

**Lignes directrices de la Commission Européenne concernant le contrôle, par les autorités douanières de l'UE, du respect des droits de propriété intellectuelle sur les marchandises, notamment les médicaments, transitant par l'UE**

L'Inde et le Brésil ont demandé l'ouverture de consultation avec l'Union Européenne, dans le cadre de l'Organisation Mondiale du Commerce (OMC), au sujet de retenues de médicaments en simple transit vers l'UE.

Si ces lignes directrices répondent aux questions posées par ces pays sur le transit des médicaments, elles fournissent également des éléments de clarification des dispositions régissant le respect des droits de propriété intellectuelle aux frontières de l'UE, prescrites par le règlement n°1383/2003, et par son règlement d'application, n° 1891/2004.

Elles concernent également l'arrêt Nokia et Philips, rendu par la CJUE le 1<sup>er</sup> décembre 2011. Par cette décision, la CJUE établit que ne peuvent pas être qualifiées de « marchandises de contrefaçon » au sens du règlement n° 1383/2003 du seul fait de leur introduction dans l'UE, sous le régime douanier du transit. En revanche, une telle qualification pourra être retenue s'il est établi que ces marchandises sont destinées à une mise en vente dans l'UE.

Il est nécessaire de préciser que les marchandises dont il est question ici, sont étrangères à l'UE, mais qu'elles transitent par son territoire, où elles sont protégées par la propriété intellectuelle.

Analyse

La Première précision apportée par le texte de la Commission est que les conclusions de la CJUE dans l'arrêt Nokia et Philips dépassent le cadre du droit des marques, dont il est question dans les faits, et sont applicables à tous les domaines du droit de la propriété intellectuelle, comme les brevets.

Dans le prolongement de la décision de la CJUE, les lignes directrices de la Commission rappellent que les marchandises placées sous régime suspensif ne sauraient, du seul fait de ce placement, porter atteinte aux droits de propriété intellectuelle.

Le texte précise d'ailleurs que cela est aussi valable pour les régimes douaniers de dépôt temporaire, d'entrées dans les zones franches, et dans les situations de transbordement.

Mais la commission précise ensuite le cas inverse, ou des mesures de protection de propriété intellectuelle pourraient s'appliquer, en précision à l'arrêt Nokia Philips. Cela serait envisageable dans deux cas.

Premièrement, lorsque ces marchandises étrangères, alors encore en transit, voire même alors qu'elles en sont pas encore arrivées sur le territoire de l'UE, **font l'objet d'un acte commercial vers le marché de l'UE.**

Deuxièmement, la qualification pourra être retenue pour ces marchandises, lorsqu'il ressort de documents ou de correspondances, qu'un « **détournement** de celles-ci est envisagé vers le marché de l'Union Européenne ». La Commission avance l'exemple d'un mode d'emploi.

L'arrêt Nokia Philips précise également que pour « examiner utilement » l'existence de la preuve de la destination au marché européen, les douanes peuvent « *suspendre la mainlevée ou procéder à la retenue desdites marchandises* ». Cette retenue se fonde sur un soupçon des douanes d'être en présence de marchandises contrefaisantes.

La Cour donne une liste non exhaustive d'exemples pouvant faire naître ce soupçon, et les lignes directrices en ajoutent une : « *en cas de présence d'indices faisant apparaître un risque concret de détournement illicite vers le marché de l'Union Européenne* ».

La Commission reprend ensuite les autres exemples donnés par la Cour dans la décision, mais insiste sur le fait que c'est une liste qui n'est pas restrictive, et qui pourra être complétée au fil des instances.

Elle précise cependant que « **un tel soupçon doit, dans tous les cas, découler des faits de l'espèce** ».

Le fait de donner des exemples supplémentaires, dans un cas et dans l'autre, aura pour effet d'étendre les possibilités d'action des douaniers dans la lutte contre la contrefaçon, qui se sentiront sécurisés d'agir d'une façon recommandée par les instances européennes.