

# **L'accès à la propriété intellectuelle par les pays en développement :**

## **La longue quête d'un régime dérogatoire ?**

Par Dr Ammar Belhimer

### **Introduction**

La propriété littéraire et artistique couvre deux domaines :

le domaine industriel où elle englobe les brevets d'invention, les marques de fabrique ou de commerce, les indications de provenance, les appellations d'origine, les dessins et modèles industriels, la répression de la concurrence déloyale, le savoir-faire (know-how) ;

le domaine littéraire et artistique, lequel comprend les romans, les poèmes, les ballets, les films, les pièces de théâtre, les compositions musicales, les œuvres d'art, les photographies, etc.

La circulation de ces biens obéit aux règles générales de protection des investissements. Ainsi, la Convention France-Sri Lanka du 10 avril 1980 applique les investissements aux « avoirs de toute nature et plus particulièrement et non exclusivement » : suit alors l'énumération de cinq catégories dont la quatrième est constituée des « droits d'auteur, droits de propriété industrielle (tels que brevets d'invention, licences, marques déposées, modèles industriels), les procédés techniques, les noms déposés et la clientèle ».

Dans l'élaboration des règles communes à cette catégorie, « ce qui est décisif, c'est l'étendue du marché que rencontrent les œuvres d'un pays dans l'autre, car c'est là que se détermine la mesure dans laquelle elles pourront être exploitées par l'auteur ou ses ayants-cause sur le territoire étranger ».

## **Section 1 : le droit d'auteur**

Les deux règles de base qui organisent le droit d'auteur sont des règles générales (§1) auxquelles n'échappent également pas les pays en développement s'agissant de l'usage général qui peut être fait de ce droit. Le sort même du droit conventionnel est lié à l'existence du traitement préférentiel qui leur sera accordé pour certains usages de ce même droit (§2).

### **§1.- Les règles de base**

Elles tiennent au traitement national (I) et au minimum commun de protection (II).

#### **I.- Le traitement national**

Il découle d'une réciprocité générale formelle établie par une disposition fondamentale : l'art. II de la Convention Universelle selon laquelle chaque Etat accordera aux œuvres littéraires et artistiques originaires des autres pays la même protection qu'à celles de son propre pays. Il y a assimilation des étrangers aux nationaux et des œuvres étrangères aux œuvres nationales.

Le traitement national s'applique :

aux œuvres publiées pour la première fois dans un Etat contractant (Convention de Berne) ;

aux œuvres publiées pour la première fois dans un Etat contractant ou si leur auteur est ressortissant d'un Etat contractant (Convention Universelle).

L'art. 6 de la Convention de Berne prévoit l'extension aux autres membres des restrictions à l'encontre d'un pays n'assurant pas une protection suffisante des œuvres des auteurs ressortissants de l'un des pays de l'Union.

## **I.- Le minimum commun de protection**

Afin de pallier les déficiences éventuelles du traitement national, il est également institué un minimum commun de protection au-dessous duquel aucun traitement national ne peut descendre. Il s'agit du traitement unioniste faisant valoir une réciprocité matérielle, par opposition à la réciprocité formelle du traitement national. Le traitement unioniste revêt une double signification au sens de la convention de Berne :

- A. **Une signification générale**, déclarée « Esprit de la Convention » est établie par référence aux alinéas 1 et 2 de l'art. 27 de la Déclaration universelle des Droits de l'Homme : le droit de « prendre part librement à l'activité culturelle de la communauté » (1).
- B. **Une signification spéciale**. Le traitement national institue une discrimination en raison de la nationalité et assimile l'étranger au national au moyen d'une réciprocité formelle réalisée dans le cadre des législations internes respectives. Or, à défaut d'imposer des normes communes, le traitement unioniste s'efforce d'atteindre une réciprocité matérielle par la recherche de « normes minima communes ». L'art. 1 de la Convention de Berne traduit cela en termes de « protection suffisante et efficace » des droits, ces derniers étant entendus comme « tous ceux qui sont reconnus aux auteurs dans les pays civilisés ».

## **§2.- Les règles particulières aux pays en développement**

### **I.- Consistance du traitement**

Les art. V ter et V quater aménagent un régime de licence obligatoire en matière de traduction et de reproduction qui n'exige pas de réciprocité de la part des pays en développement

(A), tandis que les conditions de mise en œuvre des Conventions révisées comportent également nombre de dérogations en leur faveur (B).

## **A. Le régime des licences légales**

C'est le principal dispositif du traitement préférentiel, discriminatoire et non réciproque. A Paris, l'accord est « général » autour de l'idée suivante : « le fait pour un Etat de se prévaloir de toute exception ne saurait en aucun cas permettre aux autres pays contractants de réduire le niveau de protection qu'ils accordent aux œuvres originaires du pays qui s'est prévalu des exceptions » (2).

L'art. I, al. 6, a) de l'Annexe à la Convention de Berne (1971) exclut formellement le jeu de la réciprocité : l'Etat qui supporte pour les œuvres dont il est le pays d'origine l'impact des mesures prises en faveur des pays en développement, ne peut exercer de « représailles ». Il ne peut donner aux œuvres originaires de ces pays « une protection inférieure à celle qu'il est tenu d'accorder en vertu des art. 1 à 20.

1. **En matière de traduction**, l'art. V ter de la Convention Universelle, repris par l'art. II de l'Annexe à la Convention de Berne (1971) accorde la possibilité de remplacer l'autorisation du titulaire du droit d'auteur sur l'œuvre originale par une licence du gouvernement du pays où il est envisagé de publier la traduction, si ce dernier est un pays en développement. Le délai général de sept ans requis pour l'autorisation est commué en trois ans ou un an selon que la traduction est faite dans « une langue d'usage général dans un ou plusieurs pays en développement » ou non. De plus, l'art. 5 de l'Annexe à l'Acte de Paris leur donne une option : ils peuvent soit se prévaloir de la réserve, droit exclusif de dix ans au terme duquel le traducteur ne paie rien à l'auteur, soit recourir à la licence légale de trois ans maximum mais avec paiement d'une rémunération équitable.

La licence est concédée pour « traduire l'œuvre... et publier l'œuvre ainsi traduite » (art. V, al. 2, a). La publication est définie comme « la reproduction sous une forme matérielle et la mise à la disposition du public d'exemplaires de l'œuvre permettant de la lire et d'en prendre connaissance visuellement ». Ceci permet de dépasser l'étroite délimitation des œuvres aux seuls écrits.

Aussi, en raison de l'apport des ondes aux services d'alphabetisation et d'instruction, donc comme véhicules de développement, une dérogation supplémentaire est accordée par l'art. V ter, al. 8, b) : « une licence peut également être accordée à un organisme de radiodiffusion pour traduire tout texte incorporé ou intégré à des fixations audiovisuelles faites et publiées à la seule fin d'être utilisées pour l'usage scolaire et universitaire ».

**2. En matière de reproduction,** l'art. V quater de la Convention Universelle, auquel correspond l'art. III de l'Annexe de l'Acte de Paris, abrège le délai général de cinq ans, le portant à trois ans pour les ouvrages des sciences exactes, naturelles et de la technologie et à sept ans pour les romans, les œuvres poétiques, dramatiques et musicales et pour les livres d'art.

Cette disposition couvre les œuvres publiées sous forme d'édition imprimée ou sous toute autre forme analogue de reproduction (art. 3, al. a). Sont aussi comprises les œuvres audiovisuelles, c'est à dire les disques et les films, avec non seulement la possibilité de reproduire les textes et les images mais aussi de traduire les premiers.

**B. Les conditions de mise en œuvre des Conventions révisées comportent également des dérogations au profit des pays en développement.**

## **1. La suppression de la clause de sauvegarde.**

L'art. XVII dispose que les œuvres qui, aux termes de la Convention de Berne, ont pour pays d'origine un pays ayant quitté après le premier janvier 1951 l'Union internationale créée par cette Convention ne seront pas protégées par la Convention Universelle sur le droit d'auteur dans les pays de l'Union de Berne. Les pays en développement échappant à cette situation, ils peuvent désormais se prévaloir de la suspension de la clause de sauvegarde pour une période renouvelable de dix ans. De la sorte, si l'un d'entre eux venait à quitter l'Union de Berne, il n'en continuera pas moins à bénéficier de la protection de la Convention Universelle dans les pays liés par les deux Conventions. La suspension cesse trois ans après que le pays aura perdu son statut de pays en voie de développement ou à la fin de la période décennale déjà entamée lorsque le temps restant à courir est supérieur à trois ans.

## **2. L'application anticipée de l'Annexe de Paris.**

L'art. VI de l'Annexe à la Convention de Berne accorde aux pays en développement la possibilité d'anticiper l'application de ladite Annexe. Ainsi, un pays de cette catégorie peut avant même de ratifier l'Acte de Paris ou d'y adhérer, notifier au Directeur général de l'OMPI qu'il désire immédiatement se prévaloir du régime des licences de reproduction et/ou de traduction ou de la réserve, à condition toutefois que le pays originaire de l'œuvre soit lié par le nouvel Acte ou accepte l'application anticipée (art. VI, al. 1, i et ii).

## **3. Les modalités de mise en œuvre de la Convention de Berne**

Pour quitter sans inconvénient la Convention de Berne, mais en contrepartie de l'abandon du protocole à l'Acte de Stockholm, les pays en développement ont apporté à la Convention de Berne

révisée une modification substantielle s'agissant des conditions de son entrée en vigueur. Elle l'est dès lors que deux conditions sont réunies :

que cinq pays aient ratifié l'Acte de Paris ou y aient adhéré ;  
que l'Espagne, les Etats-Unis, la France et le Royaume-Uni aient ratifié la nouvelle version de la Convention de Genève.

## **C. L'assistance aux pays en développement**

### **1. L'assistance juridique**

L'UNESCO qui gère la Convention de Genève et l'OMPI celle de Berne ont préparé à l'intention des pays en développement une « loi-type sur le droit d'auteur » leur permettant de tenir compte de leurs engagements internationaux et des allègements dont ils peuvent bénéficier. Le Centre international sur le Droit d'Auteur les aide de son côté à régler les questions pratiques d'octroi des autorisations. Il a été créé suite à la résolution 16 C/ 4.122 de la 16<sup>e</sup> session de la Conférence générale de l'UNESCO d'octobre 1970 et commencé à fonctionner au courant de l'année suivante.

### **2. L'assistance financière**

La 18<sup>e</sup> session de l'UNESCO tenue en octobre-novembre 1974 a créé et approuvé les statuts du Fond international pour la promotion de la culture. Le Fond, qui est en œuvre depuis 1975, compte en son sein depuis 1983 un Comité pour les fonds internationaux de droits d'auteur. Le Comité a pour objectif le financement total ou partiel des redevances dues par les pays en développement ayant des difficultés de balance de paiements au titre des droits d'auteur pour les œuvres d'origine étrangère.

## **II.- Limites du traitement**

Ces limites apparaissent quant à l'usage réduit qui en est permis, les délais requis, le devoir de rémunération, le prix de mise à

disposition du public, les obstacles à l'exportation et les normes de qualité requises.

## **A. Quant à l'usage.**

La reproduction est limitée à la satisfaction des seuls besoins de l'enseignement scolaire et universitaire (art. V quater, al. 1, a). L'expression couvre, certes, aussi bien les activités des établissements scolaires que « les formes organisées d'éducation extra-scolaire » (3) mais elle reste toutefois limitée aux cycles de l'éducation.

## **B. Quant aux délais.**

### **1. Le délai de base ou « délai d'immunité »**

a. **Pour la traduction.** Le délai de trois ans requis depuis la date de la première publication pour la licence de traduction « dans une langue qui n'est pas d'usage courant dans un ou plusieurs pays développés » (il s'agit de l'espagnol, de l'anglais et du français – art. V ter, al. 1) correspond à « un privilège, une immunité pour les pays où l'une de ces langues est en honneur, c'est à dire les pays parvenus à un haut degré de civilisation et puissamment développés »(4).

S'il s'agit d'une autre langue, « une période qui ne peut toutefois être inférieure à un an » est requise.

« En vertu de considérations différentes, les pays en développement et les autres avaient un intérêt à une telle discrimination. Les premiers souhaitent que leurs langues, pratiquées par leurs ressortissants, deviennent le plus tôt possible des véhicules propres à l'instruction et à la recherche, ce jour là il sera utile pour eux que les ouvrages parus dans le pays développés puissent être traduits sous le couvert de la licence aussitôt que possible après la publication initiale de l'œuvre concernée.



Quant aux pays développés, qui sont appelés à fournir les aliments de la traduction, ils ont au contraire intérêt à retarder le moment où la licence non conventionnelle afférente à une traduction faite de la langue de l'un en la langue d'un autre pourra entrer en jeu. Ce retard leur a paru d'autant plus opportun qu'ils escomptent que, selon toute vraisemblance, leurs langues continueront pendant une longue période d'être l'instrument principal de la recherche, sinon de l'enseignement, dans les pays peu développés sur lesquels ils ont longtemps exercé un pouvoir politique et où ils ont encouragé la pratique de leurs propres langues »(5).

b. **Pour la reproduction.** En matière de reproduction, le délai de cinq ans à l'expiration duquel peut être obtenue une licence est ramené à trois ans pour les ouvrages des sciences exactes, naturelles et de la technologie ; il est porté à sept ans pour les ouvrages « appartenant au domaine de l'imaginaire, tels que les romans, les œuvres poétiques, dramatiques et musicales, pour les livres d'art » (art. V quater, al. 1, ii).

Les délais ont été abrégés parce que les découvertes et le progrès des sciences exactes rendent rapidement caduques les œuvres.

## **2. Le délai supplémentaire ou « délai de grâce »**

Un sursis inversement proportionnel à la durée de la période d'exclusivité vient rallonger les délais de base :

- il est de deux mois, à compter de l'envoi des copies de la demande d'autorisation de traduire et de publier la traduction, pour la licence de traduction obtenue après le délai de sept ans ;  
il est, enfin, de neuf mois pour les licences de traduction acquises après le délai d'un an.

Un délai supplémentaire de six mois est requis pour la licence de reproduction obtenue après trois ans.

C. **Quant à la rémunération.** Aux termes de l'art. V quater, al. 2 b), la licence comporte « rémunération équitable et conforme à l'échelle des redevances normalement versées dans le cas de licences librement négociées entre les intéressés dans les pays concernés ». Elle doit être « payée et transmise », l'autorité compétente ne ménageant « aucun effort en recourant aux mécanismes internationaux pour assurer la transmission de la rémunération en monnaie internationalement convertible ou en son équivalent ».

D. **Quant au prix.** La reproduction d'une publication comporte l'obligation de la mettre à la disposition du public « à un prix égale ou inférieur à celui qui est d'usage dans l'Etat en développement pour des œuvres analogues » (art. V quater, al. 1 a).

E. **Quant aux exportations.** L'exportation des œuvres reproduites est interdite (art. V quater, al. 1, f). Néanmoins, en matière de traduction, l'impression peut se faire hors du territoire national lorsque le pays bénéficiaire de la licence ne dispose pas encore de moyens lui permettant d'assurer cette prestation.

F. **Quant à la qualité.** L'art. V e) *in fine* de la Convention Universelle dispose que « la législation nationale adoptera les mesures appropriées... pour garantir une traduction correcte de l'œuvre ».

G. **Quant à la possibilité reconnue à l'auteur d'arrêter l'octroi du bénéfice de la licence** en retirant de la circulation tous les exemplaires de son œuvre (art. V quater, al. 2 d) pour la reproduction et art. V f) pour la traduction).

Il dispose aussi d'un « *ultimum subsidium* » qui lui permet de refuser la licence ou d'y mettre fin s'il a publié à ses frais une traduction (art. 2) ou mis en vente (art.3 c) dans le pays en

développement intéressé pour répondre aux besoins du grand public ou de l'enseignement scolaire ou universitaire des exemplaires d'une édition de son œuvre dans la même langue et avec un contenu essentiellement le même que celui de l'édition publiée en vertu de la licence et ce à un prix « comparable à celui qui est d'usage dans ce même Etat pour des œuvres analogues ».

La référence au prix en vigueur dans le pays demandeur est une « majoration » au bénéfice de l'auteur. Une étude sur les problèmes économiques de l'édition de livres dans les pays en développement, de Datus C. Smith Jr, a démontré que les frais de fabrication étaient nettement supérieurs dans les pays en développement. Si le coût de fabrication par exemplaire est, tous pays confondus, de 100 unités de monnaie locale pour 1000 exemplaires, il est de 51 pour 5000 exemplaires et de 44 pour 10000 exemplaires dans les pays « non industrialisés » contre, respectivement, 29 et 21 dans les pays « très industrialisés » (6). Dans le cas des très grands tirages, les prix passent du simple au double, voir au delà.

## **Section 2.- La propriété industrielle (la question des brevets)**

### **1. Aperçu général**

1.1. Le brevet est défini comme un privilège légal octroyé par l'Etat aux inventeurs et à leurs ayants-cause en vue d'empêcher des tiers de fabriquer, d'utiliser ou de vendre un produit breveté (on l'appelle alors brevet de produit) ou d'utiliser une méthode ou un procédé breveté (c'est le brevet de procédé) pendant une période déterminée.

1.2. Les fonctions dévolues aux brevets se résument à deux :  
assurer un rendement aux investissements consacrés aux activités de recherche-développement et de production par une position exclusive pendant la période de protection ;

encourager la divulgation rapide et suffisante des techniques nouvelles.

« Le système du brevet a ajouté l'appât du gain à la flamme du génie », disait Abraham Lincoln.

1.3. Les titres faisant valoir ce privilège sont divers et varient d'un pays à l'autre. Les plus connus sont les brevets et certificats d'auteurs d'invention. On connaît aussi les modèles d'utilité et les brevets d'importation. Les deux premiers se différencient essentiellement sur un point : le droit exclusif sur l'invention le titulaire d'un brevet peut s'opposer à l'exploitation de son invention par des tiers, contrairement au détenteur du certificat d'auteur d'invention qui, faute de pouvoir les en empêcher (puisque les droits exclusifs sur l'invention sont conférés à l'Etat), doit se contenter d'une rémunération. Les modèles d'utilité confèrent les mêmes droits que les brevets mais leur durée est plus courte et leur objet limité à certains domaines techniques, principalement la mécanique. Les brevets d'importation portent sur des inventions brevetées à l'étranger appelées à être exploitées dans le pays : c'est un titre en voie de disparition.

Dans les pays développés, le brevet d'invention est la forme principale de protection ; certains pays accordant une option entre le certificat et le brevet d'invention.

1.4. Sur les conditions de brevetabilité, trois principes sont connus :

l'invention doit être nouvelle, c'est à dire non comprise dans l'état de la technique ;

l'invention doit impliquer une activité inventive ; c'est le critère de non-évidence ;

l'invention doit avoir un caractère industriel.

Dans certains pays (USA, Royaume-Uni, Suède, Pays-Bas, Japon) l'invention est soumise à un examen de fond ; dans d'autres (Italie, Belgique, Espagne) il est procédé à un examen

de forme qui laisse aux tribunaux le soin de se prononcer ultérieurement, en cas de litige, sur la valeur de l'invention.

## **II.- Etat du droit positif**

### **A. Le droit interne**

La première loi sur les brevets a été édictée par la République de Venise le 19 mars 1474, suivie de la loi anglaise sur les monopoles de 1623. Il faut ensuite attendre la révolution industrielle pour voir les lois se généraliser. La loi américaine date de 1790 (elle a été révisée en 1793), la loi française remonte à 1791.

La Constitution américaine comporte une disposition conférant au Congrès la mission de « favoriser le progrès de la science et des arts utiles, en assurant pour un temps limité aux auteurs et inventeurs le droit exclusif à leurs écrits et découvertes respectifs ». La période de protection est de 17 ans et c'est le gouvernement fédéral (par l'entremise du Bureau américain pour la propriété industrielle – US Patent and Trade Office) qui délivre les brevets.

La loi française du 7 janvier 1791 énonce que « toute découverte ou nouvelle invention, dans tous les genres d'industries, est la propriété de son auteur ».

L'état de la législation demeure intimement lié à l'évolution de la doctrine économique et des technologies.

La doctrine américaine est marquée par deux courants principaux : le libre-échange et le protectionnisme. Le premier a prévalu au milieu du XIXe siècle. La libéralisation du commerce mit alors à rude épreuve les lois nationale sur les brevets et les monopoles temporaires furent assimilés à des tarifs douaniers prohibitifs. Les Pays-Bas abrogèrent leur loi nationale et n'en adoptèrent de nouvelle qu'en 1912 alors que la Suisse rejeta toute réglementation.

La plus grave crise du siècle, celle de 1870, restaura le protectionnisme. La protection des intérêts nationaux motiva la

—

multiplication des lois sur les brevets en vigueur dans tous les pays aujourd'hui développés dès la fin du siècle dernier.

Les développements technologiques ont imposé plus tard des adaptations en dehors de l'institution. C'est le cas, en France, des systèmes pour les nouvelles obtentions végétales (loi du 11 juillet 1970), de l'extension du droit d'auteur pour les logiciels (loi du 3 juillet 1985) et des lois spéciales pour les topographies des semi-conducteurs ( loi du 4 novembre 1987).

## **B. Le droit international**

### **1. L'unification des règles de protection.**

L'initiative de tenir une conférence internationale sur les droit conférés par le brevet revient au gouvernement autrichien. L'initiative qui date de 1872 avait été exposée dans les termes suivants :

« A la suite d'une suggestion du gouvernement des Etats-Unis d'Amérique, la Direction générale de l'Exposition Universelle envisage de combiner avec l'Exposition un Congrès international qui discutera de la question des droits conférés par les brevets ; si comme on peut le voir cette discussion aboutit à un vote en faveur de la protection que confèrent les brevets, il appartiendra alors à ce Congrès, sur la base de l'expérience acquise par divers pays et des élément d'information réunis, de rédiger une déclaration des principes fondamentaux devant régir une réforme internationale de la législation sur les brevets »(7).

La Convention de Paris pour la protection de la propriété industrielle a été adoptée en 1883, dans le prolongement de l'idée autrichienne..

### **2. Les brevets supra-nationaux**

Deux instruments internationaux s'efforcent d'instaurer un régime commun : le Traité de Coopération en matière de brevet

(Patent Cooperation Treaty ou PCT) et la Convention sur le brevet européen.

Le Traité de Coopération en matière de brevets institue une sorte de brevet international entre les 40 pays qui y sont liés. Il permet un dépôt unique, dans une seule langue, qui produit les mêmes effets que si les demandes étaient déposées séparément dans chacun des pays membres dans lesquels la protection est désirée. La demande est cependant traitée dans chaque pays, selon les examens prescrits par la législation nationale qui reste libre d'accorder ou de refuser sa protection.

La Convention européenne permet également un dépôt unique, auprès de l'Office Européen des Brevets (8). Le titre obtenu est appelé « brevet européen » ; il est valable dans les pays choisis par l'inventeur et équivaut à un brevet national dans chacun des pays désignés.

Les deux instruments ont donné lieu à une uniformisation des règles dans chacun des pays membres, sans pour autant se substituer à leurs législations nationales.

### **III. Brevets et développement**

Est-on allé trop loin dans la protection de la propriété intellectuelle ?

Les économistes Michele Boldrin et David K. Levine répondent à cette question par un "oui" ferme. Dans un rapport publié par la Banque de réserve fédérale de Minneapolis intitulé "L'innovation en concurrence parfaite", ils écrivent que les copyrights, brevets et autres droits similaires accordés par le gouvernement ne servent qu'à renforcer un monopole, avec tous ses inconvénients, prix élevés et limitation des quantités produites, et qu'ils freinent les futures innovations. Si l'on va plus loin, avancent-ils, la théorie économique montre que des marchés parfaitement concurrentiels peuvent tout à fait récompenser (et par là même stimuler) l'innovation, rendant superflus et peu rentables les copyrights et les brevets.

Les réactions ont été diverses. Robert Solow, l'économiste du MIT qui a obtenu un prix Nobel en 1987 pour ses travaux sur la théorie de la croissance, a écrit à Boldrin et Levine qu'il considérait ce texte comme une "révélation" et leur a suggéré de nouveaux perfectionnements. Danny Quah, de la London School of Economics, estime que leur analyse est "un exposé important et profond" qui "cherche à renverser près d'un demi-siècle de pensée économique officielle sur la propriété intellectuelle"

"En fait, nous n'affirmons pas que nous avons inventé quelque chose de nouveau, dit Boldrin. Nous décrivons ce qui, pensons-nous, existe depuis qu'il y a de l'innovation." Quoi qu'il en soit, ils travaillent à contre-courant d'une opinion bien établie qui approuve, voire épouse la cause des droits de propriété intellectuelle, et confortent indirectement les thèses des pays en développement..

Ces derniers totalisent 75% de la population mondiale, plus de 30% des effectifs d'étudiants de l'enseignement universitaire et 15% de la production manufacturière mondiale, contre seulement 6% des brevets délivrés, leurs ressortissants n'en détenant qu'à peine 1%.

Les étrangers possèdent dans ces pays six fois de brevets que tous les autochtones réunis. Ce sont principalement des entreprises transnationales originaires des cinq grands pays développés (9). Il s'ensuit naturellement une marginalisation accrue de ces pays des innovations techniques et explique les efforts qu'ils n'arrêtent pas de soutenir d'obtenir un traitement particulier.

## **1. La contestation de l'égalité de traitement**

Du point de vue des pays en développement, le système fonctionne comme « un système de préférences inverses au bénéfice des brevets étrangers »(10) puisque « les pays sous-développés qui sont partie à la Convention de Paris se trouvent amenés à protéger des procédés découverts dans des pays



hautement industrialisés, sans avoir eux-mêmes, en fait, aucun procédé à protéger dans ces pays »(11).

La plupart des pays en développement restant alors en dehors de l'Union : ils sont 62 pays représentant 80% de la population de l'hémisphère sud et la moitié de la population mondiale.

Ceci a pour effet d'encourager la contrefaçon que plusieurs pays en développement associent à « une compensation » à ce qu'ils assimilent à un « pillage néocolonialiste », en même temps qu'une manière légitime d'acquérir un savoir-faire indispensable. « Impôt de développement », la contrefaçon serait un raccourci vers l'industrialisation (12).

A ce constat, les partisans de la protection (13) opposent l'argument d'une concurrence justifiant le contrôle international de l'exploitation. Irving B. Shapiro, vice-président du Conseil d'administration de Dupont au début des années 70, fortement marquées par la revendication d'un nouvel ordre économique international sous l'impulsion de l'Algérie, révéla en des termes crus leur position : « Le système mondial des brevets est parfois critiqué parce qu'il accorde à l'organisation qui invente un droit exclusif sur son invention pendant un temps. Selon nous, c'est précisément ce droit de propriété reconnu par le système des brevets qui fait que les efforts de recherche et de développement valent la peine d'être entrepris. Il y a peu d'intérêt pratique à faire les frais d'une invention si le profit de son exploitation commerciale doit aller à la concurrence » (14).

Grâce à une bonne protection et à de meilleures possibilités d'exploitation des inventions, les Etats-Unis sont devenus la plus grande réserve mondiale des brevets. 45% des brevets américains étaient délivrés à des résidents étrangers en 1986, contre 20% en 1964.

Au Tokyo-Round du GATT, en 1978, les Etats-Unis avaient proposé un Code sur le commerce des contrefaçons, aujourd'hui appelé Code sur la propriété intellectuelle. Il usent par ailleurs de leur puissance économique et de menaces de sanctions pour contraindre leurs partenaires à adopter des législations nationales conformes aux normes du GATT.

Lors de l'Uruguay-Round (15), les Etats-Unis proposèrent la conclusion, dès octobre 1987, d'un accord dans le cadre du GATT sur la propriété intellectuelle qui couvrirait les brevets, les marques de fabrique et de commerce, les secrets industriels et les circuits intégrés. Cet accord obligerait les parties à souscrire à :

des normes de fond pour la protection de la propriété intellectuelle s'appuyant sur des conventions internationales ou, au besoin, les législations nationales ;

des mesures de protection des droits, aux frontières et à l'intérieur du pays ;

un mécanisme de règlement de différend inspiré de celui en vigueur à l'intérieur du GATT ;

des principes généraux empruntés au GATT, comme le traitement national et la transparence, et adaptés à la propriété intellectuelle.

Parallèlement à l'action en vue d'un instrument multilatéral, les Etats-Unis font peser la menace de mesures unilatérales de rétorsion : « Si aucun recours efficace n'est possible, nous devons être prêts à agir pour défendre ce principe et à tenir bon face à des mesures manifestement inévitables, même si nos propres actions soulèvent des protestations au sein du GATT », avait soutenu Mme Carla Hills, représentante des Etats-Unis aux négociations commerciales lors d'une déposition devant le Congrès.

La position des pays en développement se reflète dans la proposition brésilienne : « examiner les aspects des droits de propriété industrielle qui touchent au commerce dans le contexte de la croissance et du développement », avec priorité à « l'impact d'une protection rigide et excessive de ces droits sur un accès aux progrès technologiques les plus récents qui limiterait en conséquence l'apport des pays en développement au commerce international ».

## **2. La revendication du transfert des connaissances**

2.1. Cette revendication remonte aux premières années post-coloniales. Par la résolution 1713 (XV) du 19 décembre 1961, l'Assemblée générale des Nations-Unies demanda à son Secrétaire général de préparer un rapport en vue de connaître « les effets des brevets sur l'économie des pays en développement », « les caractéristiques de la législation des pays sous-développés en matière de brevets, eu égard aux objectifs du développement économique, compte tenu de la nécessité de l'absorption rapide de produits nouveaux et de techniques nouvelles, ainsi que de l'élévation du niveau de productivité de leur économie », de même que « l'opportunité de réunir une conférence internationale chargée d'examiner les problèmes relatifs à l'octroi, à la protection et à l'utilisation des brevets eu égard aux dispositions des conventions internationales en vigueur, en tenant compte des besoins spéciaux des pays en développement ».

Le rapport est publié en 1964 sous le titre « Le rôle des brevets dans le transfert des connaissances techniques aux pays en développement » mais ses rédacteurs sont plutôt favorables à des actions d'ordre interne.

2.2. La Deuxième Décennie des Nations-Unies pour le Développement relancera la revendication : le paragraphe 64 de la Stratégie demande de « réexaminer les conventions internationales relatives aux brevets ».

2.3. La résolution 39 (III) de la CNUCED appelle, dans le paragraphe 10, la mise à jour du rapport de 1964 en accordant « une attention particulière au rôle du système international dans ce transfert, afin de mieux le faire comprendre dans le cadre d'une révision future du système ».

2.4. La Convention portant constitution de l'OMPI, adoptée à Stockholm, en même temps que la révision de la Convention, s'efforce d'adapter le système. Le Comité permanent gouvernemental dirige le Programme technico-juridique

permanent de l'OMPI pour l'acquisition par les pays en développement des techniques en rapport avec la propriété industrielle. Ses moyens d'action touchent à l'octroi de licences, la documentation relative aux brevets et l'élaboration de dispositions types pour les lois nationales sur la propriété industrielle.

### **3. Développements récents**

L'instauration de l'Organisation mondiale du commerce (OMC), à compter du 1er janvier 1995, a contribué à un regain d'intérêt pour la tentative avortée de l'Organisation internationale du commerce (OIC), c'est-à-dire le versant institutionnel qui aurait dû compléter le Gatt et qui a échoué en raison essentiellement de problèmes internes aux Etats-Unis.

Avec les Adpic, accords multilatéraux signés dans le cadre de l'Organisation mondiale du commerce (OMC), le sujet est devenu une véritable pomme de discorde entre le Nord et le Sud, particulièrement sur la question des médicaments (17).

Les 142 pays membres de l'Organisation mondiale du commerce (OMC) ont évité le renouvellement de l'échec de Seattle en trouvant un accord pour lancer un nouveau cycle de libéralisation du commerce mondial. Il démarra en janvier 2002 et doit durer au moins trois ans. Par ce qu'ils ont obtenu, et ce qu'ils ont empêché, sans pour autant montrer un front uni., les gouvernements du Sud ont réussi un coup de force habile qui les place comme les grands - et seuls gagnants des négociations commerciales internationales qui se sont tenues à Doha, du 9 au 14 novembre 2001.

Grâce au travail diplomatique du Brésil à Doha, l'accord final autorise tout pays qui le souhaite à produire et distribuer des médicaments pour protéger la santé de sa population, sans craindre de subir de représailles pour non-respect des brevets des firmes, souvent multinationales, qui les ont inventés.

C'est une dérogation importante aux accords internationaux de protection des droits de propriété intellectuelle qui, suite à un

lobbying important et très efficace, d'une dizaine de multinationales américaines des secteurs de la pharmacie, de la chimie, de l'informatique et du divertissement avaient fini par comporter que la règle de base portant protection des inventeurs passait avant tout : elles ont été à l'origine des accords Adpic (Trips, en anglais) de 1994 qui donnent aux brevets des firmes du Nord un monopole de vingt ans. Jamais, historiquement, la loi internationale ne leur avait été aussi favorable.

Le gouvernement de l'Afrique du Sud a été le premier à la remettre en cause dans le domaine de l'accès aux médicaments. Avec 4,5 millions de personnes touchées par le sida, les dirigeants sud-africains avaient annoncé qu'ils allaient copier les molécules trouvées par les laboratoires du Nord et produire des traitements à faible prix. Les multinationales de la pharmacie ont alors porté plainte, mais ont dû faire marche arrière en avril 2001 devant la pression internationale. Difficile d'être le secteur le plus rentable de la planète, de consacrer trois fois plus de dépenses à la publicité qu'à la recherche, de se servir des recherches effectuées dans les laboratoires publics et de refuser l'accès aux soins aux populations pauvres du Sud.

Enfourchant le même cheval de bataille, le Brésil a réussi à remettre en cause les règles du jeu établies par les gros laboratoires pharmaceutiques. Les multinationales américaines et suisses ont bien tenté de pousser leurs gouvernements à résister, mais le combat contre l'anthrax mené par les autorités américaines a changé la donne. Le président Bush a imposé au géant Bayer de lever son brevet sur le médicament capable de lutter le plus efficacement contre la maladie du charbon, le Cipro. Difficile, dans ces conditions, de refuser la même chose aux habitants du Sud, sauf à dire que la vie d'un Américain du Nord vaut plus cher que celle des autres habitants de la planète... Ainsi, même quand les multinationales imposent leur loi, celle-ci peut toujours faire l'objet d'une contestation. Il ne faut pas pour autant en conclure au retour d'un "tiers monde" soudainement devenu une force politique internationale incontournable. Deux exemples le montrent. D'une part, le

Brésil s'est battu avec l'Inde et l'Afrique du Sud, car ces pays disposent d'entreprises capable de produire ces médicaments. L'accord de Doha ne les autorise pas pour l'instant à exporter leur production vers les pays les plus pauvres.

## Sources :

1. La Conférence, Rapport du rapporteur général, Actes de la Conférence de révision, p. 68.
2. Rapport général, n° 59, p. 73.
3. Acte de la Conférence de révision de la Convention Universelle sur le droit d'auteur, p. 83.
4. Henri Desbois, André Françon et André Kerever, Les Conventions internationales du droit d'auteur et des droits voisins, Ed. Dalloz, Paris 1976, p. 276.
5. Ibid, p. 273.
6. Datus C. Smith Jr, Le problèmes économique de l'édition des livres dans les pays en développement, UNECO, Série Etudes et Documents d'Information, n° 79, Paris 1977.
7. Il s'agit de la plupart des pays européens, le Japon, l'Australie, le Brésil, etc.
8. La Convention lie les Etats de la CEE (auf le Danemark, l'Irlandet et le Portugal), plus l'Autriche, le Liechtenstein, la Suisse et la Suède.
9. CNUCED, TD/B/AC.11/19/Rev. 1, pp. 45, 51 et 60. Ce donnée datent de 1971-72 déjà.
10. Ibid, p. 51.
11. Rapport de la CEAEAO, The role of patents and trade in industrial development with particular reference to the transfer of technologies, OMPI, doc. BS/5, 18 septembre 1973, p. 10.
12. Yves Plasseraud, Impôt de développement ou délinquance mondiale? La lucrative industrie de la contrefaçon, Le Monde Diplomatique, avril 1988, p. 22. Selon le Comité de liaison pour la lutte anti-contrefaçon, celle-ci représente entre 3 et 9% du commerce mondial et ferait perdre à la seule Europe 100.000 emplois et 60 milliards de dollars. Pour les Etats-Unis le manque à gagner serait identique.
13. Selon les résultats d'une enquête effectuée aux Etats-Unis, les brevets sont plus importants dans les industries chimiques et pharmaceutiques (pour plus de détails, voir

- Tropic, n° 175, 1988, p. 24). Aussi, nombre d'entreprises préfèrent ne pas déposer de brevets et garder le secret de leurs innovations dans l'espoir de conserver plus longtemps leurs avantages sur les concurrents. Le cas le plus célèbre reste celui de Coca-Cola. La formule secrète de cette boisson reste la propriété exclusive de la société Coca-Cola depuis plu d'un siècle. Elle serait tombée dans le domaine public il y a bien des décennies si elle avait été brevetée.
14. V. Dupont, Management Europe, vol. 1, n° 2, novembre 1973, p. 2.
  15. FOCUS, n° 58, novembre/décembre 1988, p. 9.
  16. USIA, dépêche du 30 mars 1989.
  17. Pour partisan qu'il soit, le site de l'OMC+ ([www.wto.org/french/tratop\\_f/trips\\_f/trips\\_f.htm](http://www.wto.org/french/tratop_f/trips_f/trips_f.htm)) offre un suivi complet (en français) des négociations sur ces questions.