et à la pratique en matière de marques, Notions fondamentales, Manuel de formation de l'OMPI*, Genève 1993, 2^{ème} édition, pages 99 à 102. (Pièce n° 82 des CE).

⁸⁹ Pièce n° 7 des CE.

⁹⁰ Pièce n° 94 des CE.

- L'article 95 de la Loi de 2002 sur les marques de la Nouvelle-Zélande⁹¹ dispose que:

Ne constitue pas une contrefaçon d'une marque enregistrée l'usage par une personne, pour autant qu'il soit fait conformément aux usages honnêtes en matière industrielle ou commerciale, – ... c) d'indications relatives – i) ... à la provenance géographique ...
- L'article 28 de la Loi sur les marques de Singapour⁹² dispose que:

... ne constitue pas une contrefaçon d'une marque enregistrée: ...
b) l'usage par une personne d'indications relatives i) ... à la provenance géographique ... des produits ou des services ... pour autant que cet usage soit fait conformément aux usages honnêtes en matière industrielle ou commerciale.
- L'article 34, paragraphe 1, de la Loi sur les marques de l'Afrique du Sud⁹³ dispose que:

Ne constitue pas une contrefaçon d'une marque enregistrée ...
b) l'usage par quiconque d'une description ou d'une indication de bonne foi de la provenance géographique ... de ces produits ... pour autant que l'usage envisagé à l'alinéa b) ... soit conforme aux bonnes pratiques.
- L'article 30, paragraphe 2, de la Loi de 1999 sur les marques de l'Inde⁹⁴ dispose que:

Ne constitue pas une contrefaçon d'une marque enregistrée – a) l'usage en ce qui concerne des produits ... d'indications relatives à ... la provenance géographique ...
- L'article 26, paragraphe 1, de la Loi sur les marques du Japon⁹⁵ dispose que:

Les effets du droit de marque ne s'étendent pas aux ... i) marques contenant, de manière couramment acceptée, le ... lieu d'origine ... des produits ou de produits similaires ...
- L'article 38 de la Loi sur les marques de la Roumanie⁹⁶ dispose que:

Le propriétaire de la marque ne peut demander qu'il soit fait interdiction aux tiers d'utiliser dans leur activité commerciale ...
b) les indications qui désignent ... l'origine géographique ... à condition que l'utilisation des éléments visés soit conforme aux usages honnêtes.

⁹¹ Pièce n° 80 des CE.

⁹² Pièce n° 97 des CE.

⁹³ Pièce n° 98 des CE.

⁹⁴ Pièce n° 95 des CE.

⁹⁵ Pièce n° 104 des CE.

⁹⁶ Pièce n° 105 des CE.

- L'article 6 de la Loi sur les marques de l'Islande⁹⁷ dispose que:

Sous réserve que cet usage soit conforme à des usages honnêtes, le propriétaire d'une marque ne peut interdire aux tiers d'utiliser dans leur activité commerciale ou industrielle ... 2. les descriptions ... de l'origine ... des produits ou des services.

241. Les exceptions ci-dessus ne prévoient aucune prescription visant l'usage d'une indication d'origine coexistant avec une marque enregistrée, hormis dans les cas où cet usage serait fait "de bonne foi" ou conformément à des usages "honnêtes", "loyaux" ou "convenables" en matière industrielle ou commerciale, ou "de manière couramment acceptée" et, par conséquent, devrait être réputé incompatible avec l'article 17 si la lecture étroite qu'en font les plaignants était confirmée par le Groupe spécial.

242. La Directive des CE sur les marques⁹⁸ dispose que:

Le droit conféré par la marque ne permet pas à son titulaire d'interdire à un tiers l'usage, dans la vie des affaires, ... b) d'indications relatives ... à la provenance géographique ... du produit ... pour autant que cet usage soit fait conformément aux usages honnêtes en matière industrielle ou commerciale.

243. De même, l'article 12, paragraphe b), du Règlement sur la marque communautaire dispose que:

Le droit conféré par la marque communautaire ne permet pas à son titulaire d'interdire à un tiers l'usage, dans la vie des affaires, ... b) d'indications relatives à ... la provenance géographique ... du produit, ... pour autant que cet usage soit fait conformément aux usages honnêtes en matière industrielle ou commerciale.⁹⁹

244. Il s'ensuit que, même si les titulaires de marques étaient autorisés à faire respecter leurs droits au titre de la Directive sur les marques ou de la Directive sur la marque communautaire en ce qui concerne l'usage de nature à prêter à confusion d'une indication géographique enregistrée, comme l'exigent les plaignants, les titulaires de marques ne pourraient toutefois pas empêcher un tel usage s'il est fait "conformément aux usages honnêtes en matière industrielle ou commerciale".

Question n° 154

Quels sont précisément les "intérêts légitimes du titulaire de la marque et des tiers" au sens de l'article 17?

245. Les titulaires de la marque ont un intérêt à préserver la "valeur" économique de leurs droits.¹⁰⁰ Cette valeur est fonction de la reconnaissance dont bénéficie la marque, laquelle est à son tour liée à la durée de l'usage et à la réputation/notoriété acquise de ce fait. Une marque qui n'a jamais été utilisée ou qui est pratiquement inconnue a peu de valeur intrinsèque et pourrait aisément être remplacée sans préjudice sensible pour le titulaire.

⁹⁷ Pièce n° 106 des CE.

⁹⁸ Voir l'article 6, paragraphe 1 b).

⁹⁹ Voir le jugement de la CJE du 7 janvier 2004 dans l'affaire C-100/02, *Gerolsteiner Brunnen GmbH & Co. v. Putsch GmbH*, qui illustre l'application de l'article 6, paragraphe 1 b), de la Directive sur les marques en ce qui concerne les indications géographiques (pièce n° 107 des CE).

¹⁰⁰ Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Article 110 5) de la Loi sur le droit d'auteur*, paragraphe 6.227.

246. L'"intérêt légitime" du titulaire de la marque ne doit pas être assimilé à la pleine jouissance des droits exclusifs conférés par l'article 16:1. Il y a des circonstances dans lesquelles l'exercice de ces droits peut ne pas être "légitime", compte tenu des objectifs pour lesquels les droits de marque sont conférés et/ou compte tenu des intérêts légitimes des tiers.

247. C'est ainsi que dans l'affaire *Canada – Brevets pour les produits pharmaceutiques*, le Groupe spécial a rejeté l'argument selon lequel le titulaire du brevet avait un "intérêt légitime" au "plein exercice des droits conférés par le brevet". Le Groupe spécial a noté entre autres choses que¹⁰¹:

... une définition assimilant les "intérêts légitimes" aux intérêts juridiques n'a absolument aucun sens lorsqu'elle est appliquée au dernier membre de phrase de l'article 30 où il est question des "intérêts légitimes" des tiers. Les tiers sont par définition des parties qui n'ont absolument aucun droit juridique quant à la possibilité d'exécuter les tâches exclues par les droits de brevet prévus à l'article 28. Une clause relative aux exceptions permettant aux gouvernements de tenir compte de ces intérêts juridiques des tiers reviendrait à leur permettre de ne tenir compte de rien. Et troisièmement, interpréter la troisième condition comme assurant une protection supplémentaire des droits juridiques la rendrait essentiellement redondante compte tenu de la protection très similaire des droits juridiques assurée par la première condition énoncée à l'article 30 ("exception limitée").

248. Le Groupe spécial a ensuite poursuivi et conclu que¹⁰²:

Pour donner un sens à l'expression "intérêts légitimes" dans ce contexte, cette expression doit être définie de la façon dont elle est souvent utilisée dans le discours juridique – comme une allégation normative prévoyant la protection d'intérêts qui sont "justifiables" en ce sens qu'ils sont étayés par des politiques générales publiques pertinentes ou d'autres normes sociales.

249. Les "intérêts légitimes des tiers" comprennent l'intérêt commercial d'autres parties qui produisent ou vendent des produits provenant d'une certaine région à laquelle se rattachent une réputation ou des caractéristiques données lorsqu'on utilise le terme qui désigne cette aire géographique pour décrire les produits. Comme cela est expliqué dans le Recueil des États-Unis sur le droit relatif à la concurrence déloyale¹⁰³:

Le fait qu'une montre est Suisse, qu'un vin vient de Californie, que le sirop d'érable vient du Vermont, ou qu'une robe a été dessinée par des stylistes à New York ou à Paris, sont des éléments qui intéressent le consommateur et que les vendeurs vont par conséquent communiquer au public de manière très visible.

250. Les "intérêts légitimes des tiers" comprennent également l'intérêt qu'ont les consommateurs à être informés de l'origine géographique et des caractéristiques du produit qui s'y rattachent. Comme l'a noté l'OMPI¹⁰⁴:

La reconnaissance et la protection juridique des indications de source et des appellations d'origine répondent à l'intérêt général. Ces dernières transmettent aux

¹⁰¹ Rapport du Groupe spécial *Canada – Produits pharmaceutiques*, paragraphe 7.68.

¹⁰² Rapport du Groupe spécial *Canada – Produits pharmaceutiques*, paragraphe 7.69.

¹⁰³ *Restatement (Third) of Unfair Competition*, paragraphe 14 cmt. D (1995). Cité dans l'affaire *Sociedad Anónima Viña Santa Rita v. U.S. Dept. of the Treasury*, 193 F. Supp. 2d 6 (D.D.C 2001) (pièce n° 48 des CE).

¹⁰⁴ OMPI (Ed.) *Introduction to Intellectual Property, Theory and Practice*, Genève 1997, paragraphe 1.55. (Pièce n° 109 des CE).

consommateurs des informations très importantes sur la provenance géographique des produits et des services et, indirectement, sur leur qualité et caractéristiques propres. Par conséquent, si elles sont utilisées correctement, les indications géographiques peuvent aider le public dans ses décisions d'achat et influencent souvent très fortement ces décisions.

251. Le fait que l'usage de l'indication géographique puisse donner lieu à un certain degré de *risque* de confusion ne signifie pas nécessairement que l'indication géographique ne peut remplir cette importante fonction d'information. Cela vaut en particulier lorsque le constat de risque de confusion est fondé sur la présomption prévue à l'article 16:1, ou lorsque l'indication géographique bénéficie d'une plus grande reconnaissance que la marque.

Comment peut-il être "t[enu] compte" des intérêts légitimes au titre de l'article 17 lorsqu'ils entrent en conflit avec d'autres intérêts pertinents?

252. L'article 17 exige une mise en balance des différents intérêts en conflit. Les Membres disposent d'une grande latitude pour procéder à cette mise en balance. En réalité, tout ce qu'exige l'article 17 est que les Membres "tiennent compte" des différents intérêts en présence. De plus, l'article 17 place tous les intérêts en présence sur un pied d'égalité. En revanche, les articles 26:2 et 30 font la distinction entre les intérêts du titulaire du droit, auxquels il ne faut pas porter "atteinte de manière injustifiée", et les intérêts des tiers, dont il faut simplement "tenir compte".

253. Pour mettre en balance les intérêts des titulaires de marques et ceux des autres parties dans l'affaire à l'examen, les considérations ci-après sont pertinentes et ont été prises en compte par les CE:

- les marques sont beaucoup plus faciles à créer que les indications géographiques. Les marques peuvent être acquises presque instantanément, simplement grâce à l'"intention de faire usage" ou au dépôt d'une demande auprès d'un système d'enregistrement. En revanche, la création d'une indication géographique nécessite dans un premier temps l'établissement d'un "lien" entre le nom et certaines caractéristiques d'un produit, ce qui peut prendre des années. À vrai dire, comme c'est souvent le cas dans les CE, ce lien est l'aboutissement de siècles de tradition. Par conséquent, le principe de l'antériorité accorderait un avantage déloyal aux titulaires de marques par rapport aux détenteurs d'une indication géographique;
- les marques sont arbitraires, ce qui a pour conséquence que le choix de marques est presque illimité. En choisissant délibérément un nom géographique comme marque, une entreprise accepte de prendre le risque que ce même signe soit utilisé simultanément comme indication géographique. En revanche, les indications géographiques sont "nécessaires" étant donné que la gamme de noms employés pour désigner une certaine aire géographique est limitée *a priori* par un usage bien établi. Les détenteurs de droits sur des indications géographiques ne peuvent pas aisément modifier le nom donné par le public à l'aire géographique dans laquelle elles sont situées. Pour cette raison, il est beaucoup plus difficile de trouver une indication géographique de substitution qu'une marque de substitution;
- les IG sont le patrimoine commun de tous les producteurs d'une certaine région et, en définitive, de toute la population de cette région, qui peut remplir les conditions requises pour obtenir le droit d'utiliser l'indication géographique. Il serait injuste de priver cette population de l'utilisation d'une indication géographique pour l'avantage exclusif du titulaire d'une marque, qui peut ou non avoir contribué à l'essor de l'indication géographique, simplement parce qu'il s'est trouvé qu'il avait enregistré ce nom d'abord en tant que marque;

- les indications géographiques servent à informer les consommateurs que le produit est originaire d'une région donnée et a certaines caractéristiques rattachées à cette origine. Les marques ne font que garantir l'identité de l'entreprise qui commercialise le produit. Par conséquent, en plus d'avoir une fonction commerciale, les indications géographiques servent l'intérêt public, ce qui mérite une protection additionnelle.

254. Compte tenu des considérations qui précèdent, le droit communautaire autorise en principe l'usage d'une indication géographique qui coexiste avec des marques antérieures. Néanmoins, pour tenir compte des intérêts légitimes des titulaires de la marque, cet usage est soumis aux restrictions suivantes:

- premièrement, même avec l'interprétation que font les plaignants de l'article 14, paragraphe 3, du Règlement n° 2081/92, cette disposition empêcherait l'enregistrement d'indications géographiques dans des circonstances où le titulaire de la marque subirait un préjudice économique plus important, en raison de la réputation acquise par la marque. Comme cela a été mentionné, une marque qui n'a pas été utilisée, ou qui est à peine connue, a peu de valeur intrinsèque et pourrait aisément être remplacée par un signe plus distinctif. Dans ces conditions, la coexistence ne cause pas de préjudice injustifié au titulaire de la marque;
- deuxièmement, là encore, si la lecture que font les plaignants de l'article 14, paragraphe 3, était exacte et si cette disposition n'empêchait pas l'enregistrement de toutes les indications géographiques donnant lieu à un risque de confusion avec une marque antérieure, il n'en demeurerait pas moins que l'article 14, paragraphe 3, empêcherait l'enregistrement dans les cas où le risque de confusion serait plus important, en raison de la reconnaissance dont jouit la marque;
- troisièmement, comme cela a été expliqué ci-dessus, les directives relatives à l'étiquetage et à la publicité trompeuse ainsi que les lois sur la concurrence déloyale garantissent que les indications géographiques sont utilisées de manière loyale et honnête, réduisant par là même le risque de confusion et le préjudice qui en résulterait pour les intérêts du titulaire de la marque.

Question n° 156

Pourquoi les prescriptions de l'article 17 diffèrent-elles de celles des articles 13, 26:2 et 30 de l'Accord sur les ADPIC? Comment faudrait-il les interpréter pour tenir compte de ces différences?

255. Les différences entre les conditions énoncées à l'article 17 et celles des autres dispositions citées dans la question correspondent, entre autres, à la fonction différente que remplit chaque type de droit de propriété intellectuelle, à la nature et à l'étendue des obligations imposées par l'Accord sur les ADPIC en ce qui concerne chacun d'eux, et à la pratique antérieure des Membres pour ce qui est d'accorder les exceptions.

256. Plus précisément, et sans prétendre à l'exhaustivité, les CE soulignent les différences suivantes:

- à la différence des brevets, des droits d'auteur ou des droits sur les dessins et modèles industriels, les droits sur les marques ne récompensent pas une invention ou un effort créatif. Il s'agit plutôt d'un instrument de concurrence loyale¹⁰⁵;
- à la différence des inventions, des œuvres artistiques ou des dessins et modèles industriels, les marques n'ont pas à avoir un caractère de nouveauté ou d'originalité, mais simplement un caractère distinctif. Les marques sont relativement faciles à concevoir et à enregistrer. Pour cette même raison, elles ont peu de valeur intrinsèque. La valeur qu'elles peuvent avoir est fonction de la reconnaissance par le public et s'acquiert par l'usage;
- à la différence des brevets, des droits d'auteur ou des droits sur les dessins et modèles industriels, qui ont tous une durée limitée, les marques peuvent avoir une validité indéfinie, ou à tout le moins peuvent être renouvelées sans limite. Cela rend d'autant plus nécessaire d'autoriser des exceptions, afin d'éviter des monopoles permanents;
- les conventions de l'OMPI ne garantissent pas l'exclusivité des marques. L'Accord sur les ADPIC est le premier accord multilatéral à reconnaître ce droit. Il est naturel que les participants aient voulu se réserver une plus grande latitude pour accorder des exceptions en ce qui concerne les marques qu'en ce qui concerne tout autre droit de propriété intellectuelle où l'harmonisation internationale était plus avancée;
- avant l'Accord sur les ADPIC, les législations sur les marques de la plupart des Membres prévoyaient des exceptions assez larges, notamment en ce qui concerne l'usage de termes descriptifs.¹⁰⁶ Le libellé utilisé dans les autres clauses relatives aux exceptions n'aurait pas permis de nombreuses exceptions existantes concernant les "termes descriptifs".

257. Indépendamment des raisons, il est incontestable que les prescriptions énoncées à l'article 17 sont sensiblement moins rigoureuses que celles des autres dispositions citées dans la question. Parmi toutes les clauses relatives aux exceptions, l'article 17 est le seul à ne pas exiger que les exceptions "ne causent [pas] un préjudice injustifié" aux intérêts légitimes du titulaire du droit, mais simplement que les intérêts en question soient pris en compte. De même, parmi toutes les dispositions relatives aux exceptions, seul l'article 17 n'exige pas que les exceptions "ne portent pas atteinte de manière injustifiée à l'exploitation normale du brevet".¹⁰⁷ Il faut donner un sens à ces différences. Il serait contraire à l'intention des rédacteurs et aux règles fondamentales de l'interprétation des traités que ces différences soient ignorées et que l'article 17 soit interprété comme imposant, dans la pratique, les mêmes prescriptions que les autres clauses relatives aux exceptions.

¹⁰⁵ L'OMPI a noté que, dans le cas des marques,

... l'aspect de création intellectuelle – bien qu'il existe – est moins important, mais ce qui compte ici, c'est que l'objet de propriété industrielle consiste en des signes qui communiquent une information aux consommateurs, en particulier en ce qui concerne des produits et des services offerts sur le marché, et que cette protection est dirigée contre l'usage non autorisé des signes en question risquant d'induire les consommateurs en erreur, et contre les pratiques trompeuses en général.

OMPI (Ed.) *Introduction to Intellectual Property, Theory and Practice*, Genève 1997, paragraphe 1.9. (pièce n° 110 des CE).

¹⁰⁶ Voir les exemples cités plus haut dans la réponse à la question n° 155.

¹⁰⁷ À la deuxième réunion avec le Groupe spécial, l'Australie a semblé faire valoir que les marques ne sont pas "exploitées" mais "utilisées". Même ainsi, cela n'expliquerait pas pourquoi l'article 17 ne prescrit pas que les exceptions ne "portent pas atteinte de manière injustifiée à un usage normal de la marque".

Question n° 159

La protection des appellations d'origine et des indications géographiques peut-elle actuellement être permise dans les CE uniquement dans le cadre défini par le Règlement (CE) n° 2081/92?

258. Non. Le Règlement n° 2081/92 et les autres mesures mentionnées par les CE dans leur première communication s'appliquent de manière cumulative. Les autres mesures apportent une protection à toute indication de provenance, notamment celles qui répondent aux critères de désignations d'origine ou d'indications d'origine au titre du Règlement n° 2081/92.

Dans quelle mesure les CE mettent-elles en œuvre leurs obligations au titre de l'article 22:2 de l'Accord sur les ADPIC au moyen du Règlement (CE) n° 2081/92 et dans quelle mesure le font-elles par d'autres mesures (voir la première communication écrite des CE, paragraphes 433 et 434)?

259. Comme cela a été expliqué, le Règlement n° 2081/92 et les autres mesures s'appliquent d'une manière cumulative. Les autres mesures offrent une protection à toutes les indications de source, notamment toutes les indications géographiques selon la définition de l'article 22:1 de l'Accord sur les ADPIC. Le Règlement n° 2081/92 offre une protection additionnelle aux indications géographiques qui répondent aux critères des appellations d'origine ou aux indications géographiques au sens de ce Règlement.

À elles seules, les autres mesures citées par les CE sont-elles suffisantes pour permettre aux CE de s'acquitter des obligations leur incombant au titre de l'article 22:2?

260. Oui. Les CE renvoient aux réponses qu'elles ont fournies ainsi que leurs États membres dans le cadre de l'examen fait conformément à l'article 24:2 de l'Accord sur les ADPIC, qui ont été versées au dossier par les CE en tant que pièce n° 29 des CE.

261. Les CE comprennent que les plaignants ne contestent pas que les autres mesures qu'elles ont mentionnées sont suffisantes pour s'acquitter des obligations contractées par les CE au titre de l'article 22:2. D'ailleurs, les plaignants pourraient difficilement le faire étant donné qu'ils prétendent s'acquitter de leurs obligations au titre de l'article 22:2 en appliquant des mesures similaires.

262. Quant aux États-Unis, au contraire, ils semblent faire valoir, à tort, que le Règlement n° 2081/92 exclut l'application des autres mesures aux appellations d'origine et aux indications géographiques définies dans ledit règlement.¹⁰⁸

263. L'Australie pour sa part, pour autant que les CE l'aient compris, allègue, en invoquant l'article 22:2, que la protection additionnelle apportée aux indications géographiques enregistrées au titre de l'article 13, paragraphe 1, du Règlement n° 2081/92 (ou l'usage ultérieur qui en est fait par les titulaires d'une indication géographique) pourrait constituer un "acte de concurrence déloyale" au sens de l'article 22:2, contre lequel le droit communautaire n'apporte aucune mesure correctrice, et n'allègue pas que les autres mesures citées par les CE ne sont pas suffisantes pour protéger les indications géographiques qui n'ont pas été enregistrées au titre du Règlement n° 2081/92.

¹⁰⁸ Voir deuxième déclaration orale des CE, paragraphe 236.

Question n° 160

Dans quelle mesure les CE mettent-elles en œuvre les obligations leur incombant au titre de l'article 22:2 de l'Accord sur les ADPIC au moyen du Règlement (CE) n° 2081/92 et dans quelle mesure le font-elles par d'autres mesures?

264. Voir plus haut la réponse à la question n° 159.

Les CE sont-elles d'avis que les plaignants devraient prouver une proposition négative, c'est-à-dire qu'aucun des moyens juridiques prescrits au titre de l'article 22:2 n'est disponible? Un défendeur peut-il simplement faire valoir que d'autres mesures, n'entrant pas dans le mandat du Groupe spécial, permettent de s'acquitter d'une obligation, sans avoir à prouver comment elles le font?

265. Les plaignants avaient toute connaissance de l'existence des autres mesures citées par les CE dans leur première communication. Du reste, dans la réponse des CE et de ses États membres aux questions posées lors de l'examen effectué conformément à l'article 24:2 de l'Accord sur les ADPIC, ces mesures avaient été signalées au nombre des moyens fournis par les CE pour s'acquitter des obligations découlant de l'article 22:2 de l'Accord sur les ADPIC. Si les plaignants avaient estimé que les mesures en question n'étaient pas suffisantes pour s'acquitter des obligations énoncées à l'article 22:2, ils auraient pu et auraient dû le mentionner dans leurs demandes d'établissement d'un groupe spécial. Un plaignant ne devrait pas être autorisé à déplacer la charge de la preuve sur le défendeur simplement en affirmant que le défendeur n'offre aucun moyen de s'acquitter des prescriptions de l'article 22:2, ou en omettant délibérément de mentionner certains des moyens que le défendeur a précédemment identifiés dans le cadre des procédures pertinentes de l'OMC, comme faisant partie des moyens de s'acquitter des obligations contractées au titre de l'article 22:2.

266. En tout état de cause, à supposer que les autres mesures en question entrent dans le champ du mandat du Groupe spécial, et à supposer aussi que la simple affirmation par les plaignants que les CE ne fournissent pas les moyens nécessaires pour s'acquitter des obligations énoncées à l'article 22:2 soit suffisante pour établir des éléments *prima facie*, les CE estiment que les explications qu'elles ont fournies dans leurs précédentes communications au Groupe spécial, ainsi que les réponses fournies par les CE et leurs États membres dans le cadre de l'examen effectué conformément à l'article 24:2, qui font partie des communications des CE, suffiraient à réfuter ces allégations *prima facie*.

267. Il incomberait alors aux plaignants de formuler des allégations (ou des arguments) spécifiques afin de démontrer pourquoi les autres mesures identifiées par les CE ne sont pas conformes à l'article 22:2, malgré les explications fournies par ces dernières. Mais les plaignants n'ont présenté aucune allégation ni aucun argument de ce type. On ne peut raisonnablement s'attendre que les CE identifient et formulent toutes les allégations et tous les arguments imaginables pour démontrer que leurs propres mesures ne sont pas conformes à l'article 22:2 et ensuite viennent les réfuter.

Question n° 163

Le Groupe spécial prend note des vues respectives de l'Australie et des CE concernant l'applicabilité de l'article 70:1 de l'Accord sur les ADPIC à des enregistrements d'IG individuelles (réponse de l'Australie à la question n° 90 posée par le Groupe spécial; communication présentée à titre de réfutation par les CE, paragraphe 202). Le 31 décembre 1995, à quel stade de la procédure au titre de l'ancien article 15 se trouvaient les IG enregistrées postérieurement au titre de l'article 17? Existait-il un délai, qui était arrivé à expiration avant le 1^{er} janvier 1996, pour s'opposer à l'enregistrement de toute IG individuelle enregistrée au titre de l'article 6?

268. Le projet de règlement pour enregistrer une première liste de dénominations au titre de la procédure simplifiée prévue à l'article 17 a été distribué aux États membres à la septième réunion du comité de réglementation, le 22 septembre 1995, et a été examiné à chaque réunion jusqu'à la fin de l'année 1995, la dernière étant la onzième réunion (22 novembre 1995). Le vote a eu lieu le 19 janvier 1996 et la question a été renvoyée au Conseil ultérieurement.

269. Logiquement, si une procédure d'opposition est prévue, le processus de prise de décision concernant l'enregistrement, y compris la consultation du comité de réglementation, ne peut avoir lieu avant l'expiration du délai prévu pour les oppositions. C'est également le cas dans la procédure normale prévue à l'article 6 et à l'article 7 du Règlement n° 2081/92. En conséquence, au moment où le dossier a été soumis au comité de réglementation, la période pendant laquelle une procédure d'opposition aurait dû être prévue était écoulée, à supposer qu'elle ait été nécessaire.

270. Le CE notent que, dans sa deuxième déclaration orale, l'Australie continue à insister sur le fait que la date importante est celle de l'enregistrement des indications géographiques en vertu de la procédure simplifiée.¹⁰⁹ Toutefois, l'Australie oublie qu'elle avait formulé une allégation au titre des dispositions sur le traitement national de l'Accord sur les ADPIC. Selon la communication de l'Australie, les CE ont violé leurs obligations au titre du traitement national en ne fournissant pas une possibilité d'opposition. En conséquence, la violation alléguée naît non pas de l'acte d'enregistrement des indications en question, mais de l'omission consistant à ne pas accorder de droit d'opposition. Or cela s'est produit à l'évidence avant le 1^{er} janvier 1996, c'est-à-dire avant la date de mise en application de l'Accord sur les ADPIC pour les CE.

271. De plus, les CE souhaitent rappeler que, concrètement, aucune procédure d'opposition ne s'appliquait dans le cadre de la procédure simplifiée, que des résidents des CE ou des résidents étrangers soient en cause ou non.¹¹⁰ Il n'y avait par conséquent pas violation des dispositions sur le traitement national. En conséquence, la question de savoir "à quel moment" les violations du traitement national ont pu se produire a un caractère plutôt spéculatif.

272. Aucune demande d'enregistrement formulée au titre de l'article 6 du Règlement n° 2081/92 n'avait un délai d'opposition venant à expiration avant le 1^{er} janvier 1996.

Question n° 164

De quelle manière les objectifs et principes énoncés aux articles 7 et 8 de l'Accord sur les ADPIC, et les considérants reproduits au premier paragraphe du préambule dudit accord, sont-ils pertinents pour l'interprétation des dispositions de l'accord en cause dans le présent différend?

273. Le Règlement n° 2081/92 protège des produits qui ont une qualité déterminée, une réputation ou une autre caractéristique qui peut être attribuée à leur origine géographique. Comme l'indique l'article 2 du Règlement n° 2081/92, ces caractéristiques doivent être dues à un milieu géographique particulier, avec ses facteurs naturels et humains propres, parmi lesquels peuvent figurer des savoirs, procédés et méthodes de travail traditionnels. Alors que le Règlement n° 2081/92 n'est pas principalement centré sur l'innovation technologique mentionnée à l'article 7 de l'Accord sur les ADPIC, le facteur humain peut inclure certains de ces éléments. Mais dans l'ensemble, l'article 7 semble être d'une pertinence limitée en l'espèce.

274. Comme il est indiqué dans le préambule du Règlement n° 2081/92, la production de produits agricoles et de denrées alimentaires joue un rôle essentiel dans l'économie de la Communauté. La protection des indications géographiques prévue dans la Règlement n° 2081/92 est importante pour le

¹⁰⁹ Deuxième déclaration orale de l'Australie, paragraphe 78.

¹¹⁰ Première communication écrite des CE, paragraphes 91 et suivants.

développement de ce secteur en ce qu'elle encourage la diversification en faveur des produits de valeur élevée. Par conséquent, le Règlement n° 2081/92 est une mesure qui promeut l'intérêt public dans des secteurs d'une importance vitale pour le développement socioéconomique et technologique des CE, comme indiqué à l'article 8:1 de l'Accord sur les ADPIC, et qui est conforme aux dispositions dudit accord.

275. Les considérants du premier alinéa du préambule de l'Accord sur les ADPIC sont à prendre en compte pour interpréter les dispositions de cet accord conformément aux règles coutumières d'interprétation du droit international.¹¹¹

¹¹¹ Voir aussi ci-dessus, la réponse à la question n° 103 du Groupe spécial, paragraphe 31.

ANNEXE B-8

RÉPONSES DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES AUX QUESTIONS POSÉES PAR L'AUSTRALIE À LA SUITE DE LA DEUXIÈME RÉUNION DE FOND

Question n° 1

Les CE peuvent-elles fournir une quelconque déclaration officielle antérieure à leur première communication écrite dans laquelle elles disent expressément que les noms des aires géographiques situées dans des Membres de l'OMC pourraient être enregistrés au titre du Règlement n° 2081/92 sans avoir à remplir les conditions de réciprocité et d'équivalence qu'elles imposent?

1. Les CE renvoient l'Australie aux réponses qu'elles donnent aux questions n° 16 et 95 du Groupe spécial.

Question n° 2

Dans la décision rendue par le Tribunal de première instance dans l'arrêt "Canard", il a été dit que le Règlement n° 2081/92 "n'établi[ssait] pas de garanties procédurales spécifiques en faveur des particuliers", et que pour cette raison une personne ayant formulé une opposition à l'encontre d'un projet de règlement "n'[était] pas individuellement concernée par [l'enregistrement] litigieux, au sens de l'article 230, quatrième alinéa, CE".

Dans ce contexte, les CE peuvent-elles affirmer que le détenteur d'une marque sera assurément en mesure d'engager des procédures au titre de l'article 230 du Traité instituant la Communauté européenne pour contester l'enregistrement d'une indication géographique au titre du Règlement n° 2081/92?

2. Le quatrième alinéa de l'article 230 du Traité instituant la Communauté européenne dispose ce qui suit:

Toute personne physique ou morale peut former, dans les mêmes conditions, un recours contre les décisions dont elle est le destinataire et contre les décisions qui, bien que prises sous l'apparence d'un règlement ou d'une décision adressée à une autre personne, la concernent directement et individuellement.

3. La décision d'enregistrer une indication géographique au titre du Règlement n° 2081/92 se présente sous forme de règlement du Conseil ou de la Commission. Par conséquent, le détenteur d'une marque sera en mesure de former un recours en annulation au titre de l'article 230 contre l'enregistrement d'une indication géographique s'il peut démontrer que l'enregistrement, bien qu'il soit sous forme de règlement, le concerne directement et individuellement.

4. Selon la jurisprudence bien établie de la Cour de justice européenne¹,

une disposition qui a, par sa nature et sa portée, un caractère normatif [peut] concerner individuellement une personne physique ou morale, lorsqu'elle atteint celle-ci en raison de certaines qualités qui lui sont particulières ou d'une situation de

¹ Voir, par exemple, l'affaire T-215/00, *SCEA La Conquête c. Commission*, [2001] Rec. II-181, paragraphe 34 (pièce n° 12 des plaignants).

fait qui la caractérise par rapport à toute autre personne et, de ce fait, l'individualise d'une manière analogue à celle dont le destinataire d'une décision le serait ...

5. L'une des situations dans lesquelles il a été jugé que des règlements concernaient individuellement un agent économique se rapporte à l'adoption d'un règlement conformément à une procédure qui accordait certaines garanties procédurales spécifiquement à cet agent.² À titre d'exemple, la CJE a statué dans l'affaire *Timex* que des règlements imposant des mesures antidumping pouvaient être contestés au titre de l'article 230 par la personne ayant déposé la plainte.³ Par la suite, la CJE a reconnu que des producteurs ou des exportateurs visés par une enquête⁴, et des importateurs ayant des liens avec ceux-ci⁵, mais non, en principe, des importateurs indépendants⁶, avaient qualité pour agir.

6. Toutefois, contrairement à ce que semble comprendre l'Australie, la situation exposée dans le paragraphe précédent n'est pas la seule situation dans laquelle un agent économique peut être considéré comme individuellement concerné aux fins de l'article 230. En particulier, la CJE a statué qu'un agent pouvait être individuellement concerné par un règlement dans les cas où ce règlement portait atteinte à ses droits *spécifiques*. Ainsi, dans l'affaire *Codorniu*⁷, la CJE a statué que la requérante avait qualité pour contester un règlement concernant l'utilisation d'une mention pour des vins mousseux ("crémant"), parce que ce règlement l'empêchait d'utiliser une marque graphique qu'elle avait enregistrée et qu'elle utilisait bien avant l'adoption du règlement contesté, de sorte qu'elle a été différenciée de tous les autres agents économiques.

7. Dans l'affaire *La Conquête*⁸, la requérante était un producteur de *canard à foie gras* dans l'aire désignée par l'indication géographique qui s'était opposé au cahier des charges approuvé par la Commission. La requérante a fait valoir que la demande était recevable pour deux motifs distincts: premièrement, vu l'arrêt *Codorniu*, parce que les mesures portaient atteinte à ses droits spécifiques; et, deuxièmement, vu l'arrêt *Timex*, parce que le Règlement n° 2081/92 lui accordait certaines garanties procédurales.

8. Le Tribunal de première instance a rejeté ces deux arguments et a estimé que la demande était irrecevable. Premièrement, le tribunal a établi une distinction, à partir des faits, entre la situation de la requérante et la situation dans l'affaire *Codorniu*.⁹ Deuxièmement, il a estimé qu'à la différence du Règlement de base des CE en matière antidumping, le Règlement n° 2081/92 n'établissait pas de garanties procédurales spécifiques, au niveau communautaire, en faveur des particuliers.¹⁰

9. La constatation du tribunal selon laquelle le Règlement n° 2081/92 n'établissait pas de garanties procédurales spécifiques, au niveau communautaire, en faveur des particuliers empêcherait le détenteur d'une marque d'invoquer la jurisprudence *Timex* pour établir qu'il est individuellement concerné. Toutefois, cela ne veut pas nécessairement dire que le détenteur d'une marque ne sera

² Cette jurisprudence a son origine dans l'affaire 191/82, *Fédération de l'industrie de l'huilerie de la CEE (Fediol) c. Commission* [1983] Rec. 2913, qui concernait une plainte déposée au titre du Règlement de base antisubventions des CE.

³ Affaire 264/82, *Timex c. Conseil et Commission* [1985] Rec. 849 (pièce n° 112 des CE).

⁴ Voir, par exemple, l'affaire C-156/87, *Gestetner Holdings plc c. Conseil et Commission* [1990] Rec. I-781.

⁵ Voir, par exemple, l'affaire T-164/94, *Ferchimex SA c. Conseil* [1995] Rec. II-2681.

⁶ Voir, par exemple, l'affaire 205/87, *Nuova Cream Srl c. Commission* [1987] Rec. 4427.

⁷ Affaire C-309/89, *Codorniu c. Conseil* [1994] Rec. I-1853 (pièce n° 111 des CE).

⁸ Affaire T-215/00, *SCEA La Conquête c. Commission*, [2001] Rec. II-181 (pièce n° 12 des plaignants).

⁹ *Ibid.*, paragraphe 28.

¹⁰ *Ibid.*, paragraphe 47. Dans sa question, l'Australie cite inexactement le paragraphe de l'arrêt auquel elle se réfère vu l'omission des termes cruciaux "au niveau communautaire".

jamais en mesure de prouver qu'il est individuellement concerné. En particulier, le détenteur d'une marque pourrait chercher à s'appuyer sur la jurisprudence *Codorniu*. La question de savoir si le détenteur d'une marque sera ou non en mesure de prouver que l'enregistrement d'une indication géographique donnée porte atteinte à ses droits de marque fondamentaux "spécifiques" sera subordonnée aux circonstances factuelles propres à chaque affaire.

Question n° 3

Est-ce que le détenteur d'une marque, même s'il ne peut pas prouver qu'il est directement et individuellement concerné et/ou même s'il ne forme aucun recours dans les deux mois suivant le prononcé de la décision, sera vraiment en mesure de recourir à la procédure tendant à obtenir un avis préjudiciel au titre de l'article 234 du Traité instituant la Communauté européenne pour que la CJE contrôle la validité de l'enregistrement d'une indication géographique au titre du Règlement n° 2081/92?

10. Le fait qu'un agent n'est pas individuellement ni directement concerné par un règlement de la Communauté n'est *jamais* un obstacle pour invoquer l'invalidité de cette mesure conformément à la procédure prévue à l'article 234 du Traité instituant la Communauté européenne.

11. Contrairement à ce que les États-Unis ont affirmé¹¹, il n'y a pas de règle générale indiquant qu'une personne qui aurait pu former un recours direct au titre de l'article 230, mais ne l'a pas fait dans le délai de deux mois, est dans l'impossibilité d'invoquer l'invalidité de la mesure au titre de l'article 234.

12. La jurisprudence invoquée par les États-Unis¹² s'applique uniquement dans des situations très précises dans lesquelles le requérant "a eu pleine connaissance de la décision de la Commission et ... aurait pu *sans aucun doute* l'attaquer en vertu de l'article [230]".¹³

13. Jusqu'à maintenant, la CJE a constaté que ces conditions étaient réunies dans une affaire concernant le bénéficiaire d'une aide de l'État¹⁴ et dans une affaire concernant un importateur lié dans une enquête antidumping.¹⁵ Dans ces deux affaires, il y avait une jurisprudence bien établie et claire qui reconnaissait de manière générale que toute personne se trouvant dans la même situation

¹¹ Deuxième déclaration orale des États-Unis, paragraphe 78.

¹² *Ibid.*

¹³ Affaire C-188/92, *TWD Textielwerke Deggendorf c. Bundesrepublik Deutschland* [1994], Rec. I-833, point 24 [pas d'italique dans l'original] (pièce n° 78 des États-Unis).

¹⁴ Affaire C-188/92, *TWD Textielwerke Deggendorf c. Bundesrepublik Deutschland* [1994], Rec. I-833 (pièce n° 78 des États-Unis).

La CJE a pris le soin d'établir une distinction entre cette affaire et une affaire antérieure (affaire 216/82, *Universität Hamburg c. Hauptzollamt Hamburg-Kehrwieder*, [1983] Rec. 2771). La CJE a noté que dans cette affaire elle avait déclaré que la demande tendant à obtenir une décision à titre préjudiciel était recevable au motif que (*Id.*, paragraphe 23, pas d'italique dans l'original):

le rejet de la demande par l'autorité nationale constituait le seul acte adressé directement à l'intéressé, dont il avait nécessairement pris connaissance en temps utile et *qu'il pouvait attaquer en justice sans rencontrer de difficultés pour démontrer son intérêt à agir.*

¹⁵ Affaire C-239/99, *Nachi Europe GmbH c. Hauptzollamt Krefeld* [2001] Rec. I-1197, paragraphe 37 (pièce n° 78 des États-Unis).

La Cour a souligné que la requérante "aurait pu *sans aucun doute* en demander l'annulation en vertu de l'article 230 CE" (*Id.*, paragraphe 370) [pas d'italique dans l'original].

procédurale que celle de la requérante avait qualité pour former un recours direct au titre de l'article 230.¹⁶

14. En revanche, comme il a été expliqué dans la réponse à la question précédente, la question de savoir si le détenteur d'une marque aura qualité pour former un recours au titre de l'article 230 contre un règlement portant enregistrement d'une indication géographique sera subordonnée à l'examen par la Cour des circonstances particulières propres à chaque affaire, dont le détenteur de la marque ne peut pas prévoir l'issue à l'avance "sans aucun doute".

15. De plus, la préoccupation exprimée par les États-Unis tient au fait qu'une indication géographique enregistrée qui ne prête pas à confusion en soi peut être utilisée d'une manière prêtant à confusion à l'expiration du délai de deux mois.¹⁷ Toutefois, étant donné que, dans cette affaire, les circonstances qui pourraient, peut-être, justifier une constatation de personne concernée individuellement aux fins de l'article 230 n'existaient pas pendant la période de deux mois, le requérant ne pouvait pas avoir eu "pleinement connaissance" pendant cette période du fait qu'il pouvait "sans aucun doute" former un recours direct.

16. En conclusion, il convient de noter que la Cour de justice a maintes fois souligné le principe selon lequel tous les actes juridiques communautaires doivent pouvoir faire l'objet d'un contrôle judiciaire effectif¹⁸:

29. ... les particuliers doivent pouvoir bénéficier d'une protection juridictionnelle effective des droits qu'ils tirent de l'ordre juridique communautaire, le droit à une telle protection faisant partie des principes généraux de droit qui découlent des traditions constitutionnelles communes aux États membres. Ce droit a également été consacré par les articles 6 et 13 de la [Convention européenne des droits de l'homme] ...

30. Or, le traité, par ses articles 230 CE et 241 CE, d'une part, et par son article 234 CE, d'autre part, a établi un système complet de voies de recours et de procédures destiné à assurer le contrôle de la légalité des actes des institutions, en le confiant au juge communautaire. Dans ce système, des personnes physiques ou morales ne pouvant pas, en raison des conditions de recevabilité visées à l'article 230, quatrième alinéa, CE, attaquer directement des actes communautaires de portée générale, ont la possibilité, selon les cas, de faire valoir l'invalidité de tels actes soit, de manière incidente en vertu de l'article 241 CE, devant le juge communautaire, soit devant les juridictions nationales, et d'amener celles-ci, qui ne sont pas compétentes pour constater elles-mêmes l'invalidité desdits actes, à interroger à cet égard la Cour par la voie de questions préjudicielles ...

31. Ainsi, il incombe aux États membres de prévoir un système de voies de recours et de procédures permettant d'assurer le respect du droit à une protection juridictionnelle effective ...

¹⁶ Pour ce qui est de la qualité pour agir d'un plaignant dans une procédure antidumping, voir ci-dessus l'affaire *Timex*. Pour ce qui est de la qualité pour agir du bénéficiaire d'une aide de l'État, voir l'affaire C-730/79, *Philip Morris c. Commission* [1980] Rec. 2671.

¹⁷ Deuxième déclaration orale des États-Unis, paragraphe 78.

¹⁸ Arrêt de la Cour de justice européenne du 1^{er} avril 2004, affaire C-263/02, *Commission c. Jégo-Quéré & Cie SA* [non encore publié dans le Recueil] (pièce n° 113 des CE).

32. Dans ce cadre, conformément au principe de coopération loyale énoncé à l'article 10 CE, les juridictions nationales sont tenues, dans toute la mesure du possible, d'interpréter et d'appliquer les règles internes de procédure gouvernant l'exercice des recours d'une manière qui permet aux personnes physiques et morales de contester en justice la légalité de toute décision ou de toute autre mesure nationale relative à l'application à leur égard d'un acte communautaire de portée générale, en excipant de l'invalidité de ce dernier.

ANNEXE B-9

**OBSERVATIONS DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES SUR
LES RÉPONSES DE L'AUSTRALIE ET DES ÉTATS-UNIS
AUX QUESTIONS POSÉES PAR LE GROUPE SPÉCIAL
À LA SUITE DE LA DEUXIÈME RÉUNION DE FOND**

(2 septembre 2004)

1. Dans la présente communication, les CE font part de leurs observations sur les réponses des plaignants aux questions posées par le Groupe spécial après la deuxième réunion de fond. À ce stade avancé de la procédure, les CE se concentreront sur les arguments qui sont formulés pour la première fois dans les réponses des plaignants. Le fait qu'elles ne commentent pas telle ou telle réponse n'implique pas qu'elles l'admettent. Dans la mesure où les plaignants réitèrent des arguments auxquels elles ont déjà répondu dans des communications antérieures, les CE renvoient à ces communications.

Question n° 101

2. Comme elles l'ont déjà dit dans leur réponse à la question n° 101, les CE considèrent que les quadrants figurant dans la communication de tierce partie du Taipei chinois ne sont pas pertinents, car le Règlement n° 2081/92 ne comporte aucune discrimination fondée sur la nationalité.

3. Dans leurs réponses, les plaignants s'appuient sur les quadrants pour démontrer que la mesure des CE comporte une discrimination selon la nationalité. Or, leurs arguments ne reposent sur rien dans le texte de ce règlement et, par surcroît, ils sont contradictoires. Pour plus de commodité, le tableau en question est reproduit ci-dessous:

IG: communautaire Ressortissant: CE 1	IG: non communautaire Ressortissant: CE 3
2 IG: communautaire Ressortissant: État non membre des CE	4 IG: non communautaire Ressortissant: État non membre des CE

4. Pour voir si la mesure des CE est contraire à l'obligation de traitement national de l'article 3:1 de l'Accord sur les ADPIC, il faudrait comparer les traitements qu'elles réservent respectivement aux ressortissants de leurs États membres et à ceux des États non membres. En bonne logique, la comparaison de traitement devrait donc se faire entre les quadrants 1 et 2 et entre les quadrants 3 et 4. Dans le cas du Règlement n° 2081/92, elle confirmerait qu'il n'y a pas de différence de traitement selon la nationalité. C'est pourquoi les CE ont conclu que la seule comparaison pertinente est à faire entre le traitement accordé aux indications géographiques des États membres et celui des indications géographiques étrangères.¹

5. Il est intéressant de noter, dans leurs réponses, que les plaignants n'allèguent aucune différence de traitement entre les quadrants 1 et 2 ni entre les quadrants 3 et 4. Ils ne cherchent pas davantage à montrer qu'il existe la moindre différence entre les quadrants 1 et 3 ni entre les

¹ Réponse des CE à la question n° 101 du Groupe spécial, paragraphe 23.

quadrants 2 et 4. Ils se bornent à soutenir que la comparaison devrait être faite entre les quadrants 1 et 4.² À l'appui de cette thèse, les États-Unis allèguent que le quadrant 1 est le seul "point de repère" par rapport auquel il convienne de mesurer les deux quadrants 2 et 4. En ce qui concerne le quadrant 3, les États-Unis font valoir que "le point de savoir si certains ressortissants des CE (...) sont aussi traités d'une manière moins favorable que les ressortissants des CE du quadrant 1 importe peu".³

6. Aux yeux des CE, ces arguments méconnaissent purement et simplement la teneur du Règlement n° 2081/92. Elles ont à maintes reprises indiqué que celui-ci traite les ressortissants de leurs États membres et ceux des États non membres exactement de la même manière en ce qui concerne la protection des indications géographiques afférentes à des aires géographiques situées sur le territoire communautaire. De même, elles ont indiqué qu'il traite les uns et les autres exactement de la même manière en ce qui concerne l'enregistrement d'indications géographiques afférentes à des aires géographiques extérieures au territoire communautaire. Les plaignants ne sauraient répliquer à cela que le traitement réservé par le Règlement n° 2081/92 dans les quadrants 2 et 3 doit tout bonnement être ignoré. Cette manière d'interpréter le Règlement serait manifestement incompatible avec l'article 11 du Mémoire d'accord, lequel exige une évaluation objective des faits.

7. Les CE considèrent aussi que les arguments des plaignants sont contraires à toute logique. Si les plaignants admettent que les quadrants établis par le Taipei chinois offrent une description fidèle des constellations possibles pour la comparaison du traitement favorable des ressortissants et des produits en ce qui concerne les indications géographiques, il leur faut accepter cet outil d'analyse en son entier. Ils ne peuvent purement et simplement ignorer la moitié des constellations possibles et fonder leur argumentation uniquement sur la comparaison de celles qui leur conviennent. Ce genre de raisonnement sélectif ne répond pas aux obligations de traitement national de l'Accord sur les ADPIC.

Question n° 102

8. Dans leur réponse à la question n° 102, les États-Unis font valoir qu'"il n'est pas très important que le Groupe spécial fasse la supposition factuelle [que] toutes les personnes qui produisent des produits portant une IG dans un pays sont des ressortissants de ce pays". Ils poursuivent en disant: "en effet, il est incontestable que le Règlement IG des CE, tel qu'il est libellé, accorde aux personnes un traitement différent selon le quadrant dont elles relèvent – quadrant qui figure dans la réponse à la question n°101".⁴

9. Déjà, ces points de départ sont faux. Les CE ne voient pas comment les États-Unis peuvent considérer que le Groupe spécial devrait constater que le Règlement n° 2081/92 comporte une discrimination selon la nationalité et alléguer en même temps qu'il n'a pas besoin de conclure sur le point de savoir s'il existe en fait le moindre lien entre la nationalité et la protection des indications géographiques dans le cadre du même règlement.

10. Les CE sont par ailleurs stupéfaites de voir les États-Unis alléguer qu'"il est incontestable" que le Règlement prévoit un traitement des personnes différent "selon le quadrant dont elles relèvent - quadrant qui figure dans la réponse à la question n° 101". Comme les CE l'ont maintes fois confirmé, ce règlement traite les ressortissants de leurs États membres et ceux des autres États exactement de la même manière en ce qui concerne la protection des indications géographiques se rapportant à des aires situées sur le territoire communautaire. De même, les CE ont indiqué que ledit règlement traite les ressortissants de leurs États membres et ceux des autres États exactement de la même manière en ce qui concerne l'enregistrement des indications géographiques concernant des aires

² Réponse des États-Unis à la question n° 101 du Groupe spécial, paragraphe 2; réponse de l'Australie à la question n° 101 du Groupe spécial, paragraphe 2.

³ Réponse des États-Unis à la question n° 101 du Groupe spécial, paragraphe 4.

⁴ Réponse des États-Unis à la question n° 102 du Groupe spécial, paragraphe 9.

géographiques extérieures au territoire communautaire. En conséquence, le traitement réservé par le quadrant 1 est le même que celui qui est accordé par le quadrant 2, et le traitement accordé par le quadrant 3, le même que celui qui est réservé par le quadrant 4.

11. Toujours pour tenter de montrer qu'il existe une discrimination selon la nationalité, les États-Unis font valoir que "pour produire des produits agricoles alimentaires [dans une aire géographique particulière] conformément au cahier des charges requis pour une dénomination protégée, ces personnes "seront établies dans cette aire" et "devront constituer une personne morale conformément à la législation du pays où elles sont établies".⁵ Les États-Unis poursuivent en soutenant que cela signifiera "généralement ... que ceux qui sont établis [...] sont des ressortissants de ce Membre" et que "généralement, cela est vrai aussi d'un point de vue pratique".⁶

12. Pour les CE, ces arguments des États-Unis relèvent de la pure spéculation, sans la moindre preuve à l'appui. Le Règlement n° 2081/92 n'exige aucune forme d'établissement, pas plus que la constitution de personnes morales. De même, même dans les cas où une personne physique ou morale a sa résidence ou est établie dans un pays, cela ne signifie pas qu'elle prenne la nationalité de ce pays.

13. Les CE notent par ailleurs que les États-Unis n'ont fourni au Groupe spécial aucun renseignement sur le point de savoir quelles personnes morales eux-mêmes considèrent comme ayant leur nationalité. À ce propos, elles tiennent à rappeler la définition des "entreprises d'une Partie" retenue dans l'Accord de libre-échange nord-américain (ALENA), aux termes de laquelle "entreprise d'une Partie désigne une entreprise constituée ou organisée aux termes de la législation d'une Partie".⁷ Il est intéressant de relever que l'ALENA, auquel les États-Unis sont partie, ne définit pas en réalité la nationalité des entreprises sur le fondement de l'établissement.⁸

14. Il semble aux CE que les plaignants tentent de leur imposer une définition de la nationalité qui ne repose sur rien dans la mesure en cause, ne correspond pas aux dispositions de l'Accord sur les ADPIC relatives au traitement national et va à l'encontre de la pratique internationale.

15. Les CE relèvent que les États-Unis signalent aussi que "les terres agricoles aux États-Unis appartiennent presque exclusivement à des ressortissants des États-Unis".⁹ Elles ne considèrent pas cette affirmation comme pertinente en l'espèce et ne tiennent pas davantage à spéculer sur les raisons qui pourraient expliquer pourquoi la propriété étrangère est proportionnellement si faible aux États-Unis. Elles relèvent également que les États-Unis n'ont pas démontré qu'il en aille de même aussi pour les terres agricoles communautaires. Enfin, ils n'ont pas prouvé qu'il n'existe pas de propriété étrangère dans le secteur de la production alimentaire, qui est également visé par le Règlement n° 2081/92.

Question n° 103

16. En répondant aux questions du Groupe spécial, les CE ont souligné qu'aux fins de l'article 3:1 de l'Accord sur les ADPIC il faut que les conditions d'acquisition des droits de propriété intellectuelle soient modifiées au détriment des ressortissants étrangers.¹⁰ Les CE ont aussi montré que

⁵ Réponse des États-Unis à la question n° 102 du Groupe spécial, paragraphe 10.

⁶ Réponse des États-Unis à la question n° 102 du Groupe spécial, paragraphe 12.

⁷ Article 201.1 de l'ALENA (pièce n° 111 des CE).

⁸ Autre exemple qui serait pertinent, l'article XXVIII m) i) du GATT définit la "personne morale d'un autre Membre" comme une personne morale "qui est constituée ou autrement organisée conformément à la législation de cet autre Membre et qui effectue d'importantes opérations commerciales sur le territoire de ce Membre ou de tout autre Membre".

⁹ Réponse des États-Unis à la question n° 102 du Groupe spécial, paragraphe 12.

¹⁰ Réponse des CE à la question n° 113 du Groupe spécial, paragraphe 63.

l'interprétation du traitement national dans le cadre de cet accord est une question complexe, qu'on ne saurait régler en se contentant de transposer la jurisprudence relative à l'article III:4 du GATT pour l'appliquer audit accord.¹¹

17. Dans leur réponse, les plaignants font très peu d'efforts pour interpréter les termes spécifiques de l'article 3:1 de l'Accord sur les ADPIC. En réalité, les États-Unis, pour leur part, ne font que répéter leur argument selon lequel "il existe un lien étroit entre les indications géographiques, les régions géographiques et les personnes établies dans ces régions".¹² Les CE ne sont pas sûres de ce que les États-Unis entendent exactement par "lien étroit", ni de l'intérêt que ce "lien étroit" peut présenter aux fins du traitement national selon l'Accord sur les ADPIC.

18. Quelle que soit la signification précise que les États-Unis attachent à ces termes, il paraîtrait tout aussi justifié aux CE de soutenir qu'il existe un "lien étroit" entre le lieu où un produit quelconque est produit et les personnes qui le produisent. En revanche, les CE ne pensent pas que cela puisse signifier que quiconque produit un produit doit nécessairement de ce fait avoir la nationalité du lieu où le produit est produit. Autrement, toute discrimination selon l'origine d'un produit constituerait aussi une discrimination selon la nationalité.

19. Dans leur réponse, les États-Unis ont tenté d'écarter les exemples de participation étrangère qu'elles avaient donnés, en les qualifiant d'exemples "de ressortissants des CE ayant des liens en dehors des CE", ce qui passe à côté de l'essentiel. En effet, tout d'abord, ces exemples montrent clairement que le Règlement n° 2081/92 ne renferme aucune disposition qui s'oppose en droit à ce que des étrangers bénéficient des indications géographiques communautaires. Deuxièmement, qu'ils puissent le faire, "en pratique" et pour des raisons sans rapport avec le Règlement, en créant une personne morale de droit communautaire ou en se portant acquéreur d'une telle entité, ne prouve pas que ledit règlement comporte une discrimination en raison de la nationalité. Enfin, les CE trouvent qu'il est fallacieux de parler des cas où une multinationale américaine acquiert 100 pour cent d'un producteur communautaire de produits protégés en disant qu'il s'agit d'un ressortissant des CE "ayant des liens en dehors des CE".

20. Sur la pertinence de l'article XX du GATT, les plaignants font valoir que cette disposition n'est pas applicable dans le contexte de l'Accord sur les ADPIC et que l'omission d'une disposition analogue dans cet accord est délibérée.¹³ Or, les plaignants ne reconnaissent pas que la limitation aux ressortissants de l'obligation de traitement national y est tout aussi délibérée. Au surplus, le fait que ledit accord ne renferme qu'une disposition correspondant à l'article XX du GATT doit être replacé dans son contexte, à savoir qu'il s'agit avant tout dans l'Accord sur les ADPIC, en particulier sur le chapitre du traitement national, de ressortissants, et non du traitement de marchandises. L'interprétation très extensive que les plaignants donnent de l'obligation de traitement national dans le cadre de l'Accord sur les ADPIC a pour effet de rendre inopérants les moyens de défense qui seraient normalement disponibles en vertu de l'article XX du GATT. Les CE considèrent cette interprétation comme incompatible avec les principes d'une interprétation harmonieuse des Accords de l'OMC.

Question n° 104

21. Dans leur réponse à la question n° 104, les États-Unis persistent à soutenir que les CE constituent un "territoire douanier distinct" au sens de la note de bas de page 1 de l'article 1:3 de l'Accord sur les ADPIC.

¹¹ Réponse des CE à la question n° 103 du Groupe spécial, paragraphe 27.

¹² Réponse des États-Unis à la question n° 103 du Groupe spécial, paragraphe 16 3).

¹³ Réponse des États-Unis à la question n° 103 du Groupe spécial, paragraphe 18; réponse de l'Australie à la même question du Groupe spécial, paragraphes 13 et 14.

22. À l'appui de cet argument, ils invoquent l'article XII:1 de l'Accord sur l'OMC, aux termes duquel "tout État ou territoire douanier distinct jouissant d'une entière autonomie dans la conduite de ses relations économiques extérieures" peut accéder à cet accord. Selon les États-Unis, cette disposition prouve qu'il existe deux catégories de Membres de l'OMC, à savoir les États et les territoires douaniers distincts; il s'ensuit, selon les États-Unis, que comme elles ne sont pas un État, les CE doivent être un territoire douanier distinct.¹⁴

23. C'est là une vue erronée. L'article XII:1 de l'Accord sur l'OMC ne s'applique pas aux CE. En réalité, comme les États-Unis eux-mêmes le relèvent, celles-ci sont devenues un Membre originel de l'OMC en vertu de l'article XI:1 de cet accord, qui prévoit la qualité de Membre pour "les parties contractantes au GATT de 1947 [...] et les Communautés européennes".¹⁵ En d'autres termes, l'Accord sur l'OMC ne vise les CE ni comme État ni comme territoire douanier distinct, mais individuellement comme un cas spécial.

24. Les États-Unis ont essayé d'expliquer cette rédaction en faisant valoir que "les CE pouvaient être identifiées par leur nom comme étant l'unique Membre originel de l'OMC à n'être pas partie contractante au GATT".¹⁶ Toutefois, ils n'expliquent pas pourquoi cette mention spéciale des CE n'a pas alors été faite dans la note de bas de page 1 de l'article 1:3 de l'Accord sur les ADPIC, si vraiment cette note de bas de page avait été destinée à s'appliquer aux CE.

25. D'ailleurs, on notera aussi qu'il y a d'autres dispositions qui visent spécifiquement les CE. L'article IX:1 de l'Accord sur l'OMC, par exemple, définit les droits de vote des Communautés européennes. Cela prouve que dans le cas où une disposition spécifique était nécessaire pour tenir compte de la nature spécifique des CE, une disposition spécifique a été retenue. Le fait qu'aucune disposition du même genre au sujet des CE n'ait été insérée dans l'Accord sur les ADPIC signifie que les dispositions générales applicables à tous les Membres doivent s'appliquer aux CE.

26. Il convient aussi de noter que l'interprétation des États-Unis priverait le mot "distinct", dans l'expression "territoire douanier distinct", de toute utilité. Comme ils l'ont eux-mêmes reconnu, "le fait d'être distinct" est une caractéristique intrinsèque du "territoire douanier".¹⁷ Toutefois, en soutenant que les CE constituent un "territoire douanier distinct Membre de l'OMC", ils éliminent en fait le mot "distinct" de la définition de la note de bas de page 1. En effet, si leur interprétation était juste, les États-Unis, l'Australie ou à vrai dire tous les autres Membres de l'OMC, devraient aussi être considérés chacun comme un "territoire douanier distinct Membre de l'OMC".

27. Les États-Unis ont aussi fait valoir que la note de bas de page 1 devrait s'appliquer aux CE parce que ces dernières "n'ont pas de ressortissants".¹⁸ Comme les CE l'ont déjà expliqué dans leur réponse à la question n° 105 du Groupe spécial, c'est là une erreur flagrante. Au surplus, comme ils l'ont aussi expliqué, le fait que la définition de la nationalité des personnes morales est une question complexe ne signifie pas que les CE "n'ont pas de ressortissants". Dans ce contexte, il est utile aussi de se référer au Manuel de droit international de Brownlie, qui confirme pleinement l'opinion des CE¹⁹:

¹⁴ Réponse des États-Unis à la question n° 104 du Groupe spécial, paragraphes 24 à 27.

¹⁵ Réponse des États-Unis à la question n° 104 du Groupe spécial, paragraphe 28.

¹⁶ Réponse des CE à la question n° 104 du Groupe spécial, paragraphe 28.

¹⁷ Réponse des États-Unis à la question n° 104 du Groupe spécial, paragraphe 23.

¹⁸ Réponse des États-Unis à la question n° 104 du Groupe spécial, paragraphe 33.

¹⁹ Ian Brownlie, *Principles of Public International Law*, 5^{ème} édition (1998), pages 425 et 426 (pièce n° 112 des CE). (non souligné dans l'original)

L'attribution de personnes morales* à un État déterminé aux fins de l'application d'une règle du droit interne ou international repose couramment sur le concept de nationalité. L'emprunt d'un concept élaboré relativement à des individus est un peu gênant à certains égards, mais il est désormais bien établi. L'une des grandes différences est l'absence dans les systèmes de droit interne de dispositions législatives qui créent un statut national pour les sociétés: les droits internes de la nationalité ne s'occupent pas des sociétés. Il en résulte deux conséquences: tout d'abord, il faut faire découler la nationalité soit du fait de la constitution, c'est-à-dire de la création en tant que personne morale, au sein du système de droit interne considéré, soit de divers liens comprenant le centre de l'administration (siège social*) et la nationalité des actionnaires possédant la propriété et le contrôle de la société. Deuxièmement, le contenu de la nationalité tend à dépendre du contexte de la règle de droit particulière qui entre en jeu: la nationalité apparaît plus comme une attribution ou une localisation fonctionnelle que comme un statut formel et général de même nature que dans le cas des individus.

* En français dans le texte original.

28. Les États-Unis ont par ailleurs évoqué l'historique de la rédaction de l'Accord sur les ADPIC. Ils ont noté en particulier qu'une version antérieure de la note de bas de page 1 mentionnait expressément Hong Kong.²⁰ Cette note, qui figurait dans le projet de Bruxelles dudit accord, est ainsi conçue²¹:

Dans le présent accord, le terme "ressortissant" sera réputé couvrir, pour ce qui est de Hong Kong, les personnes, physiques ou morales, qui sont domiciliées ou ont un établissement industriel ou commercial effectif et sérieux à Hong Kong.

29. La seule différence notable entre cette version et la version finale de la note de bas de page 1 réside dans le fait que la mention "Hong Kong" a été remplacée par "un territoire douanier distinct Membre de l'OMC". Autrement dit, la mention expresse de Hong Kong a été remplacée par une mention générique renvoyant à la catégorie de Membre à laquelle appartient Hong Kong. L'historique de la rédaction confirme par conséquent la conclusion des CE que la note de bas de page 1 était destinée à couvrir le cas de territoires tels que Hong Kong ou Macao, mais non les CE.

30. De plus, les États-Unis évoquent aussi une "note informelle du Secrétariat" datée du 7 décembre 1992. Malheureusement, ils ne fournissent pas d'exemplaire de cette "note informelle", qui n'est pas accessible aux CE, sous forme de pièce jointe. En conséquence, ces dernières ne peuvent pas commenter les arguments des États-Unis à cet égard. Les CE leur demandent de fournir un exemplaire de la note informelle au Groupe spécial et aux autres parties. Du reste, les CE devraient se voir offrir l'occasion de commenter cette note lorsqu'elle aura été communiquée par les États-Unis. Tant qu'elles n'auront pas eu la possibilité de le faire, le Groupe spécial ne devrait pas tenir compte des arguments formulés par les États-Unis à propos de la note informelle du 7 décembre 1992.

31. L'Australie, quant à elle, a rappelé que, pour les matières visées par l'Accord sur les ADPIC, il y a compétence partagée entre les CE et leurs États membres, et elle a soutenu que, pour cette raison, "il peut y avoir des occasions, en ce qui concerne les questions visées par l'Accord sur les ADPIC, où les territoires douaniers de leurs États membres peuvent être distincts du territoire douanier des CE elles-mêmes".²² Voilà qui est totalement faux. Le partage de la compétence entre les CE et leurs

²⁰ Réponse des États-Unis à la question n° 104 du Groupe spécial, paragraphe 34.

²¹ Cf. Daniel Gervais, *The TRIPS Agreement: Drafting History and Analysis*, 2^{ème} édition (2003), paragraphe 2.15.

²² Réponse de l'Australie à la question n° 104 du Groupe spécial, paragraphe 16.

États membres pour les matières relevant de l'Accord sur les ADPIC tient au fait que celui-ci concerne aussi l'harmonisation du droit de la propriété intellectuelle.²³ L'absence d'harmonisation communautaire dans certains secteurs du droit de la propriété intellectuelle n'a rien à voir avec le territoire douanier des CE. Les CE ont compétence exclusive pour le commerce des marchandises et elles ne possèdent qu'un seul territoire douanier; il en va de même aux fins de l'Accord sur les ADPIC.²⁴

Question n° 108

32. Les CE ne voient pas l'intérêt de l'analyse de la jurisprudence de la Cour de justice concernant l'article 13, paragraphe 1, du Règlement n° 2081/92 à laquelle l'Australie se livre dans sa réponse à cette question, étant donné que celle-ci confirme qu'elle n'allègue pas, au titre de l'article III:4 du GATT, que l'article 13, paragraphe 1, réserve aux produits importés un traitement moins favorable.²⁵

33. Vu les considérations qui précèdent, les CE ne jugent pas nécessaire de relever toutes les erreurs que l'Australie a faites dans sa réponse. Elles tiennent néanmoins à corriger son erreur d'interprétation des constatations de la Cour dans l'affaire C-66/00, *Dante Bigi*²⁶ (que l'Australie appelle "l'arrêt parmesan").

34. L'Australie dit que l'emploi du mot "parmesan" est prohibé sur le territoire communautaire "parce que, dans cette affaire, la Cour de justice a jugé: "il est loin d'être évident que l'appellation "parmesan" [soit] devenue générique"". ²⁷ C'est inexact. La question de savoir si la dénomination "parmesan" est ou non générique n'avait pas été posée à la Cour et celle-ci ne s'était donc pas prononcée là-dessus dans cette affaire. Le tribunal italien avait soulevé un certain nombre de questions au sujet de l'interprétation du Règlement n° 2081/92, mais non celle de savoir si "parmesan" était un terme générique. Le gouvernement allemand, qui intervenait en qualité de tierce partie, avait soulevé l'irrecevabilité du renvoi comme question préjudicielle, au motif que les questions posées par le tribunal italien n'étaient pas pertinentes, étant donné qu'en tout état de cause l'appellation "parmesan" était un terme générique qui ne pouvait pas être protégé en vertu du Règlement n° 2081/92.

35. La Cour commençait par rappeler que c'est en principe aux juridictions nationales qu'il appartient d'apprécier la nécessité du renvoi à la Cour²⁸:

Conformément à une jurisprudence constante, dans le cadre de la coopération entre la Cour et les juridictions nationales instituée par l'article 234 CE, il appartient au seul juge national, qui est saisi du litige et qui doit assumer la responsabilité de la décision juridictionnelle à intervenir, d'apprécier, au regard des particularités de l'affaire, tant la nécessité d'une décision préjudicielle pour être en mesure de rendre son jugement que la pertinence des questions qu'il pose à la Cour. En conséquence, dès lors que les questions posées portent sur l'interprétation du droit communautaire, la Cour est, en

²³ Voir l'avis 1/94, *Accession à l'OMC*, Rec., 1994, p.I-5389, paragraphe 58 (pièce n° 13 de l'Australie).

²⁴ C'est ce que confirme la Cour dans l'avis 1/94, *Accession à l'OMC*, Rec., 1994, p.I-5389, paragraphe 55 (pièce n° 13 de l'Australie), où elle confirme que les dispositions de l'accord qui concernent les moyens de faire respecter les droits de propriété intellectuelle à la frontière, par des mesures qui doivent être prises par les autorités douanières, relèvent de la compétence exclusive des institutions communautaires en matière de politique commerciale.

²⁵ Réponse de l'Australie à la question n° 18 du Groupe spécial, paragraphe 27.

²⁶ Pièce n° 16 de l'Australie.

²⁷ Réponse de l'Australie à la question n° 18 du Groupe spécial, paragraphe 26.

²⁸ Pièce n° 16 de l'Australie, paragraphe 18.

principe, tenue de statuer (voir, par exemple, l'affaire C-415/93 Bosman, Rec. 1995, page I-4921, paragraphe 59).

36. La Cour poursuivait en rappelant que, dans des circonstances exceptionnelles, elle peut refuser de statuer sur une question posée par une juridiction nationale s'il est manifeste que cette question est sans rapport avec le litige dont cette juridiction est saisie²⁹:

Toutefois, la Cour a également jugé que, dans des circonstances exceptionnelles, il lui appartient d'examiner les conditions dans lesquelles elle est saisie par le juge national en vue de vérifier sa propre compétence. Le refus de statuer sur une question préjudicielle posée par une juridiction nationale n'est possible que lorsqu'il apparaît de manière manifeste que l'interprétation du droit communautaire sollicitée n'a aucun rapport avec la réalité ou l'objet du litige au principal, lorsque le problème est de nature hypothétique ou encore lorsque la Cour ne dispose pas des éléments de fait et de droit nécessaires pour répondre de façon utile aux questions qui lui sont posées (voir, par exemple, l'affaire C-390/99 Canal Satellite Digital, Rec. 2002, page I-607, paragraphe 19).

37. Le gouvernement allemand avait fait valoir que les questions posées par le tribunal italien n'étaient pas pertinentes parce que "parmesan" était en tout état de cause un terme générique et qu'en conséquence le Règlement n° 2081/92 n'était pas applicable. Néanmoins, la Cour a conclu qu'il était loin d'être évident que l'appellation "parmesan" fût devenue générique et que, par conséquent, les questions posées par la juridiction italienne n'étaient pas manifestement dépourvues de pertinence au point d'être irrecevables³⁰:

En l'espèce, il est cependant loin d'être évident que l'appellation "parmesan" [soit] devenue générique. En effet, hormis le gouvernement allemand et, dans une certaine mesure, le gouvernement autrichien, tous les gouvernements ayant présenté des observations dans la présente affaire ainsi que la Commission ont fait valoir que l'appellation française "parmesan" constitue la traduction correcte de l'AOP "Parmigiano Reggiano".

Dans ces conditions, il ne saurait être soutenu qu'il apparaît de manière manifeste que les questions posées par la juridiction de renvoi relèvent de l'un des cas de figure envisagés dans la jurisprudence rappelée au point 19 du présent arrêt. Il s'ensuit que la demande préjudicielle est recevable.

38. Pour résumer, dans l'affaire *Dante Bigi*, il n'était pas demandé à la Cour de statuer, et elle n'a pas statué, sur le point de savoir si l'appellation "parmesan" est générique. La Cour n'a considéré cette question que pour se prononcer sur une exception de procédure soulevée à propos d'autres questions posées par le tribunal italien au motif qu'elles auraient été manifestement dépourvues de pertinence et irrecevables.

39. Comme l'Australie l'a noté³¹, la Commission européenne est d'avis que l'appellation "parmesan" n'est pas une dénomination générique. L'Allemagne, en revanche, est d'un avis différent. C'est pour cette raison que la Commission a engagé une action en contrefaçon en application de l'article 226 du Traité CE contre l'Allemagne. C'est à la Cour de justice qu'il appartiendra, dans le cadre de cette procédure, de déterminer si "parmesan" est ou non une dénomination générique. Les CE voient mal ce qu'il y a en soi de si répréhensible à ce que l'application de l'article 13, paragraphe 1,

²⁹ Pièce n° 16 de l'Australie, paragraphe 19.

³⁰ Pièce n° 16 de l'Australie, paragraphes 20 et 21.

³¹ Réponse de l'Australie à la question n° 108 du Groupe spécial, paragraphe 21.

du Règlement n° 2081/92 à un ensemble particulier de faits puisse faire naître des doutes et que différentes parties intéressées puissent prendre des positions différentes et qu'en conséquence il soit nécessaire que les tribunaux tranchent le désaccord. Ou serait-ce qu'en Australie le gouvernement fédéral et les États ne sont jamais en désaccord sur l'interprétation du droit fédéral?

40. Contrairement à ce que l'Australie affirme au paragraphe 23, l'article 13, paragraphe 1, du Règlement n° 2081/92 ne préjuge pas la question de savoir si "le titulaire d'une marque enregistrée serait à même d'empêcher l'utilisation pour des marchandises similaires ou identiques d'un signe similaire au point de prêter à confusion ou identique". Elle confond deux questions différentes: l'étendue du droit *néгатif* des titulaires d'une indication géographique enregistrée d'empêcher certains usages, droit qui est défini à l'article 13, paragraphe 1, et celle de leur droit *positif* d'utiliser une indication géographique enregistrée, droit qui est circonscrit au signe enregistré (voir plus loin les observations sur la réponse de l'Australie à la question n° 137).

41. L'Australie conclut sa réponse à cette question en ces termes:

les incertitudes créées par le fonctionnement de l'article 13, paragraphe 1, du Règlement n° 2081/92 dans la pratique et son application à des situations où entrent en jeu des dénominations génériques éclairent en partie les allégations de l'Australie concernant l'article 22:2 de l'Accord sur les ADPIC et les articles 10*bis* 1) et 10*ter* 1) de la Convention de Paris en ce qui concerne l'enregistrement d'une IG au sens du Règlement. L'Australie n'a pas réussi à déceler dans l'ordre juridique communautaire le moindre moyen par lequel une personne légitimement intéressée – que ce soit une personne physique ou morale ou un ressortissant des CE ou d'un autre Membre de l'OMC – serait assurée d'avoir accès à une juridiction habilitée à examiner au fond un acte de concurrence déloyale contraire aux pratiques honnêtes en matière industrielle ou commerciale, y compris dans le commerce international, en ce qui concerne l'enregistrement d'une IG définie par les CE.

42. Les CE tiennent à relever, tout d'abord, que le passage cité ci-dessus est visiblement en contradiction avec la réponse de l'Australie à la question n° 161, dans laquelle celle-ci explique que la "mesure des CE" est incompatible avec l'article 10*bis* 1) de la Convention de Paris parce qu'elle "réduit la protection juridique des marques". Les CE ne voient pas le lien entre les préoccupations de l'Australie au sujet de l'utilisation de dénominations génériques et la protection des marques.

43. Deuxièmement, les CE ont réfuté à fond l'idée avancée par l'Australie que l'enregistrement d'une dénomination qui n'est pas générique sur le territoire communautaire mais peut l'être dans "le commerce international" est sans doute un "acte de concurrence déloyale".³² L'Australie n'a pas répondu aux arguments des CE. Au lieu de cela, à la deuxième réunion avec le Groupe spécial, elle s'est défendue de formuler pareille allégation³³:

L'Australie n'a pas dit que l'enregistrement d'un terme en tant qu'IG définie par les CE sur le territoire A pourrait être considéré comme induisant en erreur simplement parce que ce terme [serait] devenu générique sur le territoire B.

³² Deuxième communication écrite des CE, paragraphes 381 à 393.

³³ Deuxième déclaration orale de l'Australie, paragraphe 82.

44. L'Australie a ensuite reformulé son allégation comme suit³⁴:

Ce qui est clair, cependant, c'est que les CE ont l'obligation de prévoir les moyens juridiques qui permettent aux parties intéressées de juger ces questions en rapport avec l'enregistrement d'une IG définie par les CE.

45. Cela revient à dire qu'un Membre ne pourra jamais adopter de lois ou règlements qui spécifient quels types d'utilisation peuvent ou ne peuvent pas être considérés comme des "actes de concurrence déloyale" et doivent au contraire laisser exclusivement aux tribunaux le soin de définir les éléments constitutifs d'un "acte de concurrence déloyale". Les CE ne peuvent accepter cette proposition, qui est manifestement contraire au principe fondamental consacré par la dernière phrase de l'article 1:1 de l'Accord sur les ADPIC. L'article 22:2 n'impose pas d'obligation de fournir les moyens de "juger" n'importe quelle allégation concevable de "concurrence déloyale", si abusive soit-elle. En réalité, l'article 22:2 prescrit aux Membres de prévoir les moyens d'empêcher les utilisations qui constituent de véritables "actes de concurrence déloyale". Si une utilisation n'est pas un "acte de concurrence déloyale", il n'y a pas d'obligation de prévoir de quelconques moyens de l'empêcher. En conséquence, pour établir l'existence d'une violation de l'article 22:2, le plaignant devra établir, en premier lieu, qu'un certain type d'utilisation constituerait un "acte de concurrence déloyale" au sens de l'article 10*bis* 1) de la Convention de Paris et, deuxièmement, que le défendeur ne prévoit pas les moyens nécessaires pour empêcher ce type d'utilisation.

46. Enfin, les CE ont maintes fois bien précisé qu'en tout état de cause le Règlement n° 2081/92 n'exclut pas l'application des directives sur l'étiquetage et la publicité trompeuse ni celle des lois des États membres sur la concurrence déloyale en ce qui concerne l'usage d'indications géographiques enregistrées. L'Australie paraît concéder que ces directives et lois sont suffisantes pour respecter l'article 22:2 de l'Accord sur les ADPIC et les articles 10*bis* 1) et 10*ter* 1) de la Convention de Paris en ce qui concerne l'utilisation d'indications géographiques non enregistrées. À tout le moins, elle n'a présenté aucun argument ni élément de preuve qui dise que les dispositions desdites directives et lois ne sont pas par elles-mêmes suffisantes pour assurer la conformité avec celles de ces instruments. Puisque, contrairement à l'hypothèse erronée de l'Australie, ces mêmes directives et lois s'appliquent aussi dans le cas des indications géographiques enregistrées, ses préoccupations ne sont pas fondées. Et pourtant, l'Australie estime apparemment qu'en ce qui concerne les indications géographiques enregistrées les CE devraient remplacer les directives et lois en question par un règlement communautaire. Or, rien dans l'Accord sur les ADPIC n'oblige à assurer la protection requise à un échelon territorial déterminé. Les allégations de l'Australie représentent une tentative injustifiée et inacceptable pour s'immiscer dans la répartition constitutionnelle des pouvoirs entre les CE et leurs États membres.

Question n° 112

47. Les CE notent que, dans leur réponse à cette question du Groupe spécial, les États-Unis soutiennent apparemment que l'article 12, paragraphe 3, renferme une obligation juridique envers le pays tiers considéré.³⁵ Comme les CE l'ont expliqué dans leur propre réponse, tel n'est pas le cas.³⁶ Les CE notent que leur avis est aussi celui de l'Australie, qui propose une interprétation contraire à celle des États-Unis.³⁷

³⁴ Deuxième déclaration orale de l'Australie, paragraphe 85.

³⁵ Réponse des États-Unis à la question n° 112 du Groupe spécial, paragraphe 45.

³⁶ Réponse des CE à la question n° 112 du Groupe spécial, paragraphe 61.

³⁷ Réponse de l'Australie à la question n° 112 du Groupe spécial, paragraphes 33 et 34.

Question n° 120

48. Dans leur réponse à la question n° 120 du Groupe spécial, les États-Unis soutiennent que l'obligation d'indiquer le pays d'origine pour les indications géographiques homonymes "n'est pas uniquement une question [de coût] d'étiquetage", mais que cette prescription "s'apparente à un qualificatif qui réduit la valeur de cette IG", en sous-entendant qu'avec l'IG étrangère, "il s'agit d'autre chose que de la "véritable" indication géographique".³⁸

49. Pour commencer, les CE notent que ces arguments des États-Unis contredisent ceux de l'Australie, qui a clairement affirmé ne pas alléguer que l'article 12, paragraphe 2, du Règlement n° 2081/92 implique un traitement moins favorable sous un autre rapport que les coûts d'étiquetage.³⁹

50. De plus, la réponse des États-Unis ne trouve aucun fondement dans le Règlement n° 2081/92. L'article 12, paragraphe 2, de ce règlement exige simplement que, dans les cas d'homonymie de deux dénominations, l'une communautaire, l'autre de pays tiers, le pays d'origine soit indiqué pour la dénomination enregistrée plus tard. Comme les CE l'ont déjà expliqué, cette règle a pour but de renseigner le consommateur sur l'origine véritable du produit considéré.⁴⁰ Lorsqu'il y a deux indications géographiques homonymes, c'est là un objectif parfaitement légitime. L'indication du pays d'origine véritable n'ôte rien à la valeur de l'indication géographique, pas plus que la prescription de l'article 12, paragraphe 2, n'implique que l'indication géographique à laquelle elle s'applique "n'a[it] pas la même stature", ni qu'il s'agisse "d'autre chose que de la véritable indication géographique".

51. Enfin, les États-Unis se trompent également lorsqu'ils soutiennent que "l'indication géographique [communautaire] sera connue uniquement sous cette indication, tandis que l'IG homonyme d'un produit non communautaire sera qualifiée par le nom du produit d'origine".⁴¹ Comme les CE l'ont déjà expliqué à maintes reprises, l'obligation d'étiquetage de l'article 12, paragraphe 2, s'appliquera à celle des dénominations dont l'enregistrement est le plus récent, que ce soit la dénomination communautaire ou l'appellation étrangère.⁴²

Question n° 123

52. Dans leur réponse à la question n° 123, les États-Unis persistent à faire valoir que l'article 12, paragraphe 2, du Règlement n° 2081/92 ne constitue "pas une réglementation générale relative au marquage du pays d'origine", mais qu'il s'agit d'une prescription "qui se surajoute à toute autre réglementation générale sur le marquage du pays d'origine pouvant s'appliquer à tous les produits agricoles et denrées alimentaires".⁴³

53. Comme les CE l'ont déjà expliqué dans leurs réponses, il n'y a absolument rien qui justifie l'argument que l'article IX du GATT ne s'applique qu'aux prescriptions "générales" en matière de marquage de l'origine, et non à une prescription en matière de marquage de l'origine du type de celle qui figure à l'article 12, paragraphe 2.⁴⁴

54. L'absurdité de l'argument des États-Unis apparaît dans toute son ampleur lorsque l'on considère une fois de plus leur propre pratique en matière de marquage de l'origine. Selon leur loi, "tout article d'origine étrangère [...] importé aux États-Unis doit porter en un endroit très visible une

³⁸ Réponse des États-Unis à la question n° 120 du Groupe spécial, paragraphe 47.

³⁹ Réponse de l'Australie à la question n° 52 du Groupe spécial.

⁴⁰ Voir la réponse des CE à la question n° 54 du Groupe spécial, paragraphe 126.

⁴¹ Réponse des États-Unis à la question n° 120 du Groupe spécial, paragraphe 47.

⁴² Voir en dernier lieu la deuxième déclaration orale des CE, paragraphe 145.

⁴³ Réponse des États-Unis à la question n° 123 du Groupe spécial, paragraphe 48.

⁴⁴ Réponse des CE à la question n° 124 du Groupe spécial, paragraphe 98.

marque aussi lisible, indélébile et permanente que la nature de l'article le permettra, de manière à indiquer à un acheteur final aux États-Unis le nom anglais du pays d'origine dudit article".⁴⁵

55. Le moins qu'on puisse dire, en toute impartialité, est que cette prescription en matière de marquage de l'origine des produits importés est plus restrictive et impose une charge plus lourde que la prescription communautaire énoncée à l'article 12, paragraphe 2, du Règlement n° 2081/92. Le fait que les États-Unis, à l'instar de l'Australie, appliquent ce marquage discriminatoire du pays d'origine à tous les produits et non à quelques-uns seulement peut difficilement être considéré comme de nature à la tempérer. Il semble par conséquent que si les États-Unis avaient raison, et que l'article 12, paragraphe 2, soit contraire aux obligations en matière de traitement national, il en irait de même des prescriptions des États-Unis et de l'Australie en matière de marquage de l'origine.

56. Les États-Unis ont aussi allégué que les CE n'avaient pas fait valoir que "n'importe quelles prescriptions communautaires existantes en matière de marquage de l'origine" satisferaient à l'obligation de l'article 12, paragraphe 2, du Règlement n° 2081/92.⁴⁶ Là n'est pas la question. Comme les CE n'ont pas de prescriptions en matière de marquage du pays d'origine, les prescriptions "communautaires" sont de toute évidence dénuées de pertinence. Cependant, comme elles l'ont déjà dit, il est fort possible que des marques d'origine apposées en application des prescriptions d'autres pays, tels les États-Unis, satisfassent aux conditions prescrites à l'article 12, paragraphe 2, de ce règlement.⁴⁷

57. En tout état de cause, l'essentiel dans l'argumentation des CE est que, durant des années, les États-Unis, vraisemblablement parce qu'ils considèrent que les obligations de traitement national ne valent pas pour les prescriptions de marquage du pays d'origine, ont appliqué des prescriptions discriminatoires en matière de marquage. Leur allégation offre donc un très vif contraste avec leur propre pratique, fait que le Groupe spécial ne devrait pas négliger pour apprécier cette allégation.

58. De plus, les CE tiennent à appeler l'attention du Groupe spécial sur la conclusion logique de l'argument des États-Unis: si vraiment l'article IX:1 du GATT ne visait que les prescriptions "générales" en matière de marquage, et non celles qui ont trait à certains produits, les CE pourraient aisément prendre une mesure corrective en cas de constatation de violation en instituant une obligation générale de marquage de l'origine analogue à celle des États-Unis et de l'Australie. En d'autres termes, l'article IX:1 du GATT encouragerait l'adoption de prescriptions plus, et non pas moins, restrictives. Ce n'est guère là une interprétation qui cadre avec les objectifs du GATT.

Question n° 124

59. Dans leur réponse à la question n° 124, les États-Unis font valoir que leur allégation "ne pose pas les questions systémiques mentionnées dans la question du Groupe spécial". Comme les CE viennent de l'expliquer, ce point de vue repose sur une interprétation extrêmement artificielle et tendancieuse de l'article IX:1 du GATT. En conséquence, ils ne peuvent qu'échouer dans leurs tentatives pour isoler leur allégation concernant l'article 12, paragraphe 2, du Règlement n° 2081/92 de la question générale du marquage de l'origine.

60. De plus, les États-Unis soutiennent que l'obligation énoncée à l'article 12, paragraphe 2, d'indiquer le pays d'origine "prête d'autant plus à confusion que les indications géographiques, par leur

⁴⁵ 19 US 1304 a) (pièce n° 113 des CE). La pièce n° 66 des CE, que celles-ci avaient communiquée précédemment, ne renvoie qu'indirectement à cette disposition; pour plus de commodité, les CE fournissent aussi au Groupe spécial la source immédiate.

⁴⁶ Réponse des États-Unis à la question n° 122 du Groupe spécial, paragraphe 47; réponse des États-Unis à la question n° 123 du Groupe spécial, paragraphe 48.

⁴⁷ Réponse des CE à la question n° 120 du Groupe spécial, paragraphe 87.

nature même, concernent l'indication de l'origine géographique particulière des produits". L'indication du pays d'origine véritable donne au consommateur davantage d'information, et non pas moins. Les CE ne voient donc pas comment l'indication exacte du pays d'origine, où se situe l'aire géographique, pourrait prêter à confusion pour le consommateur. Et d'ailleurs, si les arguments des États-Unis étaient justes, l'application de leurs propres prescriptions en matière de marquage du pays d'origine aux produits communautaires portant une dénomination protégée en vertu du Règlement n° 2081/92 devrait également être considérée comme prêtant à confusion pour le consommateur et comme ôtant de sa valeur à l'indication géographique.

Question n° 128

61. Dans leurs réponses à la question n° 128 du Groupe spécial, tant les États-Unis que l'Australie n'expliquent pas pourquoi ils considèrent que la prescription prévoyant l'intervention du gouvernement dans l'approbation des structures de contrôle pose un problème. Faute d'avoir une réponse satisfaisante à donner à cette question, ils préfèrent déformer les prescriptions du Règlement n° 2081/92 en soutenant que celui-ci "exige de Membres de l'OMC souverains qu'ils mettent en place certaines structures de contrôle dictées par les CE"⁴⁸, ou implique "l'imposition aux autres Membres de l'OMC des structures de contrôle exigées par les CE".⁴⁹

62. Comme les CE l'ont déjà expliqué un certain nombre de fois, la prescription visant les structures de contrôle est appliquée et évaluée uniquement par rapport au produit précis pour lequel la protection est demandée.⁵⁰ En conséquence, contrairement aux arguments des États-Unis et de l'Australie, il ne s'agit pas de "l'équivalence sous un autre nom". Le Règlement n° 2081/92 ne concerne pas la question de savoir comment les plaignants protègent les indications géographiques sur leur propre territoire, ni, en particulier, s'ils exigent ou non à cet effet l'existence de structures de contrôle. Son objectif est purement et simplement de faire en sorte que, pour être protégées sur le territoire communautaire, les indications géographiques des pays tiers remplissent les mêmes conditions que celles des États membres des CE.

63. Comme les CE l'ont expliqué, étant donné que les organismes de contrôle sont situés sur le territoire du pays d'origine de l'indication géographique, il est indispensable que ce pays intervienne pour la désignation et la surveillance continue de ces structures de contrôle.⁵¹ Comme elles l'ont également dit, cette possibilité de faire agréer les organismes de contrôle par le pays d'origine devrait en réalité constituer un avantage, et non un désavantage, pour les demandeurs et producteurs des États-Unis ou d'Australie.⁵²

64. Dans leur réponse, les États-Unis contestent cet argument en alléguant que les CE "ne [les] autorisent pas à déterminer eux-mêmes si les structures [...] de contrôle sont adéquates".⁵³ Cette assertion est fallacieuse. L'article 12*bis*, paragraphe 2 b), du Règlement n° 2081/92 exige du pays d'origine une déclaration affirmant "que les éléments prévus à l'article 10 sont remplis sur son territoire". À l'évidence, l'institution communautaire chargée de se prononcer sur une demande de protection au titre du Règlement est tenue de s'assurer que toutes les conditions prescrites par ledit règlement sont remplies. Toutefois, comme les CE l'ont déjà dit, elles devront, ce faisant, s'appuyer dans une mesure considérable sur l'information fournie par le pays d'origine.⁵⁴ Contrairement à ce

⁴⁸ Réponse des États-Unis à la question n° 128 du Groupe spécial, paragraphe 53.

⁴⁹ Réponse de l'Australie à la question n° 128 du Groupe spécial, paragraphe 51.

⁵⁰ Deuxième déclaration orale des CE, paragraphes 54 et suivants; deuxième communication écrite des CE, paragraphes 96 et suivants.

⁵¹ Réponse des CE à la question n° 136 du Groupe spécial, paragraphe 146.

⁵² Réponse des CE à la question n° 131 du Groupe spécial, paragraphe 114.

⁵³ Réponse des États-Unis à la question n° 128 du Groupe spécial, paragraphe 57.

⁵⁴ Réponse des CE à la question n° 114 du Groupe spécial, paragraphe 69.

que les États-Unis donnent à entendre, la déclaration du pays d'origine est donc d'une importance considérable et elle se verra accorder par les institutions communautaires dans la procédure d'enregistrement tout le poids qui lui est dû.

Question n° 130

65. Les CE relèvent que dans leurs réponses, les États-Unis et l'Australie n'indiquent aucun aspect de la prescription relative aux structures de contrôle qui soit contestable à leurs yeux, en dehors de la participation de leurs gouvernements respectifs.⁵⁵ Les CE en concluent que les allégations des États-Unis et de l'Australie sont donc à présent circonscrites à l'exigence de la participation du gouvernement à la désignation des structures de contrôle.

Question n° 137

Réponse des États-Unis

66. Les États-Unis se plaignent de "n'[avoir] accès au cahier des charges des produits pour aucune des IG citées par le Groupe spécial". Cette plainte est injustifiée.⁵⁶ Le cahier des charges de toute indication géographique enregistrée, y compris celles qui sont mentionnées dans la question, peut être obtenu sur demande auprès de la Commission européenne ou des autorités compétentes des États Membres.

67. Suivant l'argument énoncé au paragraphe 67, les termes employés par les CE ne seraient pas "très nuancés". Elles les ont retenus en vue de bien préciser que le point de savoir si un signe "utilisé" est le même que celui qui est couvert par l'enregistrement ou s'il est différent ne peut être tranché que cas par cas. Les CE ne voient pas comment les plaignants pourraient ne pas être d'accord avec elles là-dessus.

68. Sur la question des traductions⁵⁷, les CE ont maintes fois expliqué que l'enregistrement confère le droit positif de faire usage de la dénomination enregistrée, à l'exclusion de tout autre signe. Une "traduction" n'est pas nécessairement un signe différent, ce que les États-Unis visiblement oublie. À titre d'exemple, la traduction de la dénomination "Gorgonzola" en espagnol, anglais et français est toujours dans tous les cas "Gorgonzola". C'est pourquoi il ne serait pas juste de dire que la dénomination enregistrée ne saurait être utilisée en "traduction". Au surplus, il est des cas où l'enregistrement couvrira différentes versions linguistiques ("Cítricos Valencianos" et "Citrics Valencians", par exemple).⁵⁸ Ces raisons font que ce dont il s'agit n'est pas de savoir si l'enregistrement permet de faire usage d'une dénomination "en traduction", mais bien s'il confère un droit positif d'utiliser un signe différent, question à laquelle les CE ont répondu sans équivoque.

69. Comme les CE l'ont expliqué dans leur réponse aux questions n° 2 et 3 de l'Australie, l'assertion avancée par les États-Unis dans la note de bas de page 38 repose sur une mauvaise interprétation du droit communautaire applicable.

70. Au paragraphe 69, les États-Unis affirment ce qui suit:

En vertu de l'article 16:1, plutôt que de chercher à obtenir le refus ou l'annulation de l'enregistrement d'une IG à l'échelle communautaire, le titulaire d'une marque valide

⁵⁵ Réponse des États-Unis à la question n° 130 du Groupe spécial, paragraphe 62; réponse de l'Australie à la même question du Groupe spécial, paragraphe 53.

⁵⁶ Réponse des États-Unis à la question n° 137 du Groupe spécial, paragraphe 65.

⁵⁷ Réponse des États-Unis à la question n° 137 du Groupe spécial, paragraphe 68.

⁵⁸ Voir la réponse des CE à la question n° 140 du Groupe spécial, paragraphe 176.

antérieure, identique ou similaire, enregistrée dans un État membre des CE est en droit d'empêcher les "usages" particuliers de l'IG qui entraînent une confusion pour le consommateur dans cet État membre.

71. Les CE estiment que, conformément à la dernière phrase de l'article 1:1 de l'Accord sur les ADPIC, c'est à chaque Membre qu'il appartient de décider si le signe doit ou non être d'abord annulé. Comme elles l'ont expliqué⁵⁹, de nombreux Membres prévoient que le titulaire d'une marque enregistrée ne peut pas être empêché d'en faire usage, même quand cela entraîne un risque de confusion avec une marque antérieure, à moins que l'enregistrement ne soit d'abord annulé. L'interprétation avancée par les États-Unis impliquerait que les lois sur les marques de tous ces Membres sont incompatibles avec l'article 16:1 de l'Accord sur les ADPIC.

72. Au paragraphe 70, les États-Unis évoquent une décision d'un tribunal sud-africain, selon laquelle l'usage de la marque "Budejovické Budvar" entraînerait un risque de confusion avec les marques "Budweiser" et "Bud". En premier lieu, les CE rappellent, une fois de plus, que le Groupe spécial n'est pas saisi de l'enregistrement des dénominations "Budejovické pivo", "Ceskobudejovické pivo" et "Budejovický mešt'anský"⁶⁰ et que cet enregistrement a ceci de singulier que c'est le seul dans le cadre du Règlement n° 2081/92 à être subordonné à la condition qu'il s'applique "sans préjudice de tous droits de marques ou autres existant dans l'Union européenne à la date d'adhésion". Au surplus, les dénominations "Budejovické Budvar" et "Bud" ne figurent pas parmi celles qui ont été enregistrées en application du Règlement n° 2081/92. En tout état de cause, comme les États-Unis l'ont souligné ailleurs, il faut tenir compte de "la perception que les consommateurs auront ... sur un territoire donné".⁶¹

73. Les États-Unis évoquent aussi⁶² une décision d'un tribunal italien interdisant à un brasseur tchèque d'utiliser les dénominations "Bud" et "Budweiser" parce qu'elles entraînent un risque de confusion avec les marques "Budweiser" et "Bud". Or, une fois encore, les dénominations "Bud" et "Budweiser" ne sont pas de celles qui ont été enregistrées en vertu du Règlement n° 2081/92.

74. Au surplus, les CE croient savoir que la décision de la juridiction sud-africaine avait été adoptée suite à une demande d'enregistrement d'une marque déposée par le brasseur tchèque, et non dans le contexte d'une action en contrefaçon portant sur deux marques enregistrées. Aussi cette décision n'a-t-elle absolument aucun rapport avec le point soulevé dans la question du Groupe spécial, à savoir, si un signe valablement enregistré qui ne prête pas par lui-même à confusion peut, néanmoins, être utilisé par la suite d'une manière qui entraîne une confusion. De même, les CE croient savoir que l'affaire italienne comporte la contrefaçon d'une marque enregistrée par une marque non enregistrée et se trouve donc dépourvue de pertinence pour les mêmes raisons.

75. Enfin, les CE tiennent à relever que les États-Unis font preuve d'une sélectivité trompeuse lorsqu'ils citent des exemples de "risque de confusion" à propos des marques "Bud" et "Budweiser". Il convient que le Groupe spécial sache que les juridictions d'autres pays, parmi lesquels l'Australie et la Nouvelle-Zélande par exemple, ont jugé qu'il n'y avait pas de risque de confusion entre les dénominations qu'ils citent dans leur réponse.⁶³

⁵⁹ Voir la réponse des CE à la question n° 138, paragraphe 170.

⁶⁰ Première communication écrite des CE, paragraphes 21 à 25.

⁶¹ Réponse des États-Unis à la question n° 137 du Groupe spécial, paragraphe 64.

⁶² Réponse des États-Unis à la question n° 137 du Groupe spécial, paragraphe 70.

⁶³ Voir les pièces n° 114 et 115 des CE.

Réponse de l'Australie

76. L'Australie dit ce qui suit⁶⁴:

Même dans les États membres où les marques "Bavaria", "Hoker Bajer" et "Budweiser" sont enregistrées, la protection conférée par le Règlement n° 2081 – et en particulier son article 13, paragraphe 1 – dit bien que le titulaire d'une marque enregistrée ne serait pas à même d'empêcher une utilisation similaire au point de prêter à confusion ou identique d'un signe ou de produits identiques ...

77. L'Australie confond deux questions différentes. L'article 13, paragraphe 1, du Règlement n° 2081/92 définit l'étendue du droit *néгатif* des titulaires d'une indication géographique enregistrée d'en empêcher certains usages, comme marques notamment. Il est sans préjudice de la réponse à la question distincte et antérieure de savoir si l'enregistrement d'une indication géographique doit être refusé en application de l'article 14, paragraphe 3. Et il ne préjuge pas non plus la réponse à la question distincte de l'étendue du droit *positif* de faire usage d'une indication géographique⁶⁵, et plus précisément celle de savoir si ce droit englobe celui d'utiliser une indication géographique d'une manière contraire à la directive sur l'étiquetage et aux lois sur la concurrence déloyale.

78. L'Australie dit aussi ceci:⁶⁶

Même dans les cas où ces marques ne sont pas enregistrées dans les autres États membres des CE, chacune pourrait encore jouir d'une renommée sur les territoires de ces autres États – et en particulier des États voisins – que les détenteurs des droits attachés aux IG définies par les CE pourraient exploiter en faisant des traductions de ces IG une utilisation similaire au point de prêter à confusion. Les CE n'ont pas expliqué comment, en pareil cas, les titulaires de ces marques seraient assurés de disposer, comme c'est le droit de tout titulaire d'une marque enregistrée, de l'action en contrefaçon, ou d'avoir qualité pour agir en justice en vertu des dispositions d'autres lois, sur l'étiquetage, sur la publicité trompeuse ou sur la concurrence déloyale par exemple.

79. Les CE ne voient pas bien quelle est la pertinence de cet argument dans le contexte des allégations de l'Australie. Comme celle-ci l'a souligné tout au long de la procédure en cours, les droits de marque sont territoriaux. L'enregistrement d'une marque dans l'État membre A ne confère aucun droit exclusif dans l'État membre B, pas plus que l'enregistrement d'une marque aux États-Unis ne confère de droits exclusifs en Australie (sous réserve des dispositions de l'article 16:2 de l'Accord sur les ADPIC, que l'Australie n'a pas invoqué en l'espèce). C'est même précisément pour cette raison que les institutions communautaires ont adopté le règlement portant création de la marque communautaire.

80. D'autre part, les CE peuvent confirmer, une fois encore, que rien n'empêche le titulaire d'une marque enregistrée dans l'État membre A d'intenter dans l'État membre B une action contre l'utilisation d'une indication géographique d'une manière contraire à la directive sur l'étiquetage ou aux lois sur la concurrence déloyale de l'État membre B, même si la marque considérée n'est pas enregistrée dans l'État membre B.

⁶⁴ Réponse de l'Australie à la question n° 137 du Groupe spécial, paragraphe 59.

⁶⁵ De même, le fait qu'une marque enregistrée confère le droit *néгатif* d'empêcher l'usage de signes similaires au point de prêter à confusion ne signifie pas que le titulaire de la marque ait le droit *positif* d'utiliser lui-même ces signes similaires au point de prêter à confusion.

⁶⁶ Réponse de l'Australie à la question n° 137 du Groupe spécial, paragraphe 59.

Question n° 145

81. Les CE notent que les réponses des États-Unis et de l'Australie sont contradictoires et inconciliables. Alors que les États-Unis persistent à soutenir la thèse erronée que l'article 24:5 constitue une "exception" aux articles 22 et 23⁶⁷, l'Australie est d'accord avec les CE pour considérer que l'article 24:5 n'est pas une "simple exception"⁶⁸ et qu'il crée "des droits positifs".⁶⁹ De plus, l'Australie convient avec les CE que l'article 24:5 "définit la frontière entre le droit d'un Membre de mettre en œuvre des mesures ayant trait aux IG définies selon l'Accord et son obligation d'assurer une protection aux marques préexistantes".⁷⁰ Néanmoins, l'Australie omet d'en tirer la conclusion qui s'impose.

82. Si, comme l'Australie et les CE en conviennent, l'article 24:5 n'est pas une "exception" mais définit la "frontière" entre le droit de mettre en œuvre une protection pour les indications géographiques et l'obligation de protéger les marques bénéficiant de l'antériorité, il devrait s'ensuivre qu'un Membre qui agit conformément aux droits et obligations qu'il tient de l'article 24:5 ne saurait contrevenir à l'article 16:1. Et pourtant, tant l'Australie que les États-Unis ont pris grand soin de ne formuler, même à titre subsidiaire, aucune allégation selon laquelle l'article 14, paragraphe 2, du Règlement n° 2081/92 serait incompatible avec l'article 24:5. Leurs allégations sur le chapitre de la coexistence se fondent exclusivement sur l'article 16:1.

83. Les CE concluent donc que, si le Groupe spécial accepte la définition du rapport entre les articles 24:5 et 16:1 avancée par l'Australie et les CE, il devrait rejeter l'allégation des plaignants au titre de l'article 16:1 sur la question de la coexistence, sans avoir besoin d'examiner si l'article 14, paragraphe 2, du Règlement n° 2081/92 est ou non incompatible avec l'article 24:5, étant donné que les plaignants n'ont présenté aucune allégation dans ce sens.

84. Les États-Unis mettent à profit leur réponse à cette question pour développer leur interprétation de l'expression "ne préjugeront pas ... la validité de l'enregistrement".⁷¹ Comme les CE l'ont expliqué, ils omettent de distinguer entre la "validité" de l'enregistrement et l'exercice des droits conférés par l'enregistrement. Au surplus, leur interprétation rendrait redondante et superflue la mention du "droit de faire usage d'une marque". Ce droit est le plus fondamental que possède le titulaire de n'importe quelle marque, enregistrée ou non. Si les rédacteurs de l'article 24:5 ont spécifié que les mesures de mise en œuvre de la protection des indications géographiques sont sans préjudice du droit d'utiliser une marque, mais non du droit d'empêcher autrui d'en faire usage, c'est parce qu'ils n'avaient pas l'intention de limiter le droit des Membres de le faire. L'interprétation des États-Unis introduit une obligation de préserver le droit d'exclure autrui alors que l'article 24:5 n'en prévoit aucune.

85. Qui plus est, l'interprétation des États-Unis se trouve manifestement contredite par les versions espagnole et française de l'article 24:5, qui se lisent comme suit:⁷²

Quando una marca de fábrica o de comercio haya sido solicitada o registrada de buena fe, o cuando los derechos a una marca de fábrica o de comercio se hayan adquirido mediante su uso de buena fe:

⁶⁷ Réponse des États-Unis à la question n° 145 du Groupe spécial, paragraphe 72.

⁶⁸ Réponse de l'Australie à la question n° 145 du Groupe spécial, paragraphe 61.

⁶⁹ *Ibid.*

⁷⁰ Réponse de l'Australie à la question n° 145 du Groupe spécial, paragraphe 61.

⁷¹ Réponse des États-Unis à la question n° 145 du Groupe spécial, paragraphe 74.

⁷² Pas de caractères gras dans l'original.

a) antes de la fecha de aplicación de estas disposiciones en ese Miembro, según lo establecido en la Parte VI; o

b) antes de que la indicación geográfica estuviera protegida en su país de origen;

las medidas adoptadas para aplicar esta Sección no **prejuzarán** la posibilidad de registro ni la validez del registro de una marca de fábrica o de comercio, ni el derecho a hacer uso de dicha marca, por el motivo de que ésta es idéntica o similar a una indicación geográfica.

Dans les cas où une marque de fabrique ou de commerce a été déposée ou enregistrée de bonne foi, ou dans les cas où les droits à une marque de fabrique ou de commerce ont été acquis par un usage de bonne foi:

a) avant la date d'application des présentes dispositions dans ce Membre, telle qu'elle est définie dans la Partie VI, ou

b) avant que l'indication géographique ne soit protégée dans son pays d'origine,

les mesures adoptées pour mettre en oeuvre la présente section ne **préjugeront** pas la recevabilité ou la validité de l'enregistrement d'une marque de fabrique ou de commerce, ou le droit de faire usage d'une marque de fabrique ou de commerce, au motif que cette marque est identique ou similaire à une indication géographique.

86. Le terme espagnol "prejuzarán" et le terme français "préjugeront" n'ont pas le sens ordinaire que les États-Unis attribuent au mot anglais "prejudice", c'est-à-dire to cause "injury, damage, harm" ("affecter", c'est-à-dire "léser" causer un dommage, porter tort).⁷³ La définition que donne le dictionnaire de "prejuzar" est "juzar de las cosas antes del tiempo oportuno, o sin tener de ellas cabal conocimiento".⁷⁴

87. D'autre part, la définition du dictionnaire pour le mot "préjuger"⁷⁵ est la suivante:

I. 1. *Vx ou littér.* porter un jugement prématuré sur (qqch.). *Je ne veux point préjuger la question* - Prévoir au moyen des indices dont on dispose. *Autant qu'on peut le préjuger; à ce qu'on peut préjuger.* 2. *Dr.* prendre une décision provisoire sur (qqch.) en laissant prévoir le jugement définitif.

88. Les définitions qui précèdent sont semblables à l'un des sens ordinaires du terme anglais "prejudice", à savoir "judge beforehand" (juger par avance).⁷⁶

89. On peut comparer l'article 24:5 à d'autres dispositions de l'Accord sur les ADPIC, tels les articles 13, 16:1, 26:2 ou 30, où le terme anglais "prejudice" a été rendu par "perjuicio" dans la version espagnole et par "préjudice" dans la version française. À la différence de "prejuzar" et "préjuger", ces termes signifient "harm, injury, damage" – [tort, lésion, dommage]. Cette différence confirme que les termes "prejuzarán" et "préjugeront" ont été délibérément choisis en vue de communiquer un sens différent de celui que les États-Unis attribuent au terme anglais "prejudice".

⁷³ Réponse des États-Unis à la question n° 76 du Groupe spécial, paragraphe 99.

⁷⁴ Diccionario de la Real Academia Española, 20^{ème} édition, 1984.

⁷⁵ Le Nouveau Petit Robert, 1993.

⁷⁶ The New Shorter Oxford English Dictionary, Ed. Lesley Brown, Clarendon Press, Oxford 1993.

90. Les versions française et espagnole de l'article 24:5 disent clairement que, contrairement à l'opinion des États-Unis, le membre de phrase "shall not prejudice ... the validity or the registration" ne signifie pas qu'un Membre soit empêché de prendre aucune mesure qui risque d'exercer une incidence négative sur l'exercice des droits conférés par l'enregistrement. Il signifie en réalité que les Membres ne sauraient annuler la marque au seul motif qu'elle est identique ou similaire à une indication géographique, *sans préjudice* de la possibilité de l'annuler pour d'autres motifs, par exemple parce qu'elle n'est pas distinctive ou qu'elle est considérée comme de nature à induire en erreur pour d'autres raisons. De même, le membre de phrase "ne préjugeront pas ... le droit de faire usage d'une marque de fabrique ou de commerce" signifie que les Membres ne peuvent pas dénier le droit de faire usage d'une marque au motif que celle-ci est identique ou similaire à une indication géographique, sans préjudice de la possibilité de le faire pour d'autres motifs (parce qu'elle entraînerait un risque de confusion avec une marque antérieure, par exemple).

Question n° 148

91. Les États-Unis persistent à obscurcir inutilement la discussion en confondant deux questions qui sont manifestement distinctes dans le cadre de l'Accord sur les ADPIC et dans celui du droit des marques tant des États-Unis que des CE.

92. Le fait que l'article 16:3 de l'Accord sur les ADPIC et les dispositions de la Directive des CE sur les marques et du Règlement sur la marque communautaire visant à prévenir l'affaiblissement du caractère distinctif des marques confèrent une protection additionnelle aux marques qui jouissent d'une renommée ne présente aucun intérêt quand il s'agit d'établir l'existence d'un risque de confusion entre des signes se rapportant à des produits semblables. Les CE ont montré que cela ne fait aucun doute, dans le droit communautaire comme dans celui des États-Unis.⁷⁷

93. Les États-Unis déforment la position des CE. Ces dernières n'ont pas dit que la constatation d'un risque de confusion aux fins de l'article 16:1 de l'Accord sur les ADPIC exige *toujours* une constatation que la marque antérieure jouit d'une renommée, quelle que soit la "force" intrinsèque de la marque (son caractère distinctif). En réalité, les CE ont noté ce qui suit:

- en premier lieu, les dénominations qui sont des indications géographiques, ou qui peuvent raisonnablement être admises comme telles, pour un certain produit sont des termes "descriptifs" et, partant, fondamentalement "non distinctifs". À ce titre, elles ne peuvent être valablement enregistrées que dans la mesure où elles ont acquis un caractère distinctif (sens secondaire);
- deuxièmement, la "force" ou caractère distinctif plus ou moins poussé d'une marque (qu'il soit intrinsèque ou acquis) est un critère pertinent pour apprécier le "risque de confusion";
- troisièmement, la durée de l'usage, la renommée et la notoriété sont les critères fondamentaux de mesure du caractère distinctif acquis d'une marque. Ces critères sont par conséquent particulièrement pertinents pour apprécier le risque de confusion avec des marques qui sont essentiellement non distinctives parce qu'elles consistent en termes descriptifs tels qu'une indication géographique.

94. Pour les raisons indiquées ci-dessus, l'article 14, paragraphe 3, du Règlement n° 2081/92 prescrit expressément aux autorités de prendre en considération la durée de l'usage, la renommée et la notoriété. Mais cela ne signifie pas pour autant que d'autres critères ne soient pas pertinents. Ni que les critères mentionnés à l'article 14, paragraphe 3, soient nécessairement décisifs. Comme les CE

⁷⁷ Deuxième déclaration orale des CE, paragraphes 166 à 169.

l'ont expliqué⁷⁸, si l'article 14, paragraphe 3, ne mentionne pas la similitude des signes et des produits, c'est parce que ces critères sont nécessairement pertinents pour toute détermination du risque de confusion. D'ailleurs, comme les CE l'ont aussi expliqué⁷⁹, les critères mentionnés à l'article 14, paragraphe 3, ne sauraient être valablement appliqués s'il n'est pas tenu compte de la similitude des produits et des signes.

95. Ces raisons font que les décisions de l'OHMI, de la CJE et des tribunaux des États membres citées par les États-Unis⁸⁰ sont dépourvues de toute pertinence. D'ailleurs, pour autant que les CE puissent voir, aucune d'elles ne concerne un cas dans lequel la situation qui puisse être considérée comme semblable à celle que vise l'article 14, paragraphe 3, du Règlement n° 2081/92, c'est-à-dire une situation exigeant l'appréciation du risque de confusion entre une indication géographique ou autre signe descriptif et une marque enregistrée consistant en ce signe.

Question n° 149

96. Les CE relèvent que les États-Unis paraissent bien concéder⁸¹ que l'article 22:2 de l'Accord sur les ADPIC n'est pas pertinent pour interpréter l'article 14, paragraphe 3, du Règlement n° 2081/92, étant donné que ce dernier ne prétend pas mettre en œuvre cette disposition, mais l'article 16:1 de cet accord.

97. Les États-Unis n'en poursuivent pas moins par l'argument suivant⁸²:

Le terme "induire en erreur" semble être utilisé tout au long du Règlement IG des CE au sens d'entraînant d'une manière affirmative le public à croire au sujet du produit quelque chose qui n'est pas vrai ...

98. De même, l'Australie soutient que⁸³:

le terme "de nature à/susceptible d'induire en erreur" est employé tout au long du Règlement – aux articles 3, paragraphe 2, 6, paragraphe 6, 13, paragraphe 1 c) et d), et 14, paragraphe 3 – au sens d'un acte qui provoque de manière positive une erreur de la part du consommateur.

99. Or, ni l'Australie ni les États-Unis n'expliquent ce qu'ils entendent par "de manière positive" ou "de manière affirmative", respectivement. Pas plus qu'ils n'expliquent comment le texte des dispositions qu'ils citent corrobore cette conclusion.

100. Tant l'Australie que les États-Unis soutiennent que la version française des dispositions qu'ils citent confirmerait leur lecture. Mais ils se bornent à en recopier le texte, sans expliquer en quoi il étaye leur interprétation.⁸⁴ Comme les CE l'ont expliqué⁸⁵, l'un des sens ordinaires du terme espagnol "error" et de ses équivalents dans d'autres langues romanes ("erreur", "errore" par exemple) est "confusión" ("confusion", "confusione"). Les plaignants ne répondent pas à cet argument.

⁷⁸ Réponse des CE à la question n° 68 du Groupe spécial.

⁷⁹ *Ibid.*

⁸⁰ Réponse des États-Unis à la question n° 148 du Groupe spécial, paragraphe 98.

⁸¹ Réponse des États-Unis à la question n° 149 du Groupe spécial, paragraphe 102.

⁸² Réponse des États-Unis à la question n° 149 du Groupe spécial, paragraphe 104.

⁸³ Réponse de l'Australie à la question n° 149 du Groupe spécial, paragraphe 77.

⁸⁴ Réponse des États-Unis à la question n° 149 du Groupe spécial, paragraphe 104, et réponse de l'Australie à la même question, paragraphe 78.

⁸⁵ Déclaration orale des CE à la deuxième réunion, paragraphe 162.

101. Les assertions des plaignants ne constituent pas une interprétation contextuelle correcte. Elles ne font que relever ce fait évident que les termes employés sont différents selon les dispositions, mais sans aucune tentative pour en donner une lecture cohérente.

102. Comme les CE l'ont expliqué, l'article 14, paragraphe 3, du Règlement n° 2081/912 doit être lu conjointement avec l'article 7, paragraphes 4 et 5 b).⁸⁶ L'article 7, paragraphe 4, permet aux titulaires de marques de s'opposer à l'enregistrement d'une dénomination proposée, entre autres motifs parce qu'il ferait naître la situation décrite à l'article 14, paragraphe 3. L'article 7, paragraphe 5 b), dispose ensuite que les autorités sont tenues d'arrêter une décision sur l'opposition, en tenant compte "des risques ... de confusion". On aboutirait à une contradiction interne dans le Règlement si le critère de décision sur une opposition en application de l'article 7, paragraphe 5 b), était différent de celui de l'article 14, paragraphe 3, et plus rigoureux.

103. On trouve une indication supplémentaire à l'article 13, paragraphe 1 d), aux termes duquel les dénominations enregistrées sont protégées contre "toute ... autre pratique susceptible d'induire le public en erreur quant à la véritable origine du produit". Le mot "autre" implique que les pratiques précédemment définies sous les points a), b) et c) sont elles aussi "susceptibles d'induire en erreur". Et cependant, ces points ne prévoient pas un critère plus rigoureux que celui du "risque de confusion" au sens de l'article 16:1 de l'Accord sur les ADPIC, bien au contraire.

Question n° 150

104. Dans leur réponse à cette question, les États-Unis concèdent que les exceptions prévues à l'article 6, paragraphe 1 b), de la Directive sur les marques et à l'article 12^{ter} de la Directive sur la marque communautaire sont conformes à l'article 17 de l'Accord sur les ADPIC. En effet, les États-Unis pourraient difficilement le contester, étant donné que beaucoup d'autres Membres prévoient des exceptions analogues dans leur législation.⁸⁷

105. Et cependant, comme les CE l'ont expliqué⁸⁸, l'obligation d'utiliser les indications géographiques enregistrées conformément aux directives sur l'étiquetage et sur la publicité trompeuse ainsi qu'aux lois sur la concurrence déloyale est équivalente à la condition qu'elles soient utilisées "conformément aux usages honnêtes en matière industrielle ou commerciale".

106. Ainsi, ce qu'apparemment les États-Unis considèrent comme contestable se ramène finalement au simple fait que les limites assignées à l'usage d'une indication géographique enregistrée ne sont pas prévues dans les lois des États membres des CE sur les marques, mais dans d'autres instruments juridiques. Or, ni l'article 16:1 de l'Accord sur les ADPIC ni aucune autre disposition de cet accord n'exigent qu'elles le soient dans ces lois. Au contraire, l'article 1:1 prévoit que "les Membres seront libres de déterminer la méthode appropriée pour mettre en œuvre les dispositions du présent accord dans le cadre de leurs propres systèmes et pratiques juridiques".

Question n° 151

107. Les États-Unis disent qu'ils souscrivent à l'idée avancée dans cette question que "l'article 24:3 est une exception à la section 3 de la Partie II".⁸⁹

⁸⁶ Voir aussi les dispositions équivalentes des articles 12^{ter}, paragraphe 3, et 12^{quater}, paragraphes 2 et 3.

⁸⁷ Voir la réponse des CE à la question n° 153 du Groupe spécial, paragraphe 240.

⁸⁸ *Id.*, paragraphes 242 à 244.

⁸⁹ Réponse des États-Unis à la question n° 151 du Groupe spécial, paragraphe 108.

108. Aux yeux des CE, l'idée émise dans la question ne signifie pas que l'article 24:3 soit une "exception", mais plutôt l'inverse. Telle qu'elles l'interprètent, cette suggestion est que l'obligation prévue à l'article 24:3 ne vaut que pour les "exceptions" prévues par les *autres* paragraphes de l'article 24. Si l'article 24:3 était lui aussi une "exception", il ne pourrait imposer aux Membres l'obligation de ne pas se servir de ces exceptions comme justification pour réduire la protection qui existait auparavant.

Question n° 154

109. Les CE contestent l'idée émise par les États-Unis⁹⁰ que les "intérêts légitimes" des consommateurs sont nécessairement les mêmes que ceux du titulaire de la marque. Les consommateurs, et en particulier les consommateurs de denrées alimentaires des États membres des CE, souhaitent souvent être informés de l'origine des produits, et des caractéristiques qui y sont associées, plus que de l'identité de l'entreprise qui est la source des produits, surtout dans les cas où cette entreprise n'est pas spécialement renommée.⁹¹

110. À ce propos, il importe de rappeler que, même si l'interprétation restrictive que les plaignants donnent de l'article 14, paragraphe 3, du Règlement n° 2081/92 était juste, cette disposition empêcherait l'enregistrement d'une indication géographique dans le cas où il entraînerait une confusion avec une marque qui est en usage depuis un certain temps et qui jouit d'une certaine renommée ou notoriété. Ainsi, d'après leur propre interprétation de l'article 14, paragraphe 3, l'article 14, paragraphe 2, ne prévoirait la coexistence d'indications géographiques qu'avec les marques utilisées durant une brève période et/ou jouissant tout au plus d'une renommée ou notoriété très restreinte.

111. Les deux plaignants lisent les conditions de l'article 17 en essayant d'y introduire un critère restrictif de "nécessité", selon lequel l'usage d'indications d'origine ne serait permis que dans la mesure strictement nécessaire pour renseigner les consommateurs sur l'origine des produits.⁹²

112. Cette interprétation ne trouve aucun soutien dans le texte de l'article 17. Tout ce que celui-ci exige, c'est que l'exception soit "limitée" et qu'elle "tienne compte" des intérêts du titulaire de la marque et des tiers. Interpréter la condition que l'exception soit "limitée" comme imposant un critère de stricte "nécessité" exclurait la possibilité de mettre les intérêts en balance, comme le veut la seconde condition énoncée à l'article 17. Cette condition, à savoir "[tenir] compte des intérêts légitimes du titulaire de la marque et des tiers", n'établit quant à elle aucune hiérarchie entre les intérêts à retenir et laisse aux Membres une certaine latitude pour trouver entre eux un juste équilibre.

113. Au surplus, le critère de "nécessité" avancé par les plaignants ferait perdre tout son sens à l'exception prévue à l'article 17 en ce qui concerne l'usage loyal de termes descriptifs. Informer les consommateurs de l'origine de leurs produits, et des caractéristiques qui y sont associées, d'une manière aisément reconnaissable pour le public est l'un des intérêts légitimes des titulaires d'une

⁹⁰ Réponse des États-Unis à la question n° 154 du Groupe spécial, paragraphes 113 et 119.

⁹¹ Sans doute, aux États-Unis, les consommateurs ne sont-ils pas encore aussi habitués aux indications géographiques, mais ils y sont de plus en plus sensibles. L'État de Californie, par exemple, ainsi que les CE l'ont expliqué, a promulgué une loi qui interdit l'usage de *toute* marque consistant entièrement ou particulièrement en une indication géographique reconnue pour les vins, y compris les marques antérieures bénéficiant de l'antériorité en vertu de l'article 24:5 et qu'elles soient susceptibles ou non d'être annulées comme étant de nature à induire en erreur. Cette loi, qui a récemment reçu la sanction de la Cour suprême de Californie (pièce n° 81 des CE) vise à protéger non seulement les intérêts des viticulteurs concernés, mais encore ceux des consommateurs californiens. Cela donne à penser que l'État de Californie ne se rallie pas aux vues exprimées par l'USTR en l'espèce.

⁹² Voir, par exemple, la réponse des États-Unis à la question n° 154 du Groupe spécial, paragraphes 119 et 120, et celle de l'Australie à la même question du Groupe spécial, paragraphe 84.

indication géographique. On pourrait certes faire valoir que tout ce qui est "nécessaire" pour informer les consommateurs qu'un produit est d'une certaine provenance géographique est de mentionner celle-ci en petits caractères au bas d'une étiquette au dos du produit, quelque part entre la liste des ingrédients et la date de péremption. Mais, cet usage-là n'entraînerait pas de "risque de confusion" et n'aurait pas besoin de justification en application de l'article 17. L'exception que celui-ci prévoit en ce qui concerne "l'usage loyal" de termes descriptifs ne devient nécessaire que dans la mesure où les indications géographiques sont utilisées, pour reprendre l'expression trompeuse employée par les États-Unis, "à la façon de marques".

114. Enfin, comme les CE l'ont montré, le critère de "nécessité" conçu par les plaignants ne saurait se concilier avec les termes des dispositions prévoyant des exceptions que l'on trouve dans les lois sur les marques d'un grand nombre de Membres, dispositions qui n'exigent pas que l'usage soit "nécessaire", mais bien qu'il soit fait de "bonne foi", ou conformément aux usages "honnêtes", "loyaux" ou "corrects" en matière industrielle ou commerciale.⁹³

115. En guise de conclusion, les États-Unis affirment⁹⁴:

D'après l'interprétation donnée par les CE de l'article 17 de l'Accord sur les ADPIC, tous les usages faits d'une IG enregistrée relèvent automatiquement de l'exception se rapportant à l'"usage loyal", quels que soient les faits de l'affaire particulière à l'examen (par exemple, que l'usage en soit loyal, que le terme en soit descriptif ou que les intérêts légitimes du titulaire de la marque aient été pris en compte), du seul fait de son enregistrement.

116. C'est là une déformation grossière de la position des CE:

- en premier lieu, les CE ne revendiquent pas d'exception en ce qui concerne les termes qui ne sont pas "descriptifs". Elles font valoir que les indications géographiques, à l'instar de toutes les autres indications de provenance, sont par elles-mêmes des termes descriptifs;
- deuxièmement, les CE ont expliqué qu'il est tenu compte des intérêts des titulaires de marques de plusieurs manières.⁹⁵ Les États-Unis ne s'occupent pas des arguments des CE dans leur réponse.
- troisièmement, les CE ont expliqué que les indications géographiques enregistrées doivent être utilisées conformément aux prescriptions des directives sur l'étiquetage et sur la publicité trompeuse et des lois sur la concurrence déloyale. Cela réduit le risque de confusion et garantit que l'usage des indications géographiques est "loyal".⁹⁶ Là encore, les États-Unis ne s'occupent pas de cet argument dans leur réponse.

⁹³ Réponse des CE à la question n° 153 du Groupe spécial, paragraphe 240.

⁹⁴ Réponse des CE à la question n° 154 du Groupe spécial, paragraphe 120.

⁹⁵ Réponse des CE à la question n° 154 du Groupe spécial, paragraphe 254.

⁹⁶ Voir, par exemple, la réponse des CE à la question n° 153 du Groupe spécial, paragraphes 234 à 244.

Question n° 155

117. Les CE conviennent avec les deux plaignants que "les marques ne sont pas purement descriptives et ne sauraient être considérées comme des "termes descriptifs" au sens de l'article 17".⁹⁷

118. Comme l'Australie l'a signalé⁹⁸, la raison pour laquelle les marques ne sont pas "descriptives" est que, conformément à l'article 15:1 de l'Accord sur les ADPIC, elles doivent être "distinctives", c'est-à-dire qu'elles doivent être propres à distinguer les produits d'une entreprise de ceux d'autres entreprises. Un terme "descriptif" est intrinsèquement non "distinctif" et n'est par conséquent pas propre à être une marque. Un terme géographique (sauf s'il s'agit d'un terme de fantaisie, parce qu'il ne peut raisonnablement être associé aux produits considérés) est avant tout un terme qui décrit l'origine des produits, il est donc non distinctif. C'est pourquoi les termes géographiques ne sont généralement pas enregistrables comme marques, à moins d'avoir acquis un caractère distinctif par l'usage.

119. Après avoir correctement expliqué que les marques ne sont pas des termes "descriptifs" parce qu'elles doivent être "distinctives" au sens de l'article 15:1 de l'Accord sur les ADPIC, l'Australie poursuit en affirmant ce qui suit⁹⁹:

De la même manière, et pour les mêmes raisons, l'usage d'une IG ne peut être considéré comme la simple utilisation d'une indication de provenance au sens de la Convention de Paris ou comme l'usage d'un terme descriptif au sens de l'article 17 de l'Accord sur les ADPIC.

120. Cette assertion est erronée. L'analyse que fait l'Australie dans le cas des marques ne peut être extrapolée et valoir pour les indications géographiques. L'Australie néglige l'existence d'une différence fondamentale entre les marques et les indications géographiques. À la différence des marques, les indications géographiques ne sont pas "distinctives" au sens de l'article 15:1, parce qu'elles ne servent pas à distinguer les produits d'une entreprise de ceux d'autres entreprises. En réalité, l'indication géographique a pour but d'identifier l'aire géographique d'où provient un produit, lorsque certaines caractéristiques sont associées à cette provenance, quelle que soit l'entreprise qui produit ou commercialise le produit en question.

121. L'Australie se trompe aussi lorsqu'elle dit que les indications géographiques ne sont pas des indications de provenance au sens de la Convention de Paris.¹⁰⁰ Les indications géographiques constituent un sous-ensemble des indications de provenance. La dénomination "Australie" est toujours une indication de provenance, qu'elle puisse ou non remplir les conditions requises pour constituer une indication géographique dans le cas de certains produits, ainsi que l'Australie l'a revendiqué dans d'autres enceintes. Dans son commentaire de l'article premier, alinéa 2, de la Convention de Paris, Bodenhausen dit ce qui suit¹⁰¹:

Les appellations d'origine sont maintenant considérées comme étant un *genre* du *groupe* "indications de provenance", genre caractérisé par ses liens avec la qualité ou les caractères propres du lieu de provenance.

⁹⁷ Voir, par exemple, la réponse des États-Unis à la question n° 155 du Groupe spécial, paragraphe 123, leur réponse à la question n° 156 du Groupe spécial, paragraphe 130, et celle de l'Australie à la question n° 155 du Groupe spécial, paragraphe 92.

⁹⁸ Réponse de l'Australie à la question n° 155 du Groupe spécial, paragraphe 89.

⁹⁹ Réponse de l'Australie à la question n° 155 du Groupe spécial, paragraphe 92.

¹⁰⁰ Réponse de l'Australie à la question n° 157 du Groupe spécial, paragraphe 92.

¹⁰¹ G.H.C. Bodenhausen, *Guide d'application de la Convention de Paris pour la protection de la propriété industrielle*, Bureaux internationaux réunis pour la protection de la propriété intellectuelle (BIRPI), Genève, 1968, pages 23 et 24.

122. Les indications géographiques diffèrent des simples indications de provenance en ce que, outre la provenance, elles décrivent certaines caractéristiques des produits qui sont attribuables à cette provenance. Mais cela ne les rend pas "distinctives" au sens de l'article 15:1.

123. L'Australie dit aussi que "si les indications géographiques étaient purement descriptives, il ne serait nullement nécessaire – ni d'ailleurs justifié – d'avoir un droit de propriété intellectuelle".¹⁰² Les CE ne comprennent pas cet argument, qui repose visiblement sur l'idée erronée que les droits de propriété intellectuelle doivent nécessairement appartenir à des individus. Comme elles l'ont expliqué, les termes descriptifs ne sauraient être l'objet de droits de marque du fait que les marques doivent être "distinctives". D'un autre côté, il n'y a pas de raison pour qu'un terme descriptif ne puisse pas être l'objet d'autres droits de propriété intellectuelle collectivement détenus par tous les producteurs des produits qui sont conformes à la description considérée. D'ailleurs, l'article premier, alinéa 2), de la Convention de Paris prévoit expressément que "la protection de la propriété industrielle a pour objet", entre autres choses, "les indications de provenance", dont l'Australie ne conteste pas qu'elles sont "purement descriptives".

124. Enfin, quand bien même les indications géographiques ne seraient pas des "termes descriptifs" au sens de l'article 17, les plaignants n'ont donné aucune raison valable pour laquelle un usage loyal d'une indication géographique ne remplirait pas les conditions exigées pour une exception dans le cadre de l'article 17. L'exception prévue à l'article 17 en ce qui concerne l'usage loyal de termes descriptifs n'est qu'un exemple. L'univers des usages possibles d'une indication de provenance n'est pas plus "limité" que celui des usages d'une indication géographique. Et l'intérêt que l'on peut avoir à utiliser une indication géographique n'est pas moins "légitime" que celui que présente l'usage d'une indication de provenance. De même qu'il n'y a pas non plus de raison pour que l'usage d'une indication géographique doive en soi prêter davantage à confusion ou être plus préjudiciable aux intérêts du titulaire de la marque. L'Australie a dit qu'il est "raisonnable et loyal de pouvoir dire ... "fabriqué en Australie"". ¹⁰³ Les CE en conviennent. Elles ajouteraient cependant qu'il est raisonnable et loyal que des gens puissent dire que leurs produits sont fabriqués en Australie, que le mot "Australie" soit une indication de provenance ou une indication géographique pour les produits considérés (comme l'Australie le revendique dans le cas du vin, par exemple). Il serait absurde que seuls les producteurs des produits provenant d'une aire géographique qui remplit les conditions exigées d'une indication géographique se voient empêchés d'indiquer l'origine de leurs produits.

Question n° 156

125. Les États-Unis avancent un argument remarquable selon lequel l'exception prévue à l'article 17 est plus restreinte que celles des articles 13, 26:3 et 30 parce qu'elle est subordonnée à *moins* de conditions.

126. Plus remarquable encore est leur argument selon lequel l'obligation de "tenir compte" énoncée à l'article 17 est en réalité plus protectrice des intérêts du détenteur des droits que le critère du "préjudice injustifié" des articles 13, 26:3 et 30, même si les articles 26:3 et 30 font expressément le départ entre ces deux critères et réservent le premier ("compte tenu") pour les intérêts des tiers.

127. Au fond, les États-Unis font valoir que l'article 17 ne retient pas les conditions de "l'exploitation normale" et du "préjudice injustifié" parce que toute limitation des droits exclusifs du titulaire de la marque échouerait nécessairement à satisfaire à ces conditions.¹⁰⁴ Or, de ce que l'article 17 ne retient pas ces conditions, on ne saurait inférer qu'il a pour but de stipuler des critères

¹⁰² Réponse de l'Australie à la question n° 157 du Groupe spécial.

¹⁰³ Réponse de l'Australie à la question n° 154 du Groupe spécial, paragraphe 86.

¹⁰⁴ Réponse des États-Unis à la question n° 156 du Groupe spécial, paragraphe 130.

encore plus stricts qui ne trouvent pas leur expression dans le texte. L'inférence logique serait plutôt que les rédacteurs entendent prévoir des critères plus souples.

128. Les États-Unis confondent les "intérêts légitimes" du titulaire de la marque avec le plein exercice des droits juridiques qui lui sont reconnus, malgré la distinction très nette établie par le Groupe spécial dans l'affaire *Canada – Brevets pour les produits pharmaceutiques*.¹⁰⁵

129. Au surplus, même quand il est tenu compte des droits juridiques plutôt que des intérêts légitimes, la coexistence d'une marque avec une autre marque ou avec une indication géographique est loin d'être aussi "anormale" ou "déraisonnable" que les États-Unis le prétendent. Elle est envisagée par plusieurs dispositions des sections 2 et 3 de la partie III, même dans les cas où elle risque d'entraîner une certaine confusion. À titre d'exemples:

- l'article 16:1 prévoit la coexistence de marques enregistrées avec des droits antérieurs existants;
- l'article 23:2 autorise la coexistence d'une indication géographique identifiant des vins ou des spiritueux et d'une marque entièrement ou partiellement constituée par cette indication géographique si elle est utilisée pour des vins et spiritueux provenant de l'aire géographique à laquelle l'indication se rapporte. *A priori*, le risque de voir les consommateurs confondre cette indication géographique avec la marque sera sans doute le même que dans le cas où les produits couverts par la marque n'ont pas cette origine. Néanmoins, la coexistence est permise parce qu'elle n'induit pas les consommateurs en erreur quant à la véritable origine géographique des produits considérés;
- la coexistence peut aussi être le produit de l'article 24:3, lorsque la protection des indications géographiques qui existait avant la date d'entrée en vigueur de l'Accord sur l'OMC prévoyait cette coexistence;
- la coexistence est envisagée aussi par l'article 24:4, qui stipule qu'un Membre pourra autoriser un usage "continu et similaire" d'une indication géographique¹⁰⁶ identifiant des vins ou spiritueux d'un autre Membre par ses ressortissants ou les personnes domiciliées sur son territoire qui ont utilisé cette indication géographique de bonne foi avant le 1^{er} avril 1994 ou pendant au moins dix ans avant cette date, que cela entraîne ou non une confusion avec les produits de l'autre Membre remplissant les conditions requises pour l'utilisation de cette indication géographique.

130. Enfin, il n'y a rien dans l'Accord sur les ADPIC qui empêche les Membres de prévoir la coexistence de marques non enregistrées et d'autres marques, y compris des marques enregistrées postérieurement, ou d'indications géographiques. En particulier, comme l'Australie l'a concédé, l'article 24:5 autorise la coexistence avec les marques non enregistrées bénéficiant de l'antériorité, même dans l'interprétation que les plaignants donnent de cette disposition.

¹⁰⁵ Rapport du Groupe spécial *Canada – Brevets pour les produits pharmaceutiques*, paragraphes 7.68 et 7.69.

¹⁰⁶ Les CE rappellent que les États-Unis ont soutenu que l'article 24:4 s'applique aussi en ce qui concerne l'usage d'indications géographiques comme marques, y compris des marques qui ne bénéficient pas de l'antériorité en vertu de l'article 24:5.

Question n° 157

131. Contrairement aux assertions des États-Unis¹⁰⁷, il n'est tout simplement pas vrai que les CE aient omis de spécifier les autres mesures qu'elles appliquent, outre le Règlement n° 2081/92, pour se conformer aux dispositions de l'article 22:2 de l'Accord sur les ADPIC. Elles mentionnaient ces mesures dans leur première communication écrite.¹⁰⁸ Qui plus est, elles ont renvoyé le Groupe spécial et les autres parties aux réponses qu'elles-mêmes et leurs États membres avaient données à l'occasion de l'examen effectué dans le cadre de l'article 24:2 de l'Accord sur les ADPIC, où ces mesures avaient été précisées plus avant et expliquées. Les CE ont communiqué dans leur pièce n° 22 des exemplaires de ces réponses, qui doivent par conséquent être considérées comme faisant partie des communications présentées par les CE au Groupe spécial.

132. Dans leur première communication, les CE notaient que les plaignants étaient parfaitement avertis de l'existence de ces autres mesures, ainsi que de la position des CE, à savoir que ces mesures mettent à exécution les obligations que l'article 22:2 leur impose. Les plaignants ne l'ont pas nié. Et cependant, aucun d'eux n'a mentionné ces mesures dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial. Qui plus est, même après que les CE eurent confirmé dans le courant de la procédure que, comme elles l'avaient expliqué dans leurs réponses à l'occasion de l'examen effectué conformément à l'article 24:2 de l'Accord sur les ADPIC, elles appliquent d'autres mesures pour mettre en œuvre l'article 22:2, les États-Unis et l'Australie n'ont pas présenté le moindre argument ou élément de preuve en vue de montrer que, contrairement à ce qui est expliqué dans ces réponses, lesdites mesures ne sont pas suffisantes pour satisfaire aux prescriptions de l'article 22:2.

133. Il n'est pas vrai non plus, contrairement à ce qu'ont suggéré les États-Unis¹⁰⁹, que les CE aient refusé de fournir des renseignements demandés par le Groupe spécial. À la première réunion avec le Groupe spécial, elles ont confirmé qu'elles étaient disposées à communiquer toute information que celui-ci demanderait. Elles ont néanmoins signalé qu'en formulant ses demandes d'information, le Groupe spécial devrait prendre soin de ne pas faire retomber sur elles la charge de la preuve, qui incombait aux plaignants. C'était là une préoccupation légitime, et les CE considèrent que le Groupe spécial en a dûment tenu compte pour formuler ses questions à l'adresse des parties.

¹⁰⁷ Réponse des États Unis à la question n° 157 du Groupe spécial, paragraphe 134.

¹⁰⁸ Voir la première communication écrite des CE, paragraphe 434.

¹⁰⁹ Réponse des États-Unis à la question n° 157 du Groupe spécial, paragraphe 134.

ANNEXE B-10

OBSERVATIONS DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES SUR LA RÉPONSE DU BUREAU INTERNATIONAL DE L'OMPI À LA LETTRE DU GROUPE SPÉCIAL DU 9 JUILLET 2004

(28 septembre 2004)

Les CE se reportent à votre lettre du 14 septembre 2004 visant à recueillir des observations au sujet des renseignements factuels fournis par le Bureau international de l'OMPI.

Les CE notent que dans la lettre qu'il a adressée à l'OMPI, le Groupe spécial a demandé des renseignements portant en particulier sur la signification du terme "ressortissant" qui figure à l'article 2 de la Convention de Paris.

De l'avis des CE, les documents retraçant l'historique de la rédaction de la Convention de Paris fournis par le Bureau international de l'OMPI confirment le point de vue qu'elles ont exprimé tout au long de la procédure, à savoir que le terme "ressortissant" est un terme distinct qui ne peut pas être considéré comme synonyme de personne "domiciliée ou établie" sur le territoire d'un membre donné.¹

En particulier, les CE relèvent que jusqu'à l'Arrangement de La Haye de 1925, l'article 2 de la Convention de Paris faisait référence aux "sujets ou citoyens", et non aux ressortissants. Les termes "sujets ou citoyens" renvoient clairement à un statut spécifique conféré aux personnes en vertu de la législation de l'État en question. Ces termes ont par la suite été remplacés par le terme unique de "ressortissants" par souci de simplification.² L'intention n'était manifestement pas d'élargir le sens du terme "ressortissants" afin qu'il englobe toutes les personnes domiciliées ou établies sur le territoire d'une partie.

C'est également ce que démontre l'historique de la rédaction de l'article 3 de la Convention de Paris. Dans les documents relatifs à la Conférence de Paris de 1880, il est précisé "que la Convention sera applicable, non pas à tous les étrangers, sans distinction, mais à ceux qui seraient domiciliés ou établis dans l'un des États de l'Union". Il s'ensuit clairement qu'une personne qui n'a pas la nationalité d'un Membre n'est pas "ressortissante" de ce Membre simplement parce qu'elle est domiciliée ou établie sur le territoire de ce Membre.

En conséquence, l'historique de la rédaction des articles 2 et 3 de la Convention de Paris montre que, contrairement aux avis des plaignants, la "nationalité" est un concept différent du domicile ou de l'établissement. De l'avis des CE, cela vaut également pour la disposition libellée de façon similaire qui figure à l'article 3:1 de l'Accord sur les ADPIC.

Les CE tiennent à remercier le Groupe spécial de leur avoir donné l'occasion de présenter des observations concernant les renseignements fournis par l'OMPI.

¹ Voir deuxième déclaration orale des CE, paragraphes 20 et 21.

² Voir, par exemple, les échanges de vues reproduits dans les Actes de la Conférence de Paris de 1880, neuvième séance, page 125.