

Droit international privé et immatériel

Au moment de considérer les droits immatériels, nous faisons notamment référence aux droits protégés par la propriété intellectuelle, comme sont les marques, les brevets, et le droit d'auteur. Ces droits revêtent aujourd'hui une grande importance dans le commerce, et notamment dans le commerce international.

Comment le Chili, pays de plus en plus ouvert vers l'extérieur, plateforme d'investissement en Amérique Latine se positionne –t- il dans le champ international, vis à vis de matières, qui, de part leur nature, n'ont pas vocation à se rattacher à un territoire, mais, qui par leur essence, revêtent une importance économique et juridique fondamentale pour le développement actuel des affaires, et qui requièrent une reconnaissance et une protection non seulement nationale, mais aussi internationale.

Dans ce contexte de mondialisation et de globalisation, dans lequel les avancées technologiques permettent que le commerce et les relations juridiques se développent de manière dématérialisée, quelle est la place et le rôle qui peut être donné aux systèmes juridiques, avec leur règles de compétences juridictionnelles et leurs normes de conflits de loi, souvent liées à des facteurs de rattachements matériels ?

Lorsque nous nous pencherons sur la question de l'immatériel et du droit international privé au Chili, nous ferons référence aussi bien à la régulation des biens et droits immatériels (I) qu'aux relations juridiques qui naissent et se concluent pas le biais des communications immatérielles, qui peuvent réguler des droits matériels comme immatériels (II).

I- La régulation au Chili des droits immatériels.

A- L'existence d'un système fondé sur de normes matérielles relatives aux droits immatériels.

Les dispositions applicables au Chili aux droits immatériels sont aussi bien des normes de droit interne qu'international, qui établissent un système fondé principalement sur des règles d'ordre matériel, éloignées de la considération et de l'application de règles de conflit de loi.

Le Chili dispose ainsi de plusieurs normes de droit interne relatives notamment à la propriété industrielle et intellectuelle. Ainsi, la loi numéro 19.039 relative à la propriété industrielle, dont la dernière modification remonte au 06 février 2012, établit le régime national de protection des marques, de brevets, dessins, modèles industriels, et indications géographiques. De même, la loi numéro 17.336 relative à la propriété intellectuelle, et dont la dernière modification remonte au 04 mai 2010,

précise les modalités locales et les conditions nécessaires à remplir afin de protéger les droits d'auteur, au sens large, au Chili.

D'autre part, le Chili est également membre de plusieurs organismes, aussi bien régionaux qu'internationaux, ayant pour mission de préciser, à l'aide de conventions et de guides, le régime des droits immatériels dans un cadre géographique plus large.

Ainsi, pour ce qui est des conventions d'application régionales, le Chili a ratifié en 1955 et applique la Convention Interaméricaine relative au droit d'auteur d'oeuvre littéraire, artistique et scientifique de 1946. De même, le Code Bustamante, code de droit international privé applicable dans divers pays d'Amérique Latine et des Caraïbes, régit certains aspects de droit immatériel, établissant notamment des règles matérielles en matière de propriété industrielle et intellectuelle.

Au niveau international, il est important de préciser que le Chili est depuis 1975 membre de l'Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle et applique nombre de ses convention comme par exemple la convention universelle relative au droit d'auteur de Genève (ratifiée par le Chili en 1955), la convention de Rome pour la protection des artistes interprètes ou exécutants, des producteurs de phonogrammes et des organismes de radiodiffusion (ratifiée par le Chili en 1974), la convention de Berne (en vigueur depuis 1970), la convention de Paris (ratifiée par le Chili en 1991) et, plus récemment, en 2011, le traité sur le droit des marques. En outre, le Chili a conclu de nombreux accords de libre-échange bilatéraux, qui comprennent notamment des aspects de propriété intellectuelle, comme avec les Etats-Unis, l'Australie, la Turquie ou le Panama. Signalons toutefois que le Chili n'est pas à ce jour membre de l'arrangement de Madrid ni du protocole de Madrid.

Il est intéressant de voir comment les normes de droit matériel interne se sont ajustées, complétées et nuancées au regard du droit international privé, permettant ainsi au Chili de respecter ses engagements internationaux.

C'est ainsi qu'il est possible de constater que la loi de propriété industrielle chilienne reprend le principe du traitement national pour les ressortissants étrangers, leur permettant de bénéficier de la protection de la loi chilienne dans les mêmes conditions que les nationaux. Cependant, d'un point de vue pratique, les ressortissants étrangers seront tenus de désigner un représentant résident au Chili, n'étant pas exigé que ce dernier ait la nationalité chilienne, mais oui la résidence sur le territoire. La situation est un peu différente dans le cadre de la loi de propriété intellectuelle qui établit une sorte de double régime en fonction d'un critère de rattachement mixte. Ainsi, la loi chilienne sera applicable et protégera de la même manière les droits d'auteur des nationaux chiliens et des étrangers domiciliés au Chili. Pour ce qui est des étrangers non domiciliés dans le pays, la loi nationale soumet leur situation à l'existence ou non de conventions internationales. C'est ainsi que la loi chilienne et ses dispositions seront ou non applicables en fonction d'un facteur de connection à la fois territorial et personnel.

Pour sa part, la loi de propriété industrielle chilienne prévoit comme condition de refus ou d'opposition à l'enregistrement d'une marque au Chili, l'existence à l'étranger de marque notoirement connue. Les lois chiliennes consacrent également le délai de droit

de priorité au Chili, pour les marques dont l'enregistrement a été sollicité à l'étranger, ceci, pendant 6 mois à compter de la présentation de la sollicitude à l'étranger, restant ainsi en conformité avec les engagements internationaux assumés par le pays.

Au moment de déterminer la force et la valeur des droits immatériels, il convient d'envisager le droit applicable à l'existence du droit, et le droit applicable à l'exercice du droit. Ainsi, le Chili, pour ce qui est de l'existence des droits, fait appel aux registres, octroyés en accord avec la loi du pays dans lequel l'enregistrement a été sollicité. De part la nature, les droits immatériels sont voués être exercés sans les contraintes territoriales. Le droit chilien ne s'oppose d'aucune manière à ce que l'exercice des droits, la cession de licences ou de marques, soit régi par un ordre juridique distinct de celui de l'octroi de l'enregistrement, et que les éventuels litiges qui pourraient naître de ces relations soient connus, le cas échéant par la juridiction arbitrale.

Les règles de droit nationales et internationales chiliennes que nous avons considérées, sont principalement matérielles et ne font pas référence à des normes de conflit de loi ou à d'éventuels conflits de juridictions, qui peuvent cependant se présenter face à certaines situations qui impliquent des droits immatériels.

B- La détermination de la compétence juridictionnelle applicable à la résolution des litiges relatifs aux droits immatériels.

S'il est vrai que c'est dans un souci d'unification et de sécurité juridique que la régulation applicable à la matière établit un régime de protection des droits immatériels, sans avoir recours à des règles de conflit de loi, il ne faut pas oublier les nombreuses situations litigieuses qui naissent au sujet de ces droits immatériels.

De part leur nature, le rattachement des droits immatériels à un territoire et à une juridiction en particulier n'est pas forcément évident. De même, les actes réalisés en contradiction des droits protégés, sont souvent susceptibles d'être rattachés à divers ordres juridiques. C'est pour cela qu'il est intéressant de voir la position actuellement adoptée par le Chili, afin de déterminer l'ordre juridique compétent en cas de violation d'un droit immatériel.

Conformément aux dispositions de droit interne chilien, les infractions et le non respect des droits de propriété industrielle et des droits d'auteur et leur droits connexes peuvent être sanctionnés à plusieurs niveaux : civil (sollicitude de dommages et intérêts), pénal (amendes et éventuelles peines d'emprisonnement), et au regard de la concurrence déloyale. Les infractions civiles et pénales relatives aux marques, brevets, et droits d'auteur sont prévues notamment dans les lois spéciales qui régissent la matière, mais sont connues par les juridictions de droit commun. Pour ce qui est des actes de concurrence déloyale, ils sont soumis à l'étude d'un Tribunal spécial et indépendant, le Tribunal de concurrence déloyale.

Parmi les possibles infractions aux droits immatériels, nous retrouvons, en outre, les délits de falsification, de contrefaçon, et d'usurpation des droits enregistrés.

Comme nous l'avons vu, étant donné que les normes qui régissent les droits immatériels au Chili ne contiennent pas de normes de conflit de loi, une fois les juridictions chiliennes saisies de ces affaires, elles seraient amenées à appliquer le droit matériel chilien.

Il est bon de signaler que le principe général qui permet d'établir la compétence juridictionnelle des tribunaux chiliens est celui de la territorialité. Ainsi, le Code Organique des Tribunaux prévoit comme principe que les Tribunaux chiliens seront compétents pour connaître de toutes les affaires qui se déroulent dans le territoire, quel qu'en soit leur nature ou la qualité des personnes impliquées. Ainsi, les juridictions chiliennes ont donc vocation à connaître de la violation sur le territoire national de droits enregistrés dans les registres chiliens, mais aussi des situations dans lesquels des droits enregistrés à l'étranger se voient enfreintes sur le territoire chilien.

Pour sa part, le code Bustamante, source de droit international privé au Chili, reprend quelques règles de compétence juridictionnelle applicables, notamment dans le cadre d'actions civiles relatives à des biens meubles. Ainsi, l'article 324 du code Bustamante prévoit des critères alternatifs applicables à la désignation de la juridiction compétente pour connaître de ces matières, à savoir, le juge de la situation, si elle n'est pas connue du demandeur, celui du domicile et à son défaut, celui de la résidence du défendeur.

Au moment de déterminer la force et la valeur des droits immatériels, il convient d'envisager le droit applicable à l'existence du droit, et le droit applicable à l'exercice du droit. En effet, le Chili, pour ce qui est de l'existence des droits, fait appel aux registres, octroyés en accord avec la loi du pays dans lequel l'enregistrement a été sollicité. De part la nature, les droits immatériels sont voués être exercés sans les contraintes territoriales. Le droit chilien ne s'oppose d'aucune manière à ce que l'exercice des droits, la cession de licences ou de marques, soit régi par un ordre juridique distinct de celui de l'octroi de l'enregistrement, et que les éventuels litiges qui pourraient naître de ces relations soient connus, le cas échéant par la juridiction arbitrale.

Les relations de droits immatériels ne se limitent pas à la régulation du régime des droits proprement immatériels, mais aussi aux relations juridiques qui se concrétisent de manière virtuelle.

II- La communication immatérielle au Chili et ses conséquences.

A- La situation des contrats électroniques.

La Chili n'a rien à envier aux pays plus développés dans ce qui est de l'étude et de la régulation des relations immatérielles formalisées par des moyens électroniques. Notre pays compte en effet avec une législation moderne et une doctrine active dans la nécessaire interprétation des sources de droits dans cette matière en constante évolution.

C'est ainsi que le droit chilien encadre précisément la notion de document électronique, le définit de manière technique et lui donne la même valeur que les documents formalisés sur support papier, prévoyant des normes permettant d'assurer la fidélité du texte à l'accord des parties, et l'identité de leurs auteurs et éventuels signataires, étant entendu, que la signature électronique revête la même valeur que la signature olographe, garantissant la sécurité du document.

Les relations étant dématérialisées, les contrats conclus instantanément par des moyens digitaux, sans la présence physique des cocontractants dans un même lieu, il est plus difficile de les rattacher à un ordre juridique précis, par le biais de facteurs de connexion territoriaux.

Cependant, le code de commerce chilien prévoit, dans le cas où les parties ne se trouvent pas physiquement dans un même lieu, que le lieu de célébration d'un contrat est le lieu de résidence de la partie qui accepte l'offre du contrat, ceci, bien entendu, dans le cas où les parties n'ont pas déterminé conventionnellement le lieu de célébration du contrat et les normes juridiques qui s'y appliquent.

Le droit commun chilien, fort de son territorialisme, reprend donc comme principe celui selon lequel le lieu de célébration d'un contrat serait celui du lieu de l'acceptation de l'offre. Il est clair que ce critère reste peu adapté aux contrats conclus par internet, où il est difficile d'établir avec certitude le lieu de résidence des parties, lieu qui peut en outre résulter, étranger à l'objet ou aux intérêts de la relation contractuelle.

C'est pourquoi le principe de l'autonomie de la volonté trouve tout naturellement vocation à s'appliquer dans les relations juridiques nées des communications immatérielles, comme internet.

Avec un rôle prépondérant dans ce monde virtuel, non relié à un territoire ou à une nationalité, le droit chilien reconnaît et explique amplement le principe de la liberté de la volonté des parties, notamment, dans la possibilité offerte aux sujets de droit de choisir de se soustraire à une juridiction étatique, nationale, en faisant référence aux clauses attributives de juridiction voire même aux clauses d'arbitrage.

La situation est cependant quelque peu différente dans le cadre de contrats conclus avec les consommateurs. En effet, le droit de la consommation chilien, d'ordre public, reprend le principe selon lequel ce sont les Tribunaux d'Instance du lieu de célébration

du contrat qui sont compétents, prévoyant expressément le cas des contrats conclus par des moyens électroniques. Dans ce cas, le tribunal compétent sera celui du domicile du consommateur. Du point de vue des contrats de consommation, le droit chilien n'exclut pas la possibilité de les soumettre à un arbitre, mais la limite grandement dans ses applications pratiques, précisant que le consommateur pourra dans tous les cas saisir les juridictions traditionnelles compétentes, renonçant à la compétence des juridictions arbitrales désignées dans le contrat de consommation.

Nous avons précisé que les règles applicables et les éventuelles limitations aux relations nées de moyens immatériels. Il est maintenant nécessaire de contempler les règles qui régissent les situations délictuelles formalisées dans cet espace virtuel.

B- La détermination des juridictions compétentes pour connaître des cyber délits.

L'importance de se préoccuper de déterminer le lieu de commission d'un délit, est comme nous l'avons signalé, due au principe largement appliqué dans le droit pénal chilien, le principe de territorialité.

Cette question reste cependant des plus délicates, lorsqu'il s'agit de cyber délits. Il n'est pas non plus toujours aisé de déterminer le moment où cette condition de commission se trouve remplie, notamment, compte tenu du fait que la loi chilienne ne précise pas les critères à prendre en compte au moment de la détermination de la commission du cyber délit.

La doctrine chilienne intervient activement et considère plusieurs théories afin de déterminer le lieu de commission du cyber délit. Ainsi, nous retrouvons dans le système chilien une première théorie qui consiste à considérer que le lieu de commission du cyber délit est le cyber espace, et qu'en conséquence, ces délits sont détachés de tout ordre juridique étatique en particulier, ce qui n'est pas soutenable dans l'actualité. En effet, cette doctrine minoritaire, qui tend à considérer que faute de pouvoir attribuer le délit à un ordre juridique précis, tout Etat est susceptible de se saisir de l'affaire. Si cette position peut présenter certains avantages, notamment vis-à-vis de la possibilité de sanctionner ces délits, elle n'offre cependant pas de sécurité ni de certitude juridique.

Il est possible de retrouver également, comme thèse soutenue par certaine partie de la doctrine chilienne, celle selon laquelle c'est l'action qui détermine que le lieu de commission du cyber délit. Ainsi, c'est le lieu où la personne qui commet le cyber délit se trouve physiquement, voire, le lieu où se trouve le serveur qui détermine le lieu de commission du délit. Cette théorie est partiellement soutenue au Chili, bien que la détermination du lieu de commission du délit selon ce critère n'est pas des plus simples. Pour sa part, la théorie du résultat, qui donne compétence juridictionnelle à l'état dans lequel le cyber délit se concrétise n'a que peu d'acceptation au Chili.

C'est la théorie de l'ubiquité, qui connaît la plus grande acceptation aujourd'hui dans l'ordre juridique chilien et qui reprend le plus grand critère de compétence, cumulant comme facteur de détermination des juridictions compétentes, celui du lieu de la réalisation de l'acte délictuel et de son résultat, Cependant, il est vrai que l'application du principe de la territorialité, au regard de la théorie de l'ubiquité, tend à se rapprocher, dans le cadre des cyber délits, du principe d'universalité.

Dans le cas précis des délits commis par Internet et qui consistent dans la violation du droit d'auteur par l'accès à des textes protégés, le droit chilien régle légalement, depuis 2010, et dans le but de respecter ses engagements conclus dans le cadre du Traité de Libre Circulation avec les Etats-Unis, la responsabilité des serveurs et opérateurs intermédiaires de la manière suivante, établissant un régime d'exemption de responsabilité si ils éliminent le contenu infracteur aussitôt qu'ils sont notifiés de leur qualité.

Les fournisseurs d'accès et de connection ne sont pas responsables dans la mesure ou ils ne modifient pas le contenu et le retirent ou empêchent son accès lorsque le prestataire a été informé que le contenu était litigieux.