Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche Scientifique

École Nationale Supérieure des Sciences Politiques. Alger

LA PROTECTION DES DROITS DE PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE ET SON INCIDENCE SUR LE DÉVELOPPEMENT EN ALGÉRIE

Thèse en vue de l'obtention du diplôme de doctorat LMD

Spécialité : Communication et développement

Présentée par :
M. Mokrane HENNOUN

Sous la direction de :
Pr. Karim KHELFANE

Devant le jury composé de :

Pr. Kamel BOUCHERF…….	Président
Pr. Karim KHELFANE……..	Rapporteur
Pr. Ammar BELHIMER…….	Examinateur
Dr. Mohamed SIBACHIR……	Examinateur
Dr. Fatima Zohra FERCHOULI…….	Examinateur
Dr. Mohamed Saïd MEKKI……	Examinateur

Année universitaire : 2018-2019

Dédicace

À mes chers parents

Je dédie ce travail en témoignage de mon profond amour

Puisse Dieu, le tout puissant, vous préserver et vous accorder santé, longue vie et bonheur

Remerciements

Je voudrais exprimer ma reconnaissance et mes vifs remerciements à mon directeur de recherche, Monsieur le professeur Karim Khelfane, pour ses conseils, sa présence et son appui sans faille tout au long de ce parcours difficile, mais enrichissant.

Je tiens également à exprimer ma reconnaissance au professeur Kamel Boucherf qui a bien voulu présider le jury et aux éminents professeurs qui ont accepté de siéger dans ce jury et d´évaluer mon travail.

Je n´aurais pas pu réaliser cette thèse sans le concours de M. Pr Lamri Zeraia ; Dr. Khaled Moumene, M. Abdelhafid Belmahdi, M. Salah Chouaki, Dr. Cherazed Mekious, Mme Naïma Ouferhat, M. Djamel Djediat, M. Amar Chouki Djebara, Me. Ourabah Sofiane, M. Mourad Sadou, M. Rachid Chellali, Mme Nesrine Yahiaoui, M. Pr Aissa Abdelguerfi, M, Sidali Mokhtari, M. Issaoui Ahmed, M. Kamel Kadi, M. Djillali Lahlah et M. Yacine Lahlah.

À tous mes collègues les doctorants de l'ENSSP, notamment ceux issus des trois premières promotions.

À tous ceux qui ont contribué de près ou de loin à la réalisation de ce travail

Qu´ils trouvent à travers ces quelques mots l´expression de mes vifs remerciements et la marque de mon profond respect.

SOMMAIRE

SOMMAIRE 4

LISTE DES SIGLES ET ABREVIATIONS 5

RESUME 7

INTRODUCTION GENERALE 9

PARTIE 1 : LA PROPRIETE INTELLECTUELLE ET SON LIEN AVEC LE DEVELOPPEMENT, ETAT DES LIEUX ET DOMAINES DE PREDILECTION 21

CHAPITRE 1 : ÉVOLUTION HISTORIQUE ET THEORIQUE DE LA PROPRIETE INTELLECTUELLE 22
CONCLUSION DU CHAPITRE : 92
CHAPITRE 2 : LES DROITS DE PROPRIETE INTELLECTUELLE ET L'ACCES A L'ALIMENTATION ET AUX RESSOURCES PHYTOGENETIQUES 95
CONCLUSION DU CHAPITRE 156
CHAPITRE 3 : LES DROITS DE PROPRIETE INTELLECTUELLE ET L'ACCES AUX MEDICAMENTS 158
CONCLUSION DU CHAPITRE 216
CHAPITRE 4 : LES DROITS DE PROPRIETE INTELLECTUELLE ET L'ACCES AU SAVOIR ET AUX PRODUITS CULTURELS 218
CONCLUSION DU CHAPITRE 256
CONCLUSION DE LA PREMIERE PARTIE 258

PARTIE 2 : LA MONDIALISATION DE LA PROTECTION DE LA PROPRIETE INTELLECTUELLE, OBSTACLE OU OPPORTUNITE DE DEVELOPPEMENT POUR L'ALGERIE 23

CHAPITRE 1 : APERÇU GENERAL SUR L'EVOLUTION DE LA PROTECTION NATIONALE DES DROITS DE PROPRIETE INTELLECTUELLE 261
CONCLUSION DU CHAPITRE 283
CHAPITRE 2 : L'IMPACT DE LA PROTECTION RENFORCEE DES DPI SUR LE DEVELOPPEMENT EN ALGERIE 284
CONCLUSION DU CHAPITRE 371
CHAPITRE 3 : LES OPPORTUNITES A SAISIR EN MATIERE DE PROPRIETE INTELLECTUELLE POUR UN DEVELOPPEMENT DURABLE ET PLUS EQUITABLE 373
CONCLUSION DU CHAPITRE 420
CONCLUSION DE LA DEUXIEME PARTIE 421

CONCLUSION GENERALE 422

LES ANNEXES 427

ANNEXE I : LE CADRE OPERATOIRE DE L'ETUDE. DU CONCEPT THEORIQUE AUX INDICATEURS D'ANALYSE 427
ANNEXE II : QUESTIONNAIRE A DESTINATION DES DOCTORANTS DE L'ENSSP 429
ANNEXE III : LISTE DES PERSONNES INTERVIEWEES 433
ANNEXE IV : PRINCIPALES QUESTIONS DES ENTRETIENS 434
LISTE BIBLIOGRAPHIQUE 447

TABLE DES MATIERES 471

LISTE DES SIGLES ET ABREVIATIONS

AASSEL	Association algérienne des sociétés de services et éditeurs de logiciels
ADEA	Association pour le développement de l'éducation en Afrique
ADPIC	Accord sur les aspects de droits de propriété intellectuelle liés au commerce
AMM	Autorisation de mise sur le marché
ANDI	Agence nationale de développement de l'investissement
ARIPO	African Regional Industrial Property Organization
ATKT	Access to Knowledge Treaty
BIRPI	Bureaux internationaux réunis de la propriété intellectuelle
BM	Banque mondiale
BSA	Business Software Alliance
CCP	Certificat complémentaire de protection
CDB	Convention sur la diversité biologique
CDPI	Comité pour le développement de la propriété intellectuelle
CNUCED	Conférence des nations unies pour le commerce et le développement
COV	Certificat d'obtention végétale
CUP	Convention de l'union de Paris
DGRSDT	Direction générale de la recherche scientifique et du développement technologique
DHS	Caractère distinctif — homogénéité – stabilité.
DMCA	Digital Millennium Copyright Act
DNRD	Dépense nationale de recherche et développement
DOV	Droit d'obtention végétale
DPI	Droit de propriété intellectuelle
DRM	Digital Rights Management
DSI	Direction des systèmes d'information
EMR	Exclusive Marketing Rights
FAO	Food and Agriculture Organization
FIIP	Fédération internationale des industries pharmaceutiques
FMI	Fonds monétaire international
GATT	General Agreement on Tariffs and Trade
GCRAI	Groupe consultatif pour la recherche agricole internationale
GNU	GNU's Not Unix
GPL	General Public Licence
ICH	Convention for the safeguarding of the Intangible Cultural Heritage
IFPI	International Federation of the Phonographic Industry
IFPRI	International Food Policy Research Institute
IGI	Indice global d'innovation
INAPI	Institut national algérien de la propriété industrielle
INRAA	Institut national de la recherche agronomique d'Algérie
INSEAD	Institut européen d'administration des affaires
IPRI	International Property Rights Index
ITPGRFA	International Treaty on Plant Genetic Resources for Food and Agriculture
LDC	Less Developed Countries
MPA	Motion Pictures Association of America
MTP	Mesures technologiques de protection
NTIC	Nouvelles technologies de l'information et des communications

OAPI	Organisation africaine de la propriété intellectuelle
OCDE	Organisation de coopération et de développement économique
OEB	Office européen des brevets
OGM	Organe génétiquement modifié
OMC	Organisation mondiale du commerce
OMS	Organisation mondiale de la santé
ONDA	Office national des droits d'auteur
ONG	Organisation non gouvernementale
ONU	Organisation des nations unies
PCDA	Comité provisoire pour l'OMPI et l'agenda pour le développement
PCH	Patrimoine commun de l'humanité
PCT	Patent Co-operation Treaty
PED	Pays en développement
PIB	Produit intérieur brut
PMA	Pays les moins avancés
PME	Petites et moyennes entreprises
PNR	Programme national de recherche
PRA	Property Rights Alliance
PVV	Protection des variétés végétales
R et D	Recherche et développement
RIAA	Recording Industry Association of America
RSA	Royal Society for the Encouragement of Arts, Manufactures and Commerce
SPG	Système de préférences généralisées
SSII	Société de services et d'ingénierie en informatique
TPM	Mesures de protection technologique
UNESCO	Organisation des nations unies pour l'éducation, la science et la culture
UNOP	Union nationale des opérateurs en pharmacie
UPOV	Union pour la protection des obtentions végétales
USPTO	US Patent and Trademark office
VAT	Valeur agronomique et technologique
WCT	WIPO Copyright Treaty
WEF	World Economic Forum
WPPT	WIPO Performances and Phonograms Treaty

RESUME

La propriété intellectuelle est importante pour l'avenir des pays en développement, mais sa mise en œuvre à travers les systèmes internationaux actuels de propriété intellectuelle n'a pas été globalement efficace du point de vue économique et social. Le thème de la propriété intellectuelle et du développement a suscité un long débat qui s'est étendu sur plusieurs années et s'est soldé en fin de compte par des résultats plutôt mitigés.

Cette étude vise à réaliser deux objectifs : le premier, à fournir un cadre théorique pour une meilleure compréhension des enjeux et de l'impact de la propriété intellectuelle sur le développement. Le second, vise à diagnostiquer la situation de la question en Algérie dans différents secteurs stratégiques tels que l'agriculture, la santé et le savoir, afin de pouvoir proposer un système de protection qui convient le mieux aux spécificités nationales et qui permet de surmonter les carences locales de développement.

La méthode suivie est basée sur la déduction, suivant une approche à la fois historique et juridique. Les outils de vérification utilisés varient selon la nature du domaine étudié. Il s'agit essentiellement de l'entrevue, de l'observation documentaire (statistiques, indices, et classements) et du sondage d'opinion.

Les résultats de l'étude montrent clairement que le système de propriété intellectuelle en vigueur en Algérie constitue dans la plupart des cas une entrave certaine au développement de secteurs constituant la base même de tout développement économique et social tels que la production des semences et des variétés végétales, la production pharmaceutique et l'industrie culturelle et du savoir. Il constitue dans certains cas une menace sérieuse pour la sécurité nationale, notamment lorsqu'il s'agit de la sécurité alimentaire ou de la sécurité sanitaire. Cela est dû essentiellement à l'absence d'une base industrielle solide et de réelles capacités technologiques d'innovation. Enfin, le système de propriété intellectuelle proposé à travers cette étude pour faire face à cette situation ne vise pas à abolir complètement la propriété intellectuelle en Algérie, mais plutôt à la réformer dans la limite tolérée du droit international actuel et des flexibilités offertes par le système international de propriété intellectuelle.

Mots clés : Propriété intellectuelle - cadre juridique- Renforcement de protection des droits de propriété intellectuelle- développement économique et social - accès à l'alimentation- accès aux médicaments- accès au savoir - accord sur les « ADPIC » - Perspectives.

ملخص

عنوان الأطروحة: حماية حقوق الملكية الفكرية و أثرها على التنمية في الجزائر

تلعب الملكية الفكرية دورا مهما في تحديد مستقبل البلدان النامية، غير أن تنفيذها في هذه البلدان من خلال نظام الملكية الفكرية الدولي لم يكن فعالا من الناحية الاقتصادية والاجتماعية. ولقد أثار موضوع الملكية الفكرية وعلاقته بالتنمية نقاشا طويلا استمر على مدى عدة سنوات وأدى في نهاية المطاف إلى نتائج متباينة .

تهدف هذه الدراسة إلى تحقيق هدفين رئيسيين: الأول توفير الإطار النظري لفهم رهانات الملكية الفكرية و أثرها على التنمية بشكل عام ؛ و الهدف الثاني تشخيص حالة الملكية الفكرية في الجزائر من خلال دراسة أهم القطاعات الاستراتيجية كالزراعة والصحة والمعرفة، و ذلك من أجل توفير نظام الحماية الذي يتناسب مع خصوصيات التنمية الوطنية.

تستند هذه الدراسة على منهج الاستنباط، من خلال مقاربة تاريخية و قانونية في الوقت نفسه، مع استخدام عدة أدوات للتحقق من صحة فرضيات الدراسة مثل المقابلة، والملاحظة الوثائقية (الإحصاءات والمؤشرات والتصنيفات) واستطلاع الرأي.

تظهر نتائج الدراسة بوضوح أن نظام الملكية الفكرية المعمول به في الجزائر يمثل في معظم الحالات عائقا كبيرا أمام تنمية القطاعات التي تشكل أساس كل تنمية الاقتصادية والاجتماعية كإنتاج البذور والأصناف والنباتات، وإنتاج المستحضرات الصيدلانية، والصناعات الثقافية والمعرفية. بل و يشكل في بعض الحالات تهديدا خطيرا للأمن القومي، لا سيما عندما يتعلق الأمر بالأمن الغذائي أو بالأمن الصحي. ويرجع ذلك إلى عدم وجود قاعدة صناعية قوية في الجزائر و لا قدرات حقيقية للابتكار التكنولوجي. وأخيرا، فإن نظام الملكية الفكرية المقترح من خلال هذه الدراسة للتعامل مع هذه الحالة لا يهدف أساسا إلى إلغاء نظام الملكية الفكرية في الجزائر، وإنما يهدف إلى إصلاحه في إطار الحدود المسموح بها في القانون الدولي ومن خلال الاستغلال الأمثل للتسهيلات التي يتيحها النظام الدولي للملكية الفكرية.

الكلمات المفتاحية: الملكية الفكرية – الاطار القانوني - تعزيز حماية حقوق الملكية الفكرية - التنمية الاقتصادية والاجتماعية - امكانية الحصول على الغذاء- امكانية الحصول على الأدوية- امكانية الحصول على المعرفة- اتفاقية تريبس- أفاق مستقبلية.

INTRODUCTION GENERALE

Faut-il durcir ou assouplir le droit de la propriété intellectuelle pour permettre le développement des nations et des individus ? Faut-il renforcer la brevetabilité des médicaments princeps au risque de bloquer le développement du médicament générique ? Ou bien au contraire, faut-il obliger les entreprises pharmaceutiques à céder leurs licences à bas prix, au lieu de renforcer leur protection pour les encourager à trouver de nouvelles molécules ? D'un côté, le droit de la propriété intellectuelle se renforce de plus en plus et peut conduire à limiter la diffusion des œuvres et l'usage des innovations. D'un autre côté, l'imitation gagne de plus en plus de terrain et est susceptible de réduire les incitations à créer et à inventer. Mais quel devrait être alors le bon équilibre ?

La propriété intellectuelle comprend de nombreux droits : marques, brevets, droits d'auteur et droits voisins, mais aussi des droits spécifiques protégeant les obtentions végétales, les schémas de semi-conducteurs ou les bases de données. Tous ces droits obéissent à des principes juridiques et économiques communs que la présente étude vise à en présenter les principes.

Un autre objectif visé par cette étude est de présenter les arguments des différents chercheurs et académiciens quant aux avantages et inconvénients d'un renforcement de la protection des droits de propriété intellectuelle dans les pays en développement en général, et en Algérie de façon particulière. Elle propose en outre, une analyse approfondie des spécificités du brevet, du droit d'auteur et droits voisins et du droit sur les obtentions végétales.

L'objectif principal de cette recherche consiste donc à voir dans quels cas et de quelle manière les droits de propriété intellectuelle (DPI) pourraient apporter une contribution dans la réalisation des objectifs de développement nationaux et internationaux, en particulier : la réduction de la pauvreté, la lutte contre les maladies graves et transmissibles, l'amélioration de la santé, l'élargissement de l'accès à l'éducation et la contribution au développement durable.

Cette étude vise également à examiner les risques des monopoles d'exploitation intellectuels qui peuvent constituer un obstacle à la réalisation de ces objectifs en Algérie et, dans le cas d'espèce, la meilleure manière de les surmonter.

Certains chercheurs soutiennent énergiquement que les DPI sont nécessaires pour stimuler la croissance économique qui permettra à son tour de réduire la pauvreté. En encourageant l'invention et les nouvelles technologies, ils feront donc augmenter la production agricole et industrielle, encourageront les investissements intérieurs et les investissements directs étrangers, faciliteront les transferts de technologie et amélioreront la disponibilité des médicaments nécessaires à la lutte contre les maladies graves et transmissibles.

Il n'y a aucune raison, selon eux, pour qu'un système qui réussit bien dans les pays développés ne puisse réussir également dans les pays en développement.

De l'autre côté, d'autres chercheurs avancent l'argument opposé avec la même véhémence. Selon eux, les DPI ne stimulent guère l'invention dans les pays en développement, en raison, peut-être, de l'absence des capacités humaines et techniques nécessaires. Les DPI limitent l'option de l'apprentissage technologique par l'imitation. Ils permettent aux sociétés étrangères de chasser la concurrence intérieure en obtenant une protection par brevet, et d'approvisionner les marchés par l'importation plutôt que par des produits de fabrication locale. De plus, ils augmentent le coût des médicaments essentiels et des intrants agricoles, ce qui a des répercussions particulièrement négatives sur les pauvres et les agriculteurs.

À l'ère du numérique, les restrictions à l'accès à la documentation et aux données sur Internet affectent les pays en développement et les pays développés de la même manière. Il est possible que les scientifiques des pays en développement, par exemple, soient empêchés d'accéder à des données protégées ou ne disposent pas de ressources suffisantes pour le faire. La recherche sur des maladies importantes ou de nouvelles cultures intéressant directement les pays en développement, mais entreprise dans les pays développés, peut être entravée ou stimulée par le système de propriété intellectuelle.

Lorsqu'on évalue les mérites respectifs de ces arguments opposés, il est important de prendre en considération l'écart technologique qui sépare les pays développés et les pays en développement.

Au cours des vingt dernières années, le système juridique international a connu une augmentation sans précédent du niveau, de la portée, de l'étendue et du rôle de la protection des DPI. Cette augmentation s'est manifestée essentiellement par :

- La délivrance de brevets sur les organismes vivants et les matières vivantes trouvés dans la nature, par opposition aux produits et procédés issus de l'activité humaine ;
- L'extension de la protection intellectuelle à de nouveaux domaines comme les logiciels et les méthodes commerciales, et l'adoption dans certains pays de nouveaux régimes « sui generis » pour les semi-conducteurs et les bases de données ;
- L'intérêt porté aux liens entre la protection de la propriété intellectuelle et les savoirs traditionnels, le folklore et les ressources génétiques ;
- L'extension géographique des normes minimales de protection de la propriété intellectuelle par l'intermédiaire de l'Accord sur les ADPIC (Aspects de droits de propriété intellectuelle liés au commerce) et des normes plus élevées par le biais des accords bilatéraux et régionaux sur le commerce et l'investissement ;
- L'élargissement des droits exclusifs, l'extension de la durée de protection et le renforcement des mécanismes d'application.

Par conséquent, une pression continue s'exerce ces dernières années sur les pays en développement pour les pousser à renforcer la protection de la PI dans leur propre système juridique en suivant à la lettre les dispositions en vigueur dans les pays développés.

Plusieurs récents rapports émanant d'institutions internationales ont présenté des réflexions sur les incidences probables d'une mondialisation de la protection de la propriété intellectuelle sur les pays en développement. Tous ces rapports font état, à des degrés différents, d'une sérieuse inquiétude concernant l'importance des frais éventuels à encourir,

tout en soulignant que, pour de nombreux pays, les avantages sont beaucoup moins faciles à identifier par rapport aux inconvénients.

Les raisons du choix du sujet

Le rapport entre la protection des droits de propriété intellectuelle et le développement économique et social d'une nation revêt un intérêt particulier très souvent ignoré que ce soit par les politiques que par les académiciens spécialisés dans la propriété intellectuelle. Néanmoins, lorsque ce rapport est évoqué par certaines études au niveau national, il sert dans la majorité des cas à confirmer, sans preuve aucune, le rôle positif que joue la propriété intellectuelle dans le développement économique et social du pays. Ainsi, contrairement à ce qui se dit généralement sur le rôle positif de la protection renforcée de la propriété intellectuelle, la présente étude a l'ambition d'évaluer le plus objectivement possible l'impact que peut avoir cette protection sur le développement économique et social en Algérie de façon générale, et plus particulièrement du développement de certains secteurs névralgiques tels que l'agriculture, la santé et l'éducation. Cela dit, notre étude revêt au moins un double intérêt à savoir : un intérêt politique et un intérêt scientifique.

Les difficultés économiques et financières que vit l'Algérie actuellement, suite à la chute brutale des prix des hydrocarbures, ont conduit les pouvoirs publics à rechercher des solutions économiques plutôt structurelles que conjoncturelles, pour diminuer à la fois la dépendance de l'Algérie aux exportations du pétrole et aux importations des produits de tout genre. Cela nécessite donc une promotion rapide des exportations hors hydrocarbure, d'un côté, et une diminution drastique de la facture d'importation par la promotion de l'investissement et de la production nationale, de l'autre. Dans les deux cas de figure, il est donc primordial de développer une production nationale capable de satisfaire aux besoins internes de la population, et d'alimenter les marchés à l'international, constituant une nouvelle source durable de devises.

À côté des difficultés que peut constituer la mise sur pied d'une nouvelle industrie locale dans n'importe quel domaine d'activité, s'ajoutent d'autres difficultés liées au degré de protection que revêtent les principaux droits de propriété intellectuelle, à l'instar des brevets et des droits d'auteur. Aussi, il est donc primordial d'établir une stratégie globale de propriété intellectuelle, afin de connaître les avantages et les inconvénients que peut constituer le système national de propriété intellectuelle sur tel ou tel secteur industriel à promouvoir.

L'élaboration d'une telle stratégie nationale de propriété intellectuelle, qui serait au service du développement socio-économique du pays, doit impérativement se baser sur une étude préalable d'impact qui permet de peser les avantages et les inconvénients d'un renforcement de protection de certains droits de propriété intellectuelle, tels que les brevets et les droits d'auteur. Cela permettra aussi aux politiques d'identifier les secteurs d'activité économique qui nécessitent une limitation de la protection ou de prévoir des exceptions garantissant l'accès public aux secteurs de base tels que l'alimentation, les médicaments et les produits culturels et de connaissance. Ces limitations ou exceptions sont inspirées essentiellement des exceptions prévues par les conventions internationales en la matière à destination des pays en développement.

Certaines pratiques sont plutôt inspirées des expériences de certains pays en développement, à l'instar de l'Inde ou du Brésil, qui ont adopté des dispositions atypiques en matière de propriété intellectuelle pour garantir le développement de leurs industries naissantes dans le domaine pharmaceutique, ou dans la préservation de leurs savoirs traditionnels.

Ainsi, la présente étude peut constituer un bon point de départ pour l'élaboration d'une stratégie nationale de propriété intellectuelle consciente des enjeux de développement des industries naissantes en Algérie, d'autant plus que la conjoncture actuelle de crise financière exige des réformes structurelles rapides de l'économie, favorisant l'exportation à l'importation, et la production à la consommation.

Pertinence scientifique du sujet

L'élaboration de cette étude sur l'incidence de la protection des droits de propriété intellectuelle sur le développement, a révélé l'existence d'une littérature scientifique très abondante sur les bienfaits et les méfaits du renforcement de la protection de la propriété intellectuelle sur le développement économique et social des pays à la fois développés ou en développement. Néanmoins, la présente étude s'est focalisée sur les plus récentes études d'impact de la propriété intellectuelle en liaison directe avec les secteurs stratégiques d'activité, afin de les tester sur la réalité économique et sociale au niveau national, pour pouvoir conclure à la nécessité ou non d'un renforcement de protection en matière de propriété intellectuelle.

De plus, les résultats obtenus à travers cette étude vont s'ajouter à ceux des autres chercheurs dans ce domaine, notamment les spécialistes du droit de propriété intellectuelle, les spécialistes des politiques publiques, et tout chercheur qui s'intéresse aux facteurs endogènes de développement national. Les résultats fourniront aussi des données originales et utiles aux chercheurs qui s'intéressent à la relation propriété intellectuelle/développement national sous ces différentes facettes.

Définition des concepts

Notre problématique s'articule donc autour de deux concepts qu'il convient de définir. Il s'agit des concepts de propriété intellectuelle et de développement.

Définition du concept de propriété intellectuelle

Selon l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle, le concept de « propriété intellectuelle » désigne les œuvres de l'esprit, telles que les inventions, les œuvres littéraires et artistiques et les emblèmes, noms et images utilisés dans le commerce, etc.

La propriété intellectuelle comporte selon l'OMPI deux volets :

- La propriété industrielle, qui comprend les brevets d'invention, les marques, les dessins et modèles industriels, les indications géographiques, les schémas de configuration des circuits intégrés, les certificats d'obtention végétale, etc.
- Le droit d'auteur, qui s'applique aux œuvres littéraires (telles que romans, poèmes et pièces de théâtre), aux films, aux œuvres musicales, aux œuvres artistiques (telles que dessins, peintures, photographies et sculptures) et aux œuvres d'architecture. Les droits

connexes du droit d'auteur sont ceux des artistes-interprètes ou exécutants sur leurs prestations, des producteurs de phonogrammes et de vidéogrammes sur leurs enregistrements et des organismes de radiodiffusion de radio et de télévision.

Les droits de propriété intellectuelle selon l'OMPI sont des droits de propriété comme les autres. Ils permettent au créateur ou au propriétaire ou titulaire d'un brevet, d'une marque ou d'une œuvre protégée par le droit d'auteur de tirer profit de son travail ou de son investissement dans une création.

C'est dans la Convention de Paris pour la protection de la propriété industrielle de 1883 et dans la Convention de Berne pour la protection des œuvres littéraires et artistiques de 1886 qu'a été reconnue la propriété intellectuelle pour la première fois. Ces deux traités sont administrés par l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI).

Définition du concept de développement

Le terme développement qui est souvent pris comme un raccourci pour développement économique doit concerner aussi le développement humain, qui englobe d'autres paramètres positifs pour la société tels que l'éducation, la santé, l'espérance de vie, etc.

Plusieurs définitions du développement sont données par les sociologues et les économistes. À titre d'exemple, « Max Weber » considère le développement comme étant un objectif des sociétés capitalistes et un processus social dans le cadre des luttes de domination. Selon « Leibenstein », le développement est un changement qualitatif dans les structures économiques. Il est selon « Furtado » un ensemble d'altérations dans les relations et les proportions internes du système économique, liées aux modifications qualitatives intervenues dans la forme de distribution et d'utilisation du revenu. Le développement, selon lui, est aussi un processus de construction d'une civilisation de l'être dans le partage équitable des richesses, un processus libérateur des énergies créatives au service de postulats éthiques qui permettent que l'être humain se réalise pleinement.

La définition du développement qui semble la plus appropriée pour notre étude est celle de François Perroux. Celui-ci considère le développement comme étant « la combinaison des changements mentaux et sociaux d'une population qui la rendent apte à faire accroître cumulativement et durablement son produit réel global ». En effet, le développement implique, pour lui, l'amélioration du bien-être de toute la population et se traduit par une hausse du revenu par tête, un accroissement de la ration alimentaire et un meilleur accès aux services de santé et d'éducation.

À travers toutes ces définitions, il ressort un certain nombre de caractéristiques communes au développement de base qui visent la réalisation du bien-être de toute société à travers la garantie de l'accès à la nourriture, à la santé et à l'éducation.

Revue de littérature et principales critiques des recherches antérieures

Il existe de nombreuses études sur l'impact de la protection des droits de propriété intellectuelle sur le développement que ce soit dans les pays développés ou dans les pays en développement. Ces études peuvent être regroupées en deux grandes catégories : des études considérant que le renforcement de la protection de la propriété intellectuelle conduit au

développement économique et social, et des études qui considèrent le contraire, ou bien qui considèrent qu'il n'existe pas de lien direct entre la propriété intellectuelle et le développement en général. Il existe aussi plusieurs études qui traitent d'un ou de plusieurs aspects de développement, ou bien un ou plusieurs pays à la fois.

Cependant, des études qui traitent de ce sujet, qui sont dédiées exclusivement à l'Algérie sont plutôt rares. Parmi ces études, on peut citer le rapport de la commission britannique des droits de propriété intellectuelle (2002) sur l'intégration des droits de propriété intellectuelle dans la politique de développement. Cette étude a le mérite de traiter avec beaucoup d'objectivité l'impact de la protection des DPI sur plusieurs aspects de développement dans le contexte des pays en développement en général. Néanmoins, elle manque énormément de données concernant l'Algérie.

Une autre étude qui a été initiée en 2012 par l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI) en coopération avec le ministère algérien de l'Industrie, qui a abouti à l'élaboration d'un projet sur la stratégie nationale de développement de la propriété intellectuelle. Cette étude qui a été réalisée par des experts nationaux indépendants avait comme objectifs : d'évaluer l'état actuel du système national de propriété intellectuelle ; de définir des objectifs stratégiques et des axes prioritaires pour la propriété intellectuelle et de déterminer la manière dont ils peuvent contribuer aux objectifs nationaux de développement ; et enfin d'évaluer les besoins spécifiques en matière de propriété intellectuelle en vue de formuler une stratégie nationale de PI qui soit conforme aux priorités et aux objectifs nationaux de développement. En revanche à la lecture dudit projet, il s'avère que la démarche suivie par les experts dans la réalisation de ces objectifs est une démarche qui tend à vérifier le degré de conformité législative et opérationnelle nationale aux standards internationaux en matière de protection des DPI. La démarche la plus pertinente serait plutôt d'étudier l'impact de l'application de ces standards sur le développement des secteurs concernés, afin de pouvoir les adapter aux objectifs de développement économique et social du pays, et proposer une stratégie nationale de propriété intellectuelle plus adaptée à la réalité socio-économique de l'Algérie. Il est à signaler aussi que malgré la détermination précise de l'essentiel des secteurs concernés par la question, l'impact de certains droits intellectuels a été totalement négligé, à l'instar de l'impact de la protection des obtentions végétales par des certificats d'obtention végétale (COV) sur la production agricole nationale.

Une troisième étude qui traite essentiellement du rapport entre propriété intellectuelle et développement est celle de « Rami Olwan » intitulée « Intellectual property and development » réalisée en 2013. Cette étude a permis, pour sa part, de recenser avec précision l'ensemble des études empiriques et théoriques qui ont été réalisées sur la question. Cependant, la partie pratique de l'étude s'est limitée à l'étude de la question dans le contexte jordanien, et par rapport à l'aspect unique de développement culturel.

La question de recherche

La protection des droits de propriété intellectuelle contribue-t-elle au développement économique et social de l'Algérie, ou au contraire, constitue-t-elle un frein à ce développement ?

De cette question principale découlent un certain nombre de questions subsidiaires importantes :

1. Le fait de renforcer la protection des droits de propriété intellectuelle va-t-il conduire nécessairement au développement économique et social de la société et de l'individu ?
2. Le renforcement de la protection dans le cas algérien conduirait-il, au contraire, à entraver le développement socio-économique, notamment de certaines industries naissantes de la pharmacie et de la biotechnologie végétale ?
3. Le renforcement de la protection, comme stipulé par les normes internationales, conduirait-il à la limitation de l'accès public à la connaissance et à la culture ?

Les hypothèses de recherche

La réponse à la question de recherche est envisagée à travers la vérification de deux d'hypothèses, à savoir :

1. Le renforcement de la protection des droits de propriété intellectuelle constitue un frein au développement économique et social des pays en voie de développement en général et de l'Algérie en particulier, en l'absence d'une bonne base agricole et industrielle et des connaissances techniques favorisant la recherche scientifique et l'innovation.
2. Le renforcement de la protection des droits de propriété intellectuelle peut contribuer efficacement au développement des économies des pays en développement, à condition de disposer d'un bon niveau de connaissances techniques et de capacités réelles d'innovation.

La structure de la thèse

Notre étude est structurée en deux grandes parties destinées à expliquer la nature de la relation qui existe entre la protection de la propriété intellectuelle d'une part, et le développement économique et social de l'autre ; et ce dans les pays en développement de façon générale, et en l'Algérie de façon particulière.

La première partie est consacrée donc à l'état des lieux théorique de l'impact de la propriété intellectuelle sur le développement dans certains domaines d'activité de prédilection, tels que l'agriculture, la santé et la culture.

Cette première partie traite de l'évolution historique et théorique qui a amené la propriété intellectuelle à devenir un élément de droit incontournable, de l'impact de la protection de la propriété intellectuelle sur l'accès à l'alimentation et aux ressources phytogénétiques dans les pays en développement, des conséquences de la protection des brevets sur l'accès aux médicaments dans les pays en développement et l'impact positif et négatif des droits d'auteur et des droits voisins sur l'accès des pays en développement au savoir et aux différents produits culturels.

La deuxième partie est réservée à l'analyse de la situation actuelle de la protection et à la projection future de la question de renforcement de la protection de la propriété intellectuelle en Algérie, dans la perspective de l'adhésion de l'Algérie à l'OMC, et de la conclusion d'autres accords de libre-échange avec des pays développés tels que le Canada et les États-Unis d'Amérique. Cette deuxième partie donne un aperçu général sur l'évolution juridique et pratique de la protection nationale des droits de propriété intellectuelle

concernés par l'étude, et traite de l'impact de la protection des droits de propriété intellectuelle sur le développement économique et social en Algérie dans les domaines : économique, agricole, sanitaire et culturel.

Cette deuxième partie est conclue par la présentation d'un certain nombre de recommandations pratiques qui permettent d'assurer une prise en charge rentable et équilibrée de la propriété intellectuelle en Algérie. Ces recommandations sont précédées par un aperçu des principales critiques de la propriété intellectuelle au 21e siècle, et des solutions possibles qui sont préconisées pour leur prise en charge.

La construction du cadre opératoire

La vérification des hypothèses de cette étude, nécessite de traduire les concepts opératoires encore trop larges en références empiriques suffisamment précises afin de dégager la nature réelle des relations postulées entre eux. C'est pourquoi nous devons nous doter d'un cadre opératoire.

Les concepts opératoires

Notre question spécifique de recherche s'organise donc autour de trois concepts théoriques qui sont : la propriété intellectuelle, le développement et la relation qui pourrait exister entre le niveau de protection des droits de propriété intellectuelle et le niveau de développement socio-économique d'un Etat donné.

Ainsi, pour mieux définir ces concepts théoriques, nous allons leur donner un contenu opératoire consistant en un ou plusieurs concepts opératoires (voir tableau en annexe I).

Définition opératoire du concept de propriété intellectuelle

La propriété intellectuelle visée par notre étude doit se limiter aux titres de propriété intellectuelle qui concernent les domaines d'activité constituant la base de tout développement économique et social, qui sont l'agriculture, la santé et le savoir. Pour le domaine agricole, le titre de propriété intellectuelle concerné est le certificat d'obtention végétale (COV). Pour le domaine de la santé, c'est le brevet d'invention ou de procédé pharmaceutique, et pour le domaine culturel et de savoir, c'est les droits d'auteur et les droits voisins.

Définition opératoire du concept de développement

Le développement étant constitué d'éléments quantitatifs et qualitatifs, il est donc opportun de préciser pour chaque type d'éléments son contenu opératoire. Concernant l'élément quantitatif relatif au développement économique, celui-ci est traduit par la part que représentent les droits de propriété intellectuelle dans le produit intérieur brut (PIB). D'autres facteurs peuvent influer sur le développement économique, tels que la capacité du respect de la propriété intellectuelle des étrangers à attirer l'investissement direct étranger. Leur capacité aussi à encourager la recherche et développement et à stimuler l'innovation en général, et dans certains domaines stratégiques à l'exemple de l'amélioration végétale et de la production des médicaments. Enfin, la capacité des agents économiques nationaux à absorber la technologie acquise de l'extérieur par le biais de l'importation de la technologie,

ou bien leur capacité à bénéficier du transfert technologique par le biais des licences d'exploitation ou de joint-ventures.

Définition opératoire de la relation entre la propriété intellectuelle et le développement

La relation entre la propriété intellectuelle et le développement économique et social peut être définie plus précisément à travers l'étude du degré de renforcement de la protection des droits de propriété intellectuelle concernés par la présente étude. Cela peut être réalisé à travers l'étude du degré de conformité des normes juridiques nationales en matière de protection de la propriété intellectuelle aux normes internationales multilatérales de l'ADPIC. La relation entre la propriété intellectuelle et le développement peut être aussi évaluée à travers l'étude des normes conventionnelles bilatérales contenues dans les accords de libre-échange conclus avec les pays développés. Ainsi, l'existence dans la législation nationale de dispositions juridiques de type « ADPIC » ou « ADPIC plus » ou même d'« ADPIC extra » peut donner une idée assez précise du degré de renforcement de la protection nationale des droits de propriété intellectuelle concernés.

Les objectifs de recherche

Les objectifs de la présente étude sont multiples. Il s'agit essentiellement de :

- recenser les études d'impact de la propriété intellectuelle sur le développement, notamment celles effectuées sur des pays en développement ;
- recenser les expériences les plus significatives des pays en matière de contournement ou d'atténuation des entraves au développement dues au renforcement de la protection des droits de propriété intellectuelle ;
- identifier les secteurs d'activité au niveau national qui peuvent être influencés par le renforcement ou l'affaiblissement de la protection des droits de propriété intellectuelle ;
- formuler des recommandations pratiques, tant juridiques qu'opérationnelles, pour permettre à ces secteurs de bénéficier amplement des avantages de la propriété intellectuelle, et d'éviter toute entrave à leur développement.

Les limites de la recherche

Les limites de la présente étude sont de trois sortes. D'abord du point de vue spatial, le champ de l'étude se limite à l'Algérie, tout en faisant référence, à chaque fois que de besoin, aux expériences qui existent dans ce domaine dans les pays à niveau de développement équivalent, à l'instar du Brésil, de l'Inde ou de certains pays africains.

Ensuite, sur le plan temporel, l'étendue de l'étude englobe toute la période depuis l'intégration de la protection de la propriété intellectuelle dans le système commercial multilatéral de l'Organisation mondiale du commerce en 1995, à ce jour. Néanmoins, il est fait parfois volontairement recours dans notre étude à des retours historiques plus lointains, afin d'illustrer les causes qui ont animé l'évolution à travers le temps de la protection nationale et internationale des droits de propriété intellectuelle, et qui ont généré des conséquences sur le développement des pays concernés.

Enfin, le troisième type de limites concerne l'objet même de l'étude. En effet, parmi la grande famille des droits de propriété intellectuelle, cette étude n'aborde que le droit sur le brevet, le droit sur les obtentions végétales et le droit sur les œuvres littéraires et artistiques.

Ainsi, il ne sera pas traité dans la présente étude ni le droit des marques, ni même celui des dessins et modèles industriels. Au même titre que le brevet ou le droit d'auteur, ces derniers font pourtant bien partie du domaine juridique de la propriété intellectuelle. Cependant, le droit et l'analyse économique ici divergent. En effet, le droit des marques et celui des dessins et modèles, dits droits des signes distinctifs, répondent à un problème différent de celui des autres titres de la propriété intellectuelle. Il s'agit en effet de signaler aux consommateurs la qualité des biens et services. Les outils d'analyse pour étudier ces droits sont par conséquent notablement différents de ceux utilisés pour comprendre les autres formes de la propriété intellectuelle. Le droit des marques et celui des dessins et modèles ont donc été sciemment écartés.

Un autre choix délibéré du chercheur est d'avoir mis l'accent sur le rôle de la propriété intellectuelle comme facilitateur ou au contraire comme entrave à l'accès de la population à ses besoins les plus rudimentaires qui sont : l'alimentation, la santé, l'éducation et le savoir. À préciser que l'accès de la population à ces besoins nutritionnels, sanitaires et informationnels est totalement tributaire respectivement de l'accès des agriculteurs au matériel agricole de reproduction, des industries pharmaceutiques aux molécules chimiques et aux procédés pharmaceutiques de production, et des chercheurs à la littérature scientifique. Autrement dit, si l'accès de ces professionnels venait à être entravé par des monopoles d'exploitation intellectuels par exemple, cela entraverait automatiquement l'accès de la population à son alimentation, à sa santé et à son éducation.

Méthodologie et outils d'analyse

La question de recherche et les questions subsidiaires ainsi que les hypothèses de recherche qui en découlent nous conduisent à choisir une démarche méthodologique hypothético-déductive, qui se base sur des tests empiriques dont le but est de vérifier ou d'infirmer les hypothèses de la recherche.

La collecte des données sur le type de relation entre la protection de la propriété intellectuelle et le développement socio-économique en Algérie se fera principalement par observation documentaire en consultant certaines statistiques pertinentes émanant d'administrations locales ou d'organisations internationales différentes. Il s'agit notamment des statistiques émanant de la Banque Mondiale, du FMI, de la CNUCED, de l'OMPI, de l'OMC, de l'OMS, de l'UNESCO et de la FAO. Les statistiques nationales émanent essentiellement des services des douanes algériennes, de l'INAPI, de l'ONDA, du Ministère de l'agriculture, du Ministère de l'industrie, du Ministère de la poste et télécommunication, et de certaines associations de professionnels telles que l'association algérienne des sociétés de services et éditeurs de logiciels (AASSEL). Un certain nombre d'indices spécifiques émanant d'organisations internationales ou d'administrations étrangères sont aussi utilisés dans cette recherche. Il s'agit à titre d'exemple de l'indice global d'innovation publié annuellement par L'organisation mondiale de la propriété intellectuelle ; le rapport global de compétitivité publié chaque année par le forum économique mondial (WEF) ; l'indice international des droits de propriété émanant de l'organisation américaine « Property Rights Alliance » ; et le « Special 301 Report » du ministère du Commerce américain.

Nous utiliserons aussi l'observation documentaire pour évaluer le degré de rigueur de la protection des droits de propriété intellectuelle en Algérie, en comparant les dispositions nationales avec les standards internationaux en la matière, notamment ceux issus des accords de l'OMC, et des conventions internationales à l'instar de la convention UPOV de 1991 sur la protection internationale des obtentions végétales.

En ce qui concerne l'évaluation de l'impact du droit d'auteur sur l'accès à la connaissance, notamment en matière d'accès des chercheurs à la littérature scientifique, les données ont été recueillies par le biais d'un sondage d'opinion effectué auprès d'un échantillon d'étudiants en doctorat à l'ENSSP, et portant sur des questions destinées à évaluer l'entrave que pourrait constituer le droit d'auteur par rapport à l'accès libre des étudiants à la documentation spécialisée (voir questionnaire en annexe II).

D'un autre côté, une partie de l'information nécessaire à la présente étude a été cueillie par voie d'entrevues auprès de responsables d'institutions publiques, d'experts et d'universitaires, de cabinets d'avocat, de conseil juridique et de responsable d'associations de professionnels (voir liste des personnes interviewées en annexe III). Nous avons construit un tronc commun de questions d'entrevues à partir duquel nous avons choisi celles qui paraîtront les plus pertinentes dans chaque situation d'entrevue (voir les questions d'entretiens en annexe IV).

Les difficultés rencontrées

Les difficultés rencontrées dans le cadre de cette étude sont de deux sortes, des difficultés liées à la nature complexe du sujet lui-même, et des difficultés relatives à la collecte de données nécessaires à la vérification des hypothèses de recherche.

Concernant les difficultés liées à la nature complexe du sujet traité, nous avons était confronté à une littérature scientifique très abondante dans les deux langues anglaise et française, traitant des différents aspects de la relation entre la propriété intellectuelle et le développement du point de vue des pays développés et des pays en développement. Ajouter à cela des difficultés liées à la haute technicité des domaines en relation avec le sujet traité, tel que le domaine agricole et le domaine pharmaceutique, dont le chercheur n'est pas nécessairement familiarisé. Cela a donc nécessité un grand effort de compréhension et de synthèse, et une période de temps très importante. En parallèle, les études et recherches concernant le même sujet sur le plan national sont plutôt rares. Les études qui existent traitent principalement le sujet d'un point de vue purement juridique, de telle sorte qu'elles ne cherchent pas à connaître les causes et les conséquences de l'adoption d'une norme internationale, mais plutôt à savoir comment la respecter ou la faire appliquer.

Concernant les difficultés relatives à la collecte de données, elles se sont manifestées à travers deux domaines différents. Le premier, dans le cadre des entrevues avec les personnes compétentes, un grand nombre d'entrevues programmées n'a pas pu être réalisé faute de disponibilité des interviewés. D'un autre côté, certaines entrevues n'ont pas été d'une grande utilité pour l'étude, faute de réponses claires aux questions posées.

Deuxièmement, concernant les données statistiques nécessaires à la présente étude celles-ci sont dans la plupart des cas inaccessibles. De plus, même lorsque ces statistiques

sont disponibles, elles se présentent sous forme globale et ne sont pas donc adaptées aux objectifs de l'étude. À titre d'exemple, les données statistiques sur le nombre des brevets enregistrés en Algérie chaque année sont disponibles au niveau de l'INAPI, et même dans la base de données de l'OMPI. Cependant, les données statistiques sur le nombre de brevets pharmaceutiques d'invention ou de procédé ne sont pas disponibles en tant que telles, et doivent, de ce fait, faire l'objet d'une demande spécifique de réadaptation auprès de l'institution concernée. Dans la plupart des cas, le réaménagement des statistiques ne peut s'effectuer, et les statistiques remises par l'institution concernée restent celles qui sont généralement divulguées au grand public.

Partie 1 :

La propriété intellectuelle et son lien avec le développement, état des lieux et domaines de prédilection

Les politiques internationales visant à protéger les droits de propriété intellectuelle (DPI) ont connu de profonds changements au cours des deux dernières décennies. Les règles de protection des brevets, des droits d'auteur, des droits d'obtentions végétales et des autres formes de DPI sont devenues des standards généralement imposés à l'occasion de chaque conclusion d'accords commerciaux internationaux.

Plus important encore, au cours de l'Uruguay Round, des négociations commerciales multilatérales (1986-94) ont abouti à la création de l'Organisation mondiale du commerce (OMC) et à l'imposition de l'accord sur les Aspects de droits de propriété intellectuelle liés au commerce (ADPIC), qui définit les normes minimales de protection que la plupart des économies mondiales doivent respecter.

De façon générale, ces réformes ont été motivées par deux phénomènes connexes. Premièrement, l'émergence de nouvelles technologies qui a exigé une adaptation continue des instruments de DPI. L'exemple clé des domaines dans lesquels les développements technologiques ont soulevé de nouvelles questions de propriété intellectuelle comprend les circuits intégrés, les programmes d'ordinateur (logiciels) et les inventions biotechnologiques dans l'industrie pharmaceutique et végétale. L'avènement de l'Internet a posé un nouveau défi pour les industries de l'imprimerie, de l'édition et du divertissement, car le contenu sous forme numérique peut être parfaitement reproduit à moindre coût. Deuxièmement, le processus de mondialisation et de globalisation économique a permis à la propriété intellectuelle de traverser les frontières plus facilement. En effet, pour de nombreux pays riches, les biens et services constituent une part croissante des revenus qu'ils tirent de leur présence sur les marchés étrangers. Il n'est donc pas surprenant de voir les multinationales dans ces pays, amenant leurs gouvernements à renforcer la protection nationale des droits de propriété intellectuelle, et à la faire imposer lors des négociations d'accords commerciaux bilatéraux ou multilatéraux.

Devant ces multiples mutations, il importe beaucoup de comprendre les fondements historiques et théoriques de nature économique et sociale des différents degrés et formes de protection des DPI. Il importe aussi d'évaluer les effets de l'application des normes de protection les plus strictes sur diverses mesures de performance, telles que l'innovation, la recherche et développement, le transfert technologique, la concurrence, la structure du marché et les décisions en matière commerciale, d'investissement et de licence dans des secteurs névralgiques tels que l'industrie semencière, pharmaceutique et culturelle. Une telle analyse va servir de référence pour l'évaluation de l'impact de la propriété intellectuelle sur le développement économique et social en Algérie, en permettant de proposer le régime de protection qui est le plus adapté à la réalité algérienne et en recommandant des réformes politiques complémentaires qui aideront à minimiser les coûts et à maximiser les avantages des nouvelles réglementations sur les DPI.

CHAPITRE 1 : ÉVOLUTION HISTORIQUE ET THEORIQUE DE LA PROPRIETE INTELLECTUELLE

Le système international actuel des droits de propriété intellectuelle est le fruit d'une succession de faits historiques (Section 1) et de recherches théoriques (Section 2) qui ont

abouti simultanément au développement de standards juridiques largement acceptés sur le plan international, mais dont les effets sur le développement ne sont pas les mêmes pour les pays développés que pour les pays en développement.

SECTION 1 : ÉVOLUTION HISTORIQUE DE LA PROTECTION DES DPI

L'étude de l'évolution historique et du développement de la propriété intellectuelle est très sensible, surtout du point de vue des pays en développement. Elle est néanmoins importante pour connaître la future progression du système international de propriété intellectuelle qui doit prendre en considération les besoins particuliers et les objectifs de développement de ces pays. Les pays en développement doivent ainsi apprendre de leurs échecs du passé dans leur tentative de réviser le système international de propriété intellectuelle à travers la convention de Paris et la convention de Berne. Ils doivent aussi développer une nouvelle tactique de négociation pour devenir plus influant dans les futures négociations multilatérales, dans le cadre d'élaboration de n'importe qu'elle traité ou accord de propriété intellectuelle.

§1. APERÇU GENERAL

La protection de la propriété intellectuelle est passée par trois périodes différentes[1]. La première période dite territoriale est essentiellement caractérisée par l'absence de la protection internationale. La seconde, la période internationale, commence en Europe à la fin du 19e siècle, par la signature par certains pays de la convention de Paris pour la protection de la propriété industrielle (1883), et de la convention de Berne pour la protection des œuvres littéraires et artistiques (1886). La troisième période, la période globale, trouve son origine à travers le lien que les États-Unis d'Amérique ont créé dans les années 80, entre le commerce des biens et services et la propriété intellectuelle. Ce lien a émergé sur le plan multilatéral sous la forme d'un accord de l'OMC : l'accord sur les Aspects de droits de propriété intellectuelle liés au commerce « ADPIC ».

Dans la période territoriale, les différents domaines de propriété intellectuelle ont été réglementés dans différents pays et en différentes périodes. La globalité de ces législations trouve probablement leur origine dans le système des privilèges royaux en vogue dans la majeure partie de l'Europe médiévale. Ainsi, on attribue aux Vénitiens la première loi proprement dite sur les brevets en 1474[2]. En Angleterre, le statut des monopoles « statute of monopolies » de 1623 a aboli tous les monopoles à l'exception de ceux qui concernent les inventions réelles et nouvelles[3].

La Révolution française a reconnu les droits des inventeurs en 1791. En dehors de l'Europe, les États-Unis d'Amérique ont promulgué une loi sur les brevets en 1790. Ces différentes lois sur la protection des brevets ne ressemblaient guère aux systèmes complexes

[1] Peter Drahos, « The Universality of Intellectual Property Rights: Origins and Development », Queen Mary Intellectual Property Research Institute, s.d, p. 3.
[2] Op.cit., n°1.
[3] Ibid., p. 5.

de protection d'aujourd'hui. Ils étaient assez cours et reconnaissent de façon très simple les droits des inventeurs.

La deuxième moitié du 19e siècle a été caractérisée par la prolifération en Europe des régimes nationaux de propriété intellectuelle[4]. Cette prolifération des législations de propriété intellectuelle est due aux emprunts et au croisement de ces lois entre les différents pays européens. En dehors de l'Europe, le développement des régimes de propriété intellectuelle des pays colonisés s'est réalisé en suivant le parcours même de leurs colonisateurs.

La période territoriale était dominée par le principe de territorialité. Ce principe est le produit de l'intime connexion entre la souveraineté, les droits de propriété et le territoire. Il signifie que les lois sur la propriété intellectuelle promulguées dans un pays « A », par exemple, ne sont pas applicables dans un pays « B »[5]. Ceci a permis à certains pays de bénéficier de ces externalités positives[6], au détriment des intérêts des propriétaires de DPI qui, eux, souffraient du parasitisme[7]. Ainsi, pour faire face à ces problèmes, les différents pays se sont rendu compte de la nécessité d'aller vers l'internationalisation de la protection de la propriété intellectuelle.

L'intérêt des États à internationaliser la protection de la propriété intellectuelle a vu le jour durant le 19e siècle. Au début, cet intérêt s'est manifesté sous forme de conventions bilatérales entre États désireux de protéger mutuellement les droits de propriété intellectuelle de leurs ressortissants. En matière de droits d'auteur par exemple, un décret français daté de 1852 a accordé la protection aux œuvres et aux auteurs étrangers sans exiger de réciprocité d'aucune sorte[8].

Contrairement aux pays qui se souciaient du problème de parasitisme, qui ont de ce fait commencé à négocier des accords bilatéraux, les pays qui bénéficiaient des externalités positives sont restés totalement isolés.

Les droits de propriété industrielle, eux aussi, faisaient l'objet de divers accords bilatéraux, notamment entre États européens. Ainsi, jusqu'à 1883, on dénombrait 69 accords internationaux mis en place, dont la plupart concernent le domaine des marques de commerce. Ces accords se basaient essentiellement sur le principe du traitement national[9], déjà en vogue en matière d'ajustement réciproque entre les États.

---

[4] Fritz Machlup et Edith Penrose, "The Patent Controversy in the Nineteenth Century", The Journal of Economic History, vol. 10, no 1 (1950), pp. 1-3.

[5] Drahos. « The Universality of Intellectual Property Rights…". Op.cit., n°1, p. 5.

[6] Externalité positive (positive externalities) : une externalité désigne une situation où un agent économique influe indirectement sur la situation d'autres agents, sans qu'ils aient été consultés et touchent une quelconque indemnisation.

[7] Parasitisme (free riding problem) : se définit comme étant le fait pour un tiers de vivre en parasite dans le sillage d'un autre en profitant des efforts qu'il a réalisés et des réputations, de son nom et de ses produits.

[8] Drahos. Ibid.

[9] Le principe du traitement national est une notion de droit international que l'on retrouve à l'article 3 de l'accord du GATT. L'objectif est d'assurer une égalité de traitement entre les produits étrangers importés et les produits nationaux. C'est une forme de lutte contre le protectionnisme.

Le bilatéralisme du 19e siècle en matière de protection de la propriété intellectuelle a contribué fortement à la conception future du cadre international de protection des droits de propriété intellectuelle. Sa contribution se caractérise notamment dans la division de la propriété intellectuelle en deux grandes catégories, propriété industrielle et propriété littéraire et artistique, d'une part, et d'autre part, dans la suggestion du contenu de ce cadre international en termes de règles et de principes. Cependant, la protection que ce bilatéralisme assurerait à cette époque n'était pas jugée satisfaisante par les titulaires de droits intellectuels.

§2. LE SYSTEME DE PROPRIETE INTELLECTUELLE AU 19E SIECLE

Les actions les plus sérieuses en matière de coopération internationale dans le domaine de propriété intellectuelle restent les deux conventions internationales cadres : la convention de Paris de 1883, pour la protection de la propriété industrielle, et la convention de Berne de 1886, pour la protection des œuvres littéraires et artistiques.

A. LA CONVENTION DE PARIS DE 1883

La convention de Paris de 1883 est considérée comme la convention internationale la plus ancienne en matière de protection de la propriété industrielle. Au début, elle avait pour objectif principal d'éviter que la propriété intellectuelle ne constitue une entrave au commerce en même temps que de servir comme base aux traités commerciaux régionaux. Au fil du temps, cette convention a fait l'objet de plusieurs révisions pour concilier en même temps les attentes de protection des pays développés et les aspirations de développement des pays en développement.

a. Généralités sur la convention de Paris de 1883

Les travaux préparatoires qui ont abouti à la signature du texte final de la convention de Paris le 20 mars 1883 ont commencé dans plusieurs villes européennes, notamment à Vienne et à Paris entre 1873 et 1882[10].

La convention de Paris de 1883 prévoit la protection de plusieurs types de propriétés industrielles tels que : les brevets, les marques, les dessins et modèles industriels, les noms commerciaux, les indications géographiques, les appellations d'origine et la répression de la concurrence déloyale.

Parmi les signataires originels de cette convention, on dénombre très peu de pays en développement, qui se sont dans leur majorité retirés de cette convention quelques années plus tard. Il s'agit essentiellement du Brésil, de l'Équateur[11], du Guatemala[12], du Salvador[13] et de la Tunisie.

[10] Rami M Olwan, "Intellectual Property and Development Theory and Practice" (Berlin; New York: Springer, 2013), p. 37.
[11] S'est retiré de la convention de Paris en 1886.
[12] S'est retiré de la convention de Paris en 1895.
[13] S'est retiré de la convention de Paris en 1887.

La majorité des pays en développement ont adopté la convention de Paris à travers leur colonisateur[14]. Ainsi, le système européen de propriété intellectuelle a été imposé à ces pays, et transposé de force dans leur législation nationale[15].

La propriété intellectuelle est ainsi considérée comme totalement étrangère à la perception de la protection des idées, du savoir et de l'innovation d'un grand nombre de pays en développement[16].

La transposition du système européen de propriété intellectuelle dans le droit interne des pays en développement était considérée par les pays colonisateurs comme étant un acte civilisationnel, un prérequis et une condition sine qua non au développement de ces pays[17].

Dans le même ordre d'idée, l'article 2 de la convention de Paris facilite la transposition à travers l'application de la « clause coloniale[18] ».

Le processus d'imposition du système européen de PI aux pays en développement à travers la colonisation s'est fait dans l'ignorance totale de leurs conditions locales, ce qui a entravé énormément leur croissance économique et leur développement global[19]. Cette situation d'ignorance n'est pas spécifique aux conventions multilatérales internationales, mais elle caractérise aussi les accords bilatéraux signés avec ces pays[20].

b. Les révisions de la convention de Paris

Le besoin de révision de la convention de Paris est né des différentes discussions qui ont eu lieu entre les pays développés et les pays en développement, notamment en ce qui concerne la capacité du système international des brevets à prendre en charge les intérêts des pays en développement[21].

L'argument essentiel des pays en développement est que cette convention constitue en fait une barrière à leurs objectifs de développement économique, et doit en conséquence être révisée afin de prendre en considération leurs intérêts économiques et leurs conditions internes.

---

[14] Peter Drahos, «An Alternative Framework for the Global Regulation of Intellectual Property Rights» (The Australian National University: Centre For Governance of Knowledge and Development, 2005), p. 9.
[15] Carolyn Deere- Birkbeck, "Developing Countries in the Global IP System Before TRIPS: The Political Context for the TRIPS Negotiations", in Carlos María Correa, éd., Research handbook on the protection of intellectual property under WTO rules, Research handbooks on the WTO, v. 1 (Cheltenham, UK ; Northampton, MA: Edward Elgar, 2010). pp. 22-51.
[16] Op. cit., n°15, p. 24.
[17] Ibid.
[18] La clause coloniale est prévue pour les États colonisateurs ou protecteurs (munis d'un mandat de protectorat) qui peuvent, au moment de la ratification d'une quelconque convention ou à tout autre moment par la suite, déclarer par notification adressée au secrétaire général de l'instance qui gère cette même convention que celle-ci s'appliquera à tous les territoires ou à l'un d'entre eux, dont il assure les relations internationales. Il existe deux formes d'application de cette clause: la première forme est l'application automatique de la convention par les territoires dépendants, la seconde est l'application optionnelle de ladite convention par ces mêmes territoires dépendants.
[19] Peter K. YU, «A Tale Of Two Development Agendas», Ohio Northern University Law Review, Dean's Lecture Series, 2009, pp. 466-470.
[20] Olwan. Op. cit., n°10, p 39.
[21] Ibid.

En 1961, le Brésil, pays signataire originel de la convention de Paris, a évoqué la question des effets de la protection des brevets sur le développement économique des pays[22]. Ainsi, l'assemblée générale de l'ONU, sur la base de l'appel du Brésil, a émis une résolution (la résolution n° 1713 [XVI] du 19 décembre 1961), suivant laquelle il est demandé au secrétaire général de l'ONU, entre autres, de préparer un rapport sur les effets des brevets sur les économies des pays sous-développés, et d'étudier l'opportunité de réunir une conférence internationale sur le sujet.

Ainsi, en 1964, le département des Nations unies chargé des affaires économiques et sociales a publié un rapport sous le titre : « le rôle des brevets dans le transfert de technologies aux pays sous-développés ». Les conclusions de ce rapport estiment qu'il n'est pas urgent de réunir une conférence internationale dans le but de revoir la convention de Paris afin de l'adapter aux besoins spécifiques des pays en développement. L'effort de renforcement des capacités de ces pays sur le plan interne est considéré par le rapport comme étant plus important que la réforme même du système international de propriété intellectuelle.

Les pays en développement ont réussi en 1970 à faire adopter une résolution de l'assemblée générale des Nations unies portant sur l'élaboration d'un programme pour la promotion du transfert technologique des pays industrialisés vers les pays en développement[23].

Ils ont appelé aussi à l'adoption d'un code de conduite international sur le transfert technologique visant à réduire les prix exorbitants pratiqués par les sociétés multinationales sur leurs brevets, et qui constituraient une entrave certaine à leur développement économique[24].

La convention de Paris a été révisée et modifiée à plusieurs reprises[25]. Les pays en développement, dirigés par l'Inde et les États d'Amérique du Sud (Brésil, Mexique, etc.), ont appelé à la révision en profondeur de la convention de Paris afin de garantir l'équilibre entre les droits des propriétaires des brevets d'une part et l'intérêt public et les besoins de développement économique des pays en développement d'autre part. Ces pays cherchaient, en fait, à affaiblir les standards de protection de la propriété intellectuelle contenus dans la convention de Paris, par la proposition d'application de lourdes sanctions à l'encontre des propriétaires de brevets qui s'adonnent aux abus de leurs droits et privilèges monopolistiques conférés par le système international du brevet.

[22] Cícero Gontijo, «Changing The Patent System From The Paris Convention to The TRIPS Agreement The position of Brazil», Heinrich Böll Foundation Berlin, Global Issue Paper, no 26 (may 2005), p. 18.
[23] Carolyn Deere, "The Implementation Game: the TRIPS Agreement and the Global Politics of Intellectual Property Reform in Developing Countries" (Oxford: New York : Oxford University Press, 2009), p. 44.
[24] Op. cit., n°23, p. 45.
[25] Révisée notamment en 1900 à Bruxelles, 1911 à Washington, en 1925 à La Haye, 1934 à Londres, 1958 à Lisbonne, 1967 à Stockholm et modifiée en 1979.

En pratique, la révision la plus importante demandée par les pays en développement concerne l'article 5 de la convention de Paris, et précisément son alinéa A[26]. Leur demande de révision concerne l'exclusion pure et simple de cet article 5, car il ne permet pas de régler la question de la protection de la propriété industrielle dans sa globalité.

Ainsi, ledit article 5 traite uniquement le problème de protection des produits importés, qui ne fait pas partie du domaine de la convention, mais plutôt du domaine de la législation nationale et des accords commerciaux internationaux.

Ces pays en développement demandent aussi la révision de l'article 5 A, en ce qui concerne les licences obligatoires, qui selon eux, ne devraient être appliquées que pour leur cas et sans aucune limitation dans le temps.

Ainsi, les demandes de révision de la convention de Paris émanant des pays en développement peuvent être résumées comme suites[27] :

- Revoir la notion de l'exécution locale (local-working)[28].
- Remédier aux différents abus des propriétaires de brevets.
- Définir la relation entre la déchéance obligatoire et la révocation en matière de brevets.

Malgré toutes les tentatives des pays en développement à différentes occasions (Genève – Nairobi et Genève entre 1980 et 1983), la convention de Paris n'a pas pu être révisée, à cause de la position des pays développés et surtout des USA[29], qui ne permettait aucun changement du système international des brevets tel que défini par la convention de Paris.

---

[26] L'article 5 de la convention de Paris de 1883 stipule dans son alinéa (a) que : « 1) l'introduction, par le breveté, dans le pays ou le brevet a été délivré, d'objets fabriqués dans l'un ou l'autre des pays de l'Union, n'entraînera pas la déchéance.
2) Chacun des pays de l'Union aura la faculté de prendre des mesures législatives prévoyant la concession de licences obligatoires, pour prévenir les abus qui pourraient résulter de l'exercice du droit exclusif conféré par le brevet, par exemple faute d'exploitation.
3) La déchéance du brevet ne pourra être prévue que pour le cas où la concession de licences obligatoires n'aurait pas suffi pour prévenir ces abus. Aucune action en déchéance ou en révocation d'un brevet ne pourra être introduite avant l'expiration de deux années à compter de la concession de la première licence obligatoire.
4) Une licence obligatoire ne pourra pas être demandée pour cause de défaut ou d'insuffisance d'exploitation avant l'expiration d'un délai de quatre années à compter du dépôt de la demande de brevet, ou de trois années à compter de la délivrance du brevet, le délai qui expire le plus tard devant être appliqué ; elle sera refusée si le breveté justifie son inaction par des excuses légitimes. Une telle licence obligatoire sera non exclusive et ne pourra être transmise, même sous la forme de concession de sous-licence, qu'avec la partie de l'entreprise ou du fonds de commerce exploitant cette licence.
5) Les dispositions qui précèdent seront applicables, sous réserve des modifications nécessaires, aux modèles d'utilité ».

[27] Olwan. Op. cit., n°10, p. 43.

[28] La notion « d'exécution locale » ou « Local-working requirement » est une condition imposée par certains pays, pour obliger les inventeurs à utiliser ou à produire leurs inventions ou leurs procédés dans le pays où ils ont été obtenus sous peine de déchéance. Cette condition a pour effet de forcer les inventeurs étrangers à faire bénéficier le pays qui a octroyé le brevet des retombées positives de la fabrication et de l'exploitation de ces inventions.

[29] US general accounting office, «Strengthening Worldwide Protection of Intellectual Property Rights», Report to Selected Congressional Subcommittees, (Avril 1987), pp. 267-277.

B. LA CONVENTION DE BERNE DE 1886

La structuration du système international de la propriété littéraire et artistique à travers la convention de Berne de 1886 a suscité de vives confrontations entre les pays développés et les pays en développement, ce qui a conduit à sa révision à moults reprises.

a. Généralités sur la convention de Berne de 1886

La convention de Berne a été adoptée en 1886 lors d'une conférence diplomatique à l'initiative du gouvernement de la Suisse fédérale[30], et entrée en vigueur le 5 décembre 1887. Les pays signataires originels sont : la Belgique, la France, l'Allemagne, la Grande-Bretagne, Haïti, l'Italie, Libéria, l'Espagne, la Suisse et la Tunisie[31].

La constitution même des pays originellement signataires de cette convention (qui ne comptait qu'un nombre très limité de pays en développement) était totalement hétérogène vis-à-vis du niveau de leur développement économique[32].

L'essentiel de la critique avancée à l'encontre de la convention de Berne par les pays en développement concerne le non-amendement de l'article 19 de la convention relatif à la clause coloniale[33].

Ainsi, l'article 19[34] de cette convention permettait aux grandes puissances coloniales de l'époque (France, Grande-Bretagne, Belgique, Italie et Espagne), indépendamment de la volonté de leurs colonies et protectorats, d'inclure et d'étendre directement l'application des dispositions de cette convention à ces colonies et protectorats en Afrique, en Asie et en Amérique latine[35].

Avec la convention de Paris de 1883, la convention de Berne est parmi les plus anciennes conventions qui ont été adoptées au moment où la majorité des pays en développement n'étaient pas encore reconnus indépendants[36].

[30] Petya Totcharova, « UNESCO Copyright Activities », UNESCO, (2000), p. 1.
[31] Loc.cit.
[32] Olwan. Ibid.
[33] Drahos. «An Alternative Framework… ». Op. cit., n° 14, p 9.
[34] L'article 19 de la convention de Berne de 1886 prévoit que: « Les pays accédant à la présente convention ont aussi le droit d'y accéder en tout temps pour leurs colonies ou possessions étrangères. Ils peuvent, à cet effet, soit faire une déclaration générale par laquelle toutes leurs colonies ou possessions sont comprises dans l'accession, soit nommer expressément celles qui y sont comprises, soit se borner à indiquer celles qui en sont exclues ».
[35] Parmi ces colonies, on peut citer: l'Inde, le Pakistan, le Brésil, Kenya, l'Égypte, Ghana. L'Algérie, par contre, n'a pas été concernée par cette clause coloniale.
[36] Olwan. Op. cit., n° 10, p. 44.

b. Les révisions de la convention de Berne

La convention initiale de Berne de 1886 a fait l'objet de plusieurs modifications et révisions, dont les plus importantes sont celles de 1967 et de 1971.

1. La conférence de révision de Stockholm de 1967

Les pays en développement étaient persuadés de la nécessité de procéder à la révision de la convention de Berne pour la protection des œuvres littéraires et artistiques, parce que cette dernière n'a pas pris en considération leurs besoins de développement et leurs spécificités locales[37].

Ils proposent de ce fait de revoir l'article 7 de la convention dans le sens de réduire les délais de protection prévus par la convention, et de réviser l'article 20 de la même convention afin de permettre la conclusion de traités bilatéraux pour promouvoir les échanges des œuvres littéraires et artistiques en dérogation des stipulations du texte original de la convention de Berne[38].

La convention de Berne est considérée aussi par ces pays en développement comme présentant des écarts énormes d'intérêt au profit des exportateurs des œuvres intellectuelles, ce qui justifie leur demande de la réexaminer[39].

En 1967, un séminaire a eu lieu à New Delhi, en Inde, ayant pour objet la discussion de l'éventualité de préparer, à côté de la demande de révision de la convention de Berne, d'un avant-projet de législation type sur la protection des œuvres littéraires et artistiques pour les pays en développement[40].

La délégation indienne a proposé pour sa part la préparation d'une étude sur la possibilité d'intégrer des licences obligatoires dans la convention de Berne pour la reproduction des œuvres intellectuelles pour des besoins éducationnels, et pour la traduction de ces œuvres protégées, à l'instar des facilités offertes par la convention universelle sur le droit d'auteur (Universal Copyright Convention)[41].

En 1968, les membres de l'union de Berne se sont réunis à Stockholm avec l'intention d'apporter des changements substantiels à la convention de Berne. Cependant, malgré l'adoption du protocole de Stockholm, il n'a jamais pu faire partie du système international du droit d'auteur[42], faute de non-atteinte du nombre de ratifications requises pour son entrée

[37] Yu. Op. cit., n°19, pp. 469-70.
[38] Olwan. Ibid., p. 45.
[39] Idem.
[40] Ibidem.
[41] La convention universelle sur le droit d'auteur (UCC) est une convention qui a été établie à Genève en 1952, sous les auspices de l'UNESCO, afin de constituer une alternative multilatérale à la convention de Berne. Elle a fait l'objet d'une révision à Paris en 1971.
[42] Le droit d'auteur est un terme juridique désignant les droits dont jouissent les créateurs sur leurs œuvres littéraires et artistiques. Les œuvres protégées par le droit d'auteur vont des livres, œuvres musicales, peintures, sculptures et films aux programmes d'ordinateur, bases de données, créations publicitaires, cartes géographiques et dessins techniques.

en vigueur[43]. La non-adoption de ce protocole est le résultat direct du puissant lobbying exercé dans les pays développés[44] par les éditeurs et les titulaires de droits auteurs.

Ces derniers insistent sur le fait que ce protocole renferme beaucoup de concessions en faveur des pays en développement, notamment en ce qui concerne[45] :

- L'absence de garanties suffisantes concernant la rémunération des auteurs en cas d'utilisation de licences obligatoires pour des besoins éducationnels ;
- L'autorisation d'exporter des copies d'œuvres intellectuelles vers d'autres pays en développement ;
- La définition inadéquate de « pays en développement » ;
- Et le manque de motivation réelle et directe des pays en développement d'améliorer le niveau de protection au-delà de ce qui est prévu dans le protocole.

L'échec du protocole de Stockholm a conduit à l'avènement d'une réelle crise internationale dans le domaine du droit d'auteur[46].

En juin 1969, le groupe d'étude sur le droit d'auteur international s'est réuni à Washington, et a formulé un certain nombre de recommandations qui devraient guider la révision de la convention de Berne de 1886. Ces recommandations constituent la base des révisions que la convention de Berne va subir durant l'été de 1971[47].

2. La conférence de révision de Paris de 1971 :

Une conférence s'est tenue à Paris en 1971 pour la révision de la convention de Berne afin de chercher les moyens de satisfaire aux besoins des pays en développement d'accéder à la science, à l'éducation et aux œuvres techniques, sans pour autant affaiblir la structure et l'étendue du système international de protection des droits d'auteur[48].

L'essentiel de la révision qu'a subi le texte original de la convention de Berne consiste en l'institution d'un nouveau système préférentiel (semblable à celui prévu par la convention universelle sur le copyright) en faveur des pays en développement[49]. Ce nouveau système a pris la forme actuelle de l'annexe de la convention de Berne relative aux dispositions particulières concernant les pays en voie de développement. Ce nouveau système leur permet d'octroyer des licences non exclusives et non transférables à leurs nationaux, pour la reproduction et la traduction des œuvres intellectuelles étrangères à des fins d'éducation et de recherche scientifique[50].

---

[43] Olwan. Op. cit., n°10, p. 46.
[44] Parmi ces pays, on peut citer : le Canada, le Danemark, la Finlande, l'Allemagne de l'Ouest, Israël, l'Espagne, la Suède, la Suisse et le Royaume-Uni.
[45] Sam Ricketson cité par Olwan. Ibid.
[46] Yu. Op. cit., n°19, pp. 481-2.
[47] Olwan. Idem., p 47.
[48] Ibidem.
[49] Yu. Op.cit., n°19, p 478.
[50] Calestous Juma, "Intellectual Property Rights and Globalization: Implications for Developing Countries". Science, Technology and Innovation, Center for International Development, Harvard University, Cambridge, MA, USA, (1999), p. 5.

Comparée au protocole de Stockholm, la révision de la conférence de Paris est de loin plus à même de satisfaire de façon équilibrée les intérêts et des pays développés et des pays en développement[51].

En pratique, les exceptions et traitements préférentiels contenus dans l'annexe de la convention de Berne (accordés par la conférence de révision de Paris de 1971) ont été utilisés par moins de 20 pays en développement[52].

Cependant, l'annexe de la convention de Berne n'a pas échappée, elle aussi, à certaines critiques relatives essentiellement à :

- La complexité, la lourdeur et la longueur du texte de l'annexe[53].
- La mise en place de ses exceptions serait très coûteuse pour les pays en développement[54].

Les discussions qui ont mené à la révision de la convention de Paris et de la convention de Berne ont été le premier lieu de confrontation entre les demandes des pays développés et les souhaits des pays en développement, concernant la structure que devait avoir le système international de la propriété intellectuelle.

Ainsi, les pays développés insistent sur le fait que toute modification du système international en vigueur ne doit aucunement affecter l'étendue des droits à protéger ni affaiblir la structure de ce système, qui s'est construit en Europe depuis plusieurs siècles.

Pour leur part, les pays en développement estiment que le système international de propriété intellectuelle doit être plus réceptif à leurs besoins et objectifs de développement.

En matière de droits d'auteur, les discussions se sont tournées au tour de l'appropriation et le contrôle du savoir, et la responsabilité des pays développés en matière de construction du système éducatif et scientifique des pays en développement qui ont accédé récemment à leur indépendance.

Les pays en développement n'ont jamais demandé l'abolition du système international de protection de la propriété intellectuelle, néanmoins, ils estiment que les pays développés ont une responsabilité morale vis-à-vis des pays en développement, de par leur passé colonial, à leur octroyer des concessions qui s'accommodent avec leurs besoins de développement économique, social et culturel[55].

---

[51] Olwan. Op.cit., n°10, p 48.

[52] Ces pays sont: La République du Yémen, Samoa, Sri Lanka, la Syrie, l'Ouzbékistan, le Viêtnam, la Thaïlande, Cuba, la Mongolie, les Émirats arabes unis, les Philippines, le Bangladesh, Sultanat d'Oman, la Jordanie, la Corée du Nord.

[53] Chaque pays en développement qui souhaiterait bénéficier des exceptions contenues dans l'annexe de la convention de Berne doit renouveler sa déclaration chaque 10 ans, sous peine de perdre cet avantage (voir article 1 de l'annexe).

[54] Yu. Ibid., pp. 481-2 ; Margaret Chon, "Intellectual Property And The Development Divide", Cardozo Law Review, vol. 27, nº 6 (April 2006), pp. 2821-35; Cerda Silva, Alberto, "Beyond the Unrealistic Solution for Development Provided by the Appendix of the Berne Convention on Copyright" (American University Washington College of Law, Washington, D.C. Program on Information Justice and Intellectual Property, 2012).

[55] Yu. Op. cit., n°19, p 477.

L'analyse de l'évolution historique du système international de protection de la propriété intellectuelle nous montre que les pays en développement ont été, dès l'avènement de ce système, profondément intéressés et totalement conscients de la nécessité d'établir un système de protection qui prend en charge leurs besoins de développement. Cependant, leurs doléances n'ont pas trouvé écho de la part des pays développés, qui insistent toujours sur le maintien du système international en place.

§3. LA CREATION DE L'ORGANISATION MONDIALE DE LA PROPRIETE INTELLECTUELLE COMME ORGANISATION SPECIALISEE DE L'ONU

La création de l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI) est survenue après l'adoption des conventions de Paris et de Berne. Elle avait pour mission principale l'administration de ces deux conventions sur le plan international.

Dans ce chapitre, nous allons examiner l'évolution historique qui a permis l'établissement de cette organisation comme une agence spécialisée de l'ONU, en se basant sur le rôle qu'elle a joué dans la confection du système international de propriété intellectuelle, et particulièrement sa relation avec les pays en développement.

A. LA PERIODE ANTERIEURE A LA CREATION DE L'OMPI ET LE ROLE DU BIRPI

Avant la création de l'OMPI, les Bureaux internationaux réunis pour la protection de la propriété intellectuelle (BIRPI) étaient créés à Berne (Suisse) en 1893. Après la Deuxième Guerre mondiale, la constitution des membres de ces bureaux a commencé à se pencher du côté des pays nouvellement indépendants au détriment des pays industrialisés[56]. Ces pays ont commencé aussi à revendiquer la prise en charge de leurs intérêts dans les instances internationales à l'instar des différentes structures de l'ONU et notamment son assemblée générale[57].

Le directeur général du « BIRPI », « Arpad Bogsch », a œuvré longuement à la création d'une organisation internationale pour la protection de la propriété intellectuelle[58]. Il s'est rendu compte que cette fin ne pourrait être réalisée qu'à travers l'établissement d'un lien étroit avec les mécanismes du système de l'ONU. « Bogsch » avait la conviction que le fait de travailler à l'intérieur du système de l'ONU va nécessairement encourager les pays en développement à rejoindre cette nouvelle organisation pour l'administrer et faire bénéficier les économies d'échelle se trouvant au sein de l'ONU de ses avantages[59].

Le BIRPI avait donc une mission d'éducation et de sensibilisation du public et des politiciens des pays en développement sur l'importance de la propriété intellectuelle pour le

[56] Christopher May, "The World Intellectual Property Organization: resurgence and the development agenda", Routledge global institutions (London ; New York: Routledge, 2007), p 22.
[57] Op.cit., n°56.
[58] Ibid., p 23.
[59] Arpad Bogsch, "The first twenty-five years of the World Intellectual Property Organization, from 1967 to 1992", éd. par World Intellectual Property Organization, WIPO publication, no. 881 (Geneva: International Bureau of Intellectual Property, 1992), p 28.

développement de leurs économies nationales[60]. À ce titre, plusieurs conférences ont été organisées par le BIRPI entre 1950 et 1960, pour débattre de la manière suivant laquelle le système international de propriété intellectuelle doit répondre aux besoins des pays en développement. Le BIRPI a aussi élaboré en 1965 un projet de loi-cadre pour les pays en développement sur les brevets, qui est censé prendre en charge le problème de transfert technologique des pays industrialisés vers les pays en développement[61]. Cependant, ce projet de loi-cadre a été refusé par la majorité des pays en développement à cause du problème des licences obligatoires et de la révocation des brevets inexploités[62] (à l'exception de l'Algérie qui a adopté cette loi-cadre du BIRPI pour l'élaboration de sa première loi postcoloniale sur les brevets d'invention)[63].

B. L'ETABLISSEMENT DE L'OMPI

La convention établissant l'OMPI a été signée à Stockholm le 14 juillet 1967, et entrée en vigueur en 1970. En 1974, les souhaits de « Bogsch » se sont réalisés lorsque l'organisation a été finalement reconnue comme une agence spécialisée de l'ONU[64], chargée de coopérer avec les autres agences de l'ONU dans le domaine de leur compétence spécifique. Cette reconnaissance a servi à faire augmenter le nombre de pays en développement ayant rejoint l'organisation entre 1960 et 1970, et ce parce qu'ils estimaient que joindre l'organisation va leur permettre d'accélérer le processus de transfert technologique vers leurs économies respectives[65].

Cependant, l'arrivée des nouveaux pays en développement indépendants au sein de l'OMPI a suscité de vives inquiétudes parmi les représentants des États membres de l'OMPI. Ils estimaient que ces pays vont saper l'essentiel des missions dévolues à l'organisation en élargissant les domaines de propriété intellectuelle devant subir des opérations d'adaptation, notamment en matière de protection[66]. Ces demandes d'adaptation ont été reconnues plus tard, lorsqu'en 2004, le Brésil et l'Argentine ont soumis à l'assemblée générale de l'ONU des

---

[60] Andrea Koury Menescal, «Changing WIPO'S Ways? The 2004 Development Agenda in Historical Perspective», The Journal of World Intellectual Property, vol. 8, nº 6 (novembre 2005), p. 775.
[61] Edith Penrose, "International Patenting and the Less-Developed Countries", The Economic Journal, vol. 83, nº 331 (September 1973), pp. 768-80.
[62] Olwan. Op.cit., n°10, p 50.
[63] Penrose. Op.cit., n° 61, p 768.
[64] L'article premier de l'accord entre l'ONU et l'OMPI prévoit que : « L'Organisation des Nations Unies reconnaît l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (ci-après dénommée l'Organisation) comme étant une institution spécialisée et comme étant investie de la responsabilité de prendre des mesures appropriées, conformément à son instrument de base, ainsi qu'aux traités et accords qu'elle administre, notamment de promouvoir l'activité créatrice intellectuelle et de faciliter le transfert aux pays en voie de développement des techniques en rapport avec la propriété industrielle en vue d'accélérer le développement économique, social et culturel, sous réserve de la compétence et des responsabilités qui incombent à l'Organisation des Nations Unies et à ses organes, notamment la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement, le Programme des Nations Unies pour le développement et l'Organisation des Nations Unies pour le développement industriel, ainsi qu'à l'Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture et aux autres organismes des Nations Unies ».
[65] Debora Halbert, « What If.... WIPO Never Existed? », 2008, 38 p. ; Yu. Op. cit., n°19, p. 485.
[66] Olwan. Ibid., p 51.

propositions pour la révision des activités de l'OMPI pour faire bénéficier les pays en développement[67].

L'OMPI est une organisation intergouvernementale ayant son siège à Genève (Suisse). Elle a pour mission essentielle de promouvoir la protection mondiale de la propriété intellectuelle à travers la coopération interétatique. Elle prend en charge aussi l'administration de plusieurs conventions multilatérales dans le domaine.

L'OMPI reconnaît aussi, à travers son premier rapport de 1975, que parmi ces principaux objectifs figurait l'assistance des pays en développement dans leurs efforts d'industrialisation, de promotion et de développement du commerce, de la culture, de la science et de la technologie. Cette assistance concerne la modernisation de leur propriété industrielle et de leur système de droits d'auteur, et de permettre de satisfaire aux besoins de ces pays en développement en matière de transfert technologique et d'accès à la documentation scientifique et technique[68].

La déclaration des objectifs adoptée par les membres de l'OMPI en 1977 insiste sur le fait que la propriété industrielle doit aider les pays en développement à améliorer leur industrie et leur accès à la technologie, au transfert technologique et aux brevets d'invention[69].

Jusqu'au mois de juin 2018, l'OMPI compte 191 États membres, parmi lesquels 156 Pays en développement et pays les moins avancés[70].

C. L'OMPI ET LES PAYS EN DEVELOPPEMENT

À la moitié du 20e siècle, l'OMPI s'est considérée comme étant une institution cruciale pour la coordination des efforts afin de traiter les problèmes relatifs aux pays en développement en matière de propriété intellectuelle, et de les faire intégrer dans le système économique international[71].

Dès lors, le secrétariat de l'OMPI a adopté un discours exclusivement pro — propriété intellectuelle, par l'éducation des gouvernements et des titulaires de DPI dans les pays en développement sur la nature et l'importance de la propriété intellectuelle pour le développement et la créativité[72].

Dans ce discours de l'OMPI à l'endroit des pays en développement, l'accent est généralement mis sur l'importance de renforcer la protection et la nécessité de promouvoir la

[67] Idem.
[68] World Intellectual Property Organization, "Report of the World Intellectual Property Organization to the Economic and Social Council of the United Nations at its Fifty-Ninth Session" (Analytical Summary for the year 1974) (Geneva, Switzerland: WIPO, 1975), p. 13, citée par, May, op.cit., n°56, p. 27.
[69] Olwan. Ibidem., p. 52.
[70] Voir le site officiel de l'OMPI. <http : //www.wipo.int/members/fr/>.
[71] Olwan, ibid.
[72] Deere, op.cit., n°23, p. 170.

culture de propriété intellectuelle dans le processus de modernisation, d'innovation, d'attractivité des investissements directs étrangers et du transfert technologique[73].

En résumé, le message de l'OMPI est on ne peut plus clair : l'adoption du système international de propriété intellectuelle mène au développement, et au contraire, la non-adoption de celui-ci place les pays en développement dans une situation de risque de non-développement[74].

L'Organisation même de l'OMPI reflète son objectif principal, qui est de promouvoir la propriété intellectuelle dans les pays en développement. Ainsi, l'OMPI est divisée en quatre bureaux régionaux, un bureau pour chaque région de pays en développement : L'Afrique, les pays arabes, l'Asie et le Pacifique, l'Amérique latine et les caraïbes.

La même organisation est réservée à l'académie de l'OMPI, qui se divise en quatre unités LDC (Division for Least developed countries).

Tous ces bureaux et unités sont impliqués dans l'assistance technique, le conseil juridique et l'assistance en matière d'élaboration des législations de la propriété intellectuelle des pays en développement[75].

Ainsi, l'OMPI s'est engagée à soutenir les pays en développement dans leurs efforts de maximiser l'usage de la propriété intellectuelle comme outil de développement social, économique, et culturel[76]. Elle les aide ainsi dans la préparation de leurs lois de propriété intellectuelle, de la régulation de la propriété intellectuelle et des mécanismes administratifs. Elle contribue aussi à la formation des agents gouvernementaux de ces pays en matière de gestion et d'utilisation des systèmes de propriété intellectuelle[77].

L'OMPI a développé aussi, en collaboration avec l'OMC, une initiative commune pour apporter une assistance technique aux pays en développement, en matière d'application des obligations contenues dans l'accord ADPIC de l'OMC[78].

Il existe au sein de l'OMPI un programme spécial destiné aux communautés indigènes et locales des pays en développement leur permettant de bénéficier au mieux des systèmes internationaux de propriété intellectuelle[79].

Le service d'information sur les brevets de l'OMPI est un service gratuit qui permet aux pays en développement d'utiliser et d'accéder aux informations techniques contenues

---

[73] Kamil Idris, "Intellectual Property a Power Tool For Economic Growth", WIPO Publication, Geneva, Switzerland:, (2003). ; World Intellectual Property Organization, "The Economics of Intellectual Property: Suggestions for Further Research in Developing Countries and Countries with Economies in Transition". Geneva, Switzerland, (2009) ; Kamil Idris et Hisamitsu Arai, "The Intellectual Property-Conscious Nation: Mapping the Path from Developing to Developed", WIPO : Geneva, (2006).
[74] Olwan, op.cit., n°10, p 53.
[75] Ibid.
[76] François Lefèbvre, "The World Intellectual Property Organization (WIPO) and the Developing World. ", The Courier ACP-EU, n° 201 (December 2003), p. 1.
[77] Us General Accounting Office, op.cit., n°29, p. 24.
[78] Olwan, Idem., p 54.
[79] Lefèbvre, op.cit., p. 2.

dans les brevets d'invention pour accélérer leur développement dans les domaines social, économique et culturel[80].

Divers autres programmes sont établis par l'OMPI à destination des pays en développement afin de leur fournir des informations, des enseignements et des programmes de formation spécifique à travers l'académie internationale de l'OMPI, qui fournit aussi des programmes de formation à distance, des séminaires locaux et des cours de formation à destination des avocats des pays en développement en matière de propriété intellectuelle[81].

Cependant, un certain nombre de chercheurs, à l'instar de « Susan K. Sell »[82], précise que la vocation de l'OMPI envers les pays en développement peut être compromise par le lien étroit qui lie l'OMPI aux sociétés multinationales activant dans le domaine pharmaceutique, agricole et financier[83]. Ainsi, le budget de l'OMPI est constitué à 85 % d'apports de ces sociétés (à travers les enregistrements de brevets dans le cadre du PCT[84]).

L'organisation non gouvernementale américaine (The Knowledge Ecology International) a accusé l'OMPI de créer et de diffuser des privilèges monopolistiques dans les pays en développement, sans pour autant prendre en considération les conséquences des coûts socio-économiques engendrés par ces privilèges sur la créativité et l'innovation dans ces pays[85].

Plusieurs chercheurs ont des doutes sur l'issue à atteindre que génère l'adoption des systèmes de protection internationale de l'OMPI par les pays en développement et les pays les moins avancés. Ils soutiennent que le résultat de l'application des normes de protection de l'OMPI ne mène aucunement au développement économique, social, culturel et politique des pays en développement[86].

Néanmoins, l'OMPI ne doit pas être tenue pour responsable de l'échec de développement des pays en développement et des pays les moins avancés. Le développement ne peut pas être atteint uniquement par l'adhésion à une organisation ou par

---

[80] World Intellectual Property Organization, "WIPO Patent Information Services for Developing Countries", n°493 (E), Geneva, Switzerland, (s. d.).

[81] Parmi ces programmes, on peut citer l'assistance technique de l'OMPI dans le domaine du commerce électronique. Voir: WIPO's Assistance to Developing Countries in the Field of Electronic Commerce: progress Report, Prepared by the International Bureau (18 May 1999).

[82] « Susan K. Sell » est professeur associé en sciences politiques et affaires internationales à l'université « George Washington ». Elle est l'auteur de plusieurs ouvrages tels que: « power and ideas: North / South politics of intellectual property and antitrust » (1998) et « Private power, public law: the globalisation of intellectual property rights » (2003).

[83] Susan K. Sell, "Private power, public law: the globalization of intellectual property rights", Cambridge studies in international relations (Cambridge, UK ; New York: Cambridge University Press, 2003), p 175.

[84] PCT (Patent Cooperation treaty) est le traité de coopération en matière de brevets (PCT). Il aide les déposants à obtenir une protection par brevet au niveau international, aide les offices de brevets dans leurs décisions d'octroi de brevets, et facilite l'accès du public à une mine d'informations techniques relatives à ces inventions. En déposant une seule demande internationale de brevet selon le PCT, les déposants peuvent demander la protection d'une invention simultanément dans 148 pays à travers le monde (c'est le nombre de pays faisant partie de ce traité international).

[85] Knowledge Ecology International, "Geneva Declaration on the Future of the World Intellectual Property Organization", (octobre 2000). 14 p.

[86] Halbert, op.cit., n°65.

le renforcement des lois relatives à la propriété intellectuelle, mais il nécessite d'autres critères tels que la stabilité politique, les politiques économiques et la disponibilité du capital intellectuel[87].

En résumé, en plus de sa mission de gestion des deux conventions-cadres de la propriété intellectuelle, à savoir la convention de Paris et la convention de Berne, l'OMPI est investi d'une mission pas moins importante, qui est de convaincre les pays en développement de l'importance de la propriété intellectuelle pour leur développement.

Cependant, ni les pays développés ni les pays en développement ne sont satisfaits de leurs rapports avec l'OMPI[88]. Ainsi, les pays développés considèrent que les mécanismes de mise en application des DPI et des procédures de règlement des différends utilisés par l'OMPI sont de plus en plus faibles. Les pays en développement, pour leur part, soutiennent que l'OMPI est quasiment contrôlée par les sociétés multinationales, qui la financent et influencent, de ce fait, ses décisions.

Il est à noter aussi que les pays développés veulent un nouveau système international de propriété intellectuelle, qui serait imposable à tous les pays sans exception aucune, surtout en matière de règlement des différends, et qui contiendrait des normes minimales de protection. Les pays en développement, de leur côté, essaient de résister à cette démarche qui leur exige d'augmenter le niveau de protection de leurs législations de propriété intellectuelle. C'est pour cette raison que ces derniers sont beaucoup plus confortables avec le système de l'OMPI qu'avec n'importe quel futur accord commercial international.

§4. L'AVENEMENT DE L'ACCORD SUR LES ASPECTS DES DROITS DE PROPRIETE INTELLECTUELLE LIES AU COMMERCE DE L'ORGANISATION MONDIALE DU COMMERCE (ADPIC)

Le manque de protection de la propriété intellectuelle au niveau international a été à l'origine non seulement de tensions croissantes dans les relations économiques entre Etats mais aussi d'obstacles au transfert et aux innovations technologiques. Les accords existants dans ce domaine, notamment les accords du GATT, ne contenaient pas de mesures d'application ni de sanctions en cas de non-respect des dispositions en vigueur en matière de propriété intellectuelle. Il y avait également un souci de ne pas transformer ces mesures et procédures en faveur des DPI en barrières au commerce légitime. C'est pour traiter de ces problèmes que la communauté internationale s'est engagée dans la mise au point d'un accord multilatéral sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce, dit accord « ADPIC ».

[87] Olwan, op.cit., n°10, p 55.
[88] Ibid.

A. LA PERIODE ANTERIEURE A L'AVENEMENT DE L'ADPIC

Le GATT[89] a été rédigé en même temps que la charte de l'Organisation internationale du commerce en 1946-1947. Le GATT est un accord entre États visant à éliminer la discrimination et à réduire les tarifs douaniers et autres barrières commerciales.

Actuellement, tous les pays membres de l'OMC doivent obligatoirement respecter les dispositions du GATT, son interprétation adoptée lors de l'Uruguay Round, ainsi que le protocole de Marrakech sur les tarifs et les concessions.

Le GATT contient 38 dispositions divisées en quatre parties, la quatrième partie traite de l'augmentation des opportunités commerciales pour les pays en développement[90].

L'OMPI continue à être le forum privilégié de négociations internationales en matière de propriété intellectuelle, ce qui a posé un réel problème pour les pays développés, parce que le système de l'OMPI ne garantissait que le strict minimum de protection et son mécanisme de mise en application des droits manquait énormément d'efficacité[91].

Ces considérations ont amené les pays développés à déplacer les négociations internationales en matière de propriété intellectuelle vers un autre forum[92]. Cette stratégie, appelée « regime shifting » ou « forum shifting », consiste en la tentative d'altérer le statu quo par le déplacement d'une négociation d'un traité, d'une initiative d'élaboration de loi ou d'activité de mise en place de normes, d'un forum international vers un autre forum[93].

En 1982, à peine deux années passées de la conclusion du Tokyo round, les USA ont proposé la tenue d'un nouveau round afin d'examiner diverses questions commerciales qui

---

[89] Le GATT « General Agreement on Tariffs and Trade » signé en 1947 a pour objectif le développement du libre-échange. Cet accord repose sur quatre principes fondamentaux :
1- La non-discrimination ; tout État signataire est lié par :
- la clause de la nation la plus favorisée : tout avantage consenti par un membre du GATT à un autre est étendu à tous les autres ;
- la règle de réciprocité : un pays réduit ses barrières si ses partenaires réduisent les leurs ;
- la règle de l'égalité de traitement ou traitement national : il est interdit d'opérer une discrimination entre producteurs étrangers et producteurs nationaux.

2- L'abandon progressif des droits de douane.
3- L'abolition des restrictions quantitatives.
4- L'interdiction du dumping et des subventions à l'exportation.
Quelques exceptions sont admises: la création de zones de libre-échange ou d'unions douanières, traitement plus favorable des pays en voie de développement, riposte antidumping...

[90] Voir accord du GATT de 1947. http://www.wto.org/.

[91] Olwan, op.cit., n°10, p 73.

[92] Ibid.

[93] Le « regime shifting » peut se faire à travers trois stratégies différentes : soit par le basculement d'un agenda d'une organisation à une autre, soit par l'abandon pur et simple d'un agenda lié à une organisation, soit par la poursuite du même agenda à travers plusieurs organisations. Voir Denis Borges Barbosa, Margaret Chon, et Andrés Moncayo Von Hase, "Slouching Towards Development in International Intellectual Property", Michigan State Law Review, nº 71 (2007), p. 85. Selon le Pr Peter Yu, il existe deux types de « regime shifting » : un « intra-regime shift » qui consiste à transférer un agenda d'un forum à un autre qui se situe dans le même régime (par exemple d'un accord bilatéral de propriété intellectuelle vers un accord multilatéral sous forme de convention internationale), et un « inter-regime shift » qui caractérise le passage d'un forum à un autre dans des domaines totalement différents, par exemple le passage des régimes de propriété intellectuelle aux régimes liés à la santé publique ou aux droits de l'homme. Voir : Peter K. Yu, "International Enclosure, the Regime Complex, and Intellectual Property Schizophrenia", Michigan State Law Review, nº 1 (2007), p. 15.

n'ont pas été résolues lors du Tokyo Round, telles que la question du commerce des produits de contrefaçon[94].

L'introduction des questions liées à la propriété intellectuelle dans un nouveau round constitue un nouveau sujet de discussion au niveau du GATT, et une source de grandes discordances entre les pays développés et les pays en développement[95].

En 1986, lors de la rencontre ministérielle de Punta del Este, les USA, supportés par l'Europe, le Canada et le Japon, ont réussi à lier la propriété intellectuelle au commerce lors de l'Uruguay round tenu entre 1986 et 1994[96].

Dans les premiers jours de négociations de l'Uruguay round, un petit groupe de 10 pays en développement[97] a fait face à l'introduction de la propriété intellectuelle dans les négociations commerciales[98]. L'argument avancé par ce groupe de pays est que le GATT concerne en premier lieu le commerce des biens et non pas les droits de propriété intellectuelle, qui sont du ressors exclusif de l'OMPI[99]. Cependant, les pays en développement ont fini par accepter l'idée de lier la propriété intellectuelle au commerce, et ont accepté d'adopter l'accord sur les ADPIC de l'OMC.

Mais pourquoi ces pays acceptent-ils ce genre d'engagement ? Avaient-ils d'autres options de rechange ?

Il y a plusieurs raisons qui ont conduit les pays en développement à accepter de rejoindre l'OMC et d'adopter l'accord sur les ADPIC, parmi ces raisons on peut citer :

- L'expertise limitée des pays en développement sur les questions liées à la propriété intellectuelle et au commerce[100], et le manque de coopération entre ces pays en la matière[101] ;
- La conviction des pays en développement que l'acceptation de l'accord sur les ADPIC va leur épargner les sanctions commerciales unilatérales que les USA

[94] Paul Goldstein, "International copyright: principles, law, and practice" (Oxford ; New York: Oxford University Press, 2001), p. 53.
[95] Olwan, op.cit., n°10, p 73.
[96] D'après certains chercheurs, le lien entre la propriété intellectuelle et le commerce a été effectué bien avant l'avènement de l'accord sur les ADPIC. Selon eux, ce lien a commencé à exister depuis les négociations de la convention de Paris de 1883 et des accords du GATT en 1947. Sur cette question voir: Ituku Elangi Botoy, "From the Paris Convention to the TRIPS agreement: a one hundred and twelve-year transitional period for the industrialized countries", Journal of World Intellectual Property N ° 7/2005, citée par Olwan, Ibid., p 73.
[97] Les 10 pays sont: l'Argentine, le Brésil, Cuba, l'Égypte, l'Inde, Nicaragua, le Nigeria, le Pérou, la Tanzanie et la Yougoslavie.
[98] Deere, op.cit., n°23, p. 52.
[99] Peter Drahos, "Negociating Intellectual Property Rights" in Peter Drahos, Ruth Mayne, et Oxfam GB, éd., Global intellectual property rights: knowledge, access, and development (Houndmills, Basingstoke, Hampshire ; New York : [Oxford, England]: Palgrave Macmillan ; Oxfam, 2002), p. 170.
[100] Ruth L. Gana (Okediji), "The Myth of Development, The Progress of Rights: Human Rights to Intellectual Property and Development", Law and Policy Journal, vol. 18, nº 3&4 (July/October 1996), p. 333.
[101] Rorden Wilkinson and James Scott, "Developing Countries Participation in the GATT: A Reassessment", World Trade Review n ° 7/2008 citée par Olwan, Idem. p. 74.

menacent de les appliquer à leur encontre, ainsi que d'éviter que les USA leur exigent des normes de protection de la propriété intellectuelle plus sévères[102] ;

- Les pays en développement espéraient bénéficier d'autres avantages et concessions dans d'autres domaines[103], tels que le textile et l'agriculture[104].

Le début de la crise des dettes et l'influence des conditions de la Banque Mondiale et du FMI relatives aux plans de sauvetage et de prêts ont induit plusieurs pays en développement à entreprendre des réformes unilatérales de libéralisation, en espérant tirer profit des concessions réciproques attendues des autres pays membres de l'OMC[105].

Les pays en développement, à travers l'accord sur les ADPIC, ont cru avoir adopté le plafond de ce que peut être la protection internationale de la propriété intellectuelle. Cependant, les USA ont voulu que l'ADPIC soit la base suivant laquelle débutent les réclamations des pays développés en matière de renforcement de la protection internationale de la propriété intellectuelle[106].

B. L'ACCORD SUR LES ADPIC

L'accord sur les ADPIC a été adopté à Marrakech le 15 avril 1994 à l'issue des négociations de l'Uruguay round du GATT. Il est entré en vigueur le 1er janvier 1995. Les pays qui souhaitent adhérer à l'OMC doivent impérativement accepter d'adopter l'accord sur les ADPIC[107].

L'objectif principal de l'ADPIC est de fournir une protection adéquate et efficace des droits de propriété intellectuelle, afin de réduire les obstacles du commerce international et de promouvoir la compétitivité mondiale[108].

L'accord sur les ADPIC impose trois grandes obligations aux pays membres[109] :

- Prévoir un minimum de protection aux droits de propriété intellectuelle dans leur législation nationale, en adéquation avec le cadre juridique conventionnel international, notamment la convention de Paris et la convention de Berne.
- Adopter des mécanismes efficaces de mise en application de ces droits.
- Obliger les membres de l'OMC de se soumettre au nouveau système de règlement de différends en cas de litiges sur la propriété intellectuelle.

---

[102] Sell, op.cit., n° 83, p. 74.
[103] Matthew Turk, "Bargaining And Intellectual Property Treaties: The Case For A Pro-Development Interpretation Of Trips But Not Trips Plus", New York University Journal Of International Law And Policies, nº 42 (2010), p 994.
[104] Jayashree Watal, "Developing Countries and the Protection of Intellectual Property Right" in George A. Bermann et Petros C. Mavroidis, éd., "WTO law and developing countries, Columbia studies in WTO law and policy" (New York, NY: Cambridge University Press, 2007), pp. 130-1.
[105] Wilkinson et Scott, op.cit., p. 503 citée par Olwan. Op. cit., n°10, p 74.
[106] Sell, op.cit., n°83, p. 175.
[107] Olwan, Ibid., p 75.
[108] Idem.
[109] Voir accord sur les ADPIC sur www.wto.org. Article 9 et suivants.

a. L'ADPIC, origine et négociations

Les pays en développement qui ont participé aux négociations de l'accord sur les ADPIC, à l'instar de l'Inde et du Brésil[110], souhaitaient que l'étendue et le renforcement de la protection de la propriété intellectuelle aillent permettre l'augmentation du flux des investissements directs étrangers et du transfert technologique vers leurs pays respectifs et la stimulation de l'innovation locale[111].

A contrario, l'objectif des pays développés à travers l'accord sur les ADPIC était de garantir la plus haute protection possible des droits de propriété intellectuelle pour leurs inventeurs et titulaires de DPI au niveau de la législation nationale des pays en développement, et de faciliter leur mise en application[112].

b. L'accord sur les ADPIC et le développement

Les pays en développement ont accepté l'accord sur les ADPIC sans s'assurer que ce nouveau système international de propriété intellectuelle allait les soutenir dans leur quête du développement[113].

Parmi ces pays en développement, il y a ceux qui considèrent que l'augmentation du niveau de protection de la propriété intellectuelle ne va aucunement promouvoir le processus de leur développement, mais au contraire il peut constituer une limite insurmontable à l'accès aux technologies[114].

L'accord sur les ADPIC contient cependant plusieurs dispositions qui peuvent être utilisées au bénéfice des pays en développement. La première partie des dispositions générales et des principes de base de l'accord fournit quelques souplesses d'application pour les pays membres de l'OMC, notamment dans l'article 7[115] et l'article 8[116] de l'accord.

---

110 Drahos, "Negociating Intellectual Property Rights". Op.cit., n° 99, p. 167.
111 Olwan. op.cit., n°10, p 76.
112 Duncan Matthews, "Globalizing Intellectual Property Rights: The TRIPs Agreement" (London: Routledge, 2002), pp. 29-45.
113 Olwan, ibid.
114 Olwan, idem., p 76.
115 L'article 7 de l'accord sur les ADPIC prévoit que: « La protection et le respect des droits de propriété intellectuelle devraient contribuer à la promotion de l'innovation technologique et au transfert et à la diffusion de la technologie, à l'avantage mutuel de ceux qui génèrent et de ceux qui utilisent des connaissances techniques et d'une manière propice au bien-être social et économique, et à assurer un équilibre de droits et d'obligations ».
116 L'article 8 de l'accord sur les ADPIC prévoit que: « Les membres pourront, lorsqu'ils élaboreront ou modifieront leurs lois et réglementations, adopter les mesures nécessaires pour protéger la santé publique et la nutrition et pour promouvoir l'intérêt public dans des secteurs d'une importance vitale pour leur développement socio-économique et technologique, à condition que ces mesures soient compatibles avec les dispositions du présent accord.
2. Des mesures appropriées, à condition qu'elles soient compatibles avec les dispositions du présent accord, pourront être nécessaires afin d'éviter l'usage abusif des droits de propriété intellectuelle par les détenteurs de droits ou le recours à des pratiques qui restreignent de manière déraisonnable le commerce ou sont préjudiciables au transfert international de technologie ».

De plus, l'article 27[117] de l'accord donne aux pays en développement quelques souplesses en matière d'exclusion de la brevetabilité de certains domaines.

Des dispositions transitoires prévues par les articles 65[118] et 66[119] de l'accord peuvent être aussi utilisées utilement par les pays en développement et les pays les moins avancés, pour retarder l'application des dispositions de l'accord jusqu'à l'avancement dans leur processus de développement.

L'article 67[120], pour sa part, impose aux pays développés l'obligation d'assister les pays les moins avancés dans leur démarche de réforme de leur législation de propriété intellectuelle (coopération technique).

---

[117] L'article 27 stipule que: « … 2. Les Membres pourront exclure de la brevetabilité les inventions dont il est nécessaire d'empêcher l'exploitation commerciale sur leur territoire pour protéger l'ordre public ou la moralité, y compris pour protéger la santé et la vie des personnes et des animaux ou préserver les végétaux, ou pour éviter de graves atteintes à l'environnement, à condition que cette exclusion ne tienne pas uniquement au fait que l'exploitation est interdite par leur législation.
3. Les Membres pourront aussi exclure de la brevetabilité :
a) les méthodes diagnostiques, thérapeutiques et chirurgicales pour le traitement des personnes ou des animaux ;
b) les végétaux et les animaux autres que les micro-organismes, et les procédés essentiellement biologiques d'obtention de végétaux ou d'animaux, autres que les procédés non biologiques et microbiologiques. Toutefois, les membres prévoiront la protection des variétés végétales par des brevets, par un système sui generis efficace, ou par une combinaison de ces deux moyens. Les dispositions du présent alinéa seront réexaminées quatre ans après la date d'entrée en vigueur de l'Accord sur l'OMC ».

[118] L'article 65 prévoit que: « Sous réserve des dispositions des paragraphes 2, 3 et 4, aucun membre n'aura l'obligation d'appliquer les dispositions du présent accord avant l'expiration d'une période générale d'un an après la date d'entrée en vigueur de l'Accord sur l'OMC.
2. Un pays en développement membre a le droit de différer pendant une nouvelle période de quatre ans la date d'application, telle qu'elle est définie au paragraphe 1, des dispositions du présent accord, à l'exclusion de celles des articles 3, 4 et 5.
3. Tout autre membre dont le régime d'économie planifiée est en voie de transformation en une économie de marché axée sur la libre entreprise, et qui entreprend une réforme structurelle de son système de propriété intellectuelle et se heurte à des problèmes spéciaux dans l'élaboration et la mise en œuvre de lois et réglementations en matière de propriété intellectuelle, pourra aussi bénéficier d'un délai comme il est prévu au paragraphe 2.
4. Dans la mesure où un pays en développement membre a l'obligation, en vertu du présent accord, d'étendre la protection par des brevets de produits à des domaines de la technologie qui ne peuvent faire l'objet d'une telle protection sur son territoire à la date d'application générale du présent accord pour ce membre, telle qu'elle est définie au paragraphe 2, ledit Membre pourra différer l'application des dispositions en matière de brevets de produits de la section 5 de la partie II à ces domaines de la technologie pendant une période additionnelle de cinq ans.
Un membre qui se prévaut des dispositions des paragraphes 1, 2, 3 ou 4 pour bénéficier d'une période de transition fera en sorte que les modifications apportées à ses lois, réglementations et pratiques pendant cette période n'aient pas pour effet de rendre celles-ci moins compatibles avec les dispositions du présent accord ».

[119] L'article 66 prévoit que : « Étant donné les besoins et impératifs spéciaux des pays les moins avancés membres, leurs contraintes économiques, financières et administratives et le fait qu'ils ont besoin de flexibilité pour se doter d'une base technologique viable, ces Membres ne seront pas tenus d'appliquer les dispositions du présent accord, à l'exclusion de celles des articles 3, 4 et 5, pendant une période de 10 ans à compter de la date d'application telle qu'elle est définie au paragraphe 1 de l'article 65. Sur demande dûment motivée d'un pays moins avancé membre, le Conseil des ADPIC accordera des prorogations de ce délai.
2. Les pays développés membres offriront des incitations aux entreprises et institutions sur leur territoire afin de promouvoir et d'encourager le transfert de technologie vers les pays les moins avancés membres pour leur permettre de se doter d'une base technologique solide et viable ».

[120] L'article 67 de l'ADPIC stipule que : « Afin de faciliter la mise en œuvre du présent accord, les pays développés membres offriront, sur demande et selon des modalités et à des conditions mutuellement convenues, une coopération technique et financière aux pays en développement membres et aux pays les moins avancés

C. L'IMPACT DE L'ACCORD SUR LES ADPIC SUR LES PAYS EN DEVELOPPEMENT

L'impact de l'accord sur les ADPIC sur les pays en développement diffère d'un pays à l'autre[121]. L'existence préalable d'une protection de la propriété intellectuelle, et d'un développement économique et technologique dans un pays donné, joue un rôle prédominant dans la détermination de l'impact de l'ADPIC sur ce dernier pays[122].

L'accord sur les ADPIC est basé sur la théorie de développement. Selon cette théorie, les pays en développement doivent importer, des pays industrialisés et développés, leur cadre normatif juridique, judiciaire et administratif, s'ils veulent atteindre un certain niveau de développement économique[123].

Dans ce cadre, les questions pratiques qui doivent être posées sont : est-ce que l'accord sur les ADPIC aide vraiment les pays en développement ? Dans quelle mesure les exceptions et assouplissements contenus dans l'accord sont-ils misent en œuvre dans la pratique au sein des pays en développement ? Est-ce que les pays développés remplissent leurs obligations précisées dans l'accord sur les ADPIC, notamment dans ces articles 66.2 et 67 ?

La réponse à ces questions nécessite des recherches empiriques spécifiques pour déterminer les bénéfices et les avantages que les pays en développement peuvent en tirer de l'adoption de l'accord sur les ADPIC[124].

Cependant, à défaut de ces recherches et études empiriques, les commentaires et points de vue exprimés par certains chercheurs sur l'application des dispositions de l'ADPIC donnent quelques indications intéressantes qui peuvent être retenues pour l'appréciation de cette problématique[125].

Plusieurs chercheurs soutiennent que l'accord sur les ADPIC rétrécit simultanément l'accès aux technologies[126] des pays en développement et l'usage des connaissances techniques pour la promotion de leurs objectifs d'intérêt public, tels que la santé, l'alimentation et la préservation de l'environnement[127].

---

membres. Cette coopération comprendra une assistance en matière d'élaboration des lois et réglementations relatives à la protection et au respect des droits de propriété intellectuelle ainsi qu'à la prévention des abus, et un soutien en ce qui concerne l'établissement ou le renforcement de bureaux et d'agences nationaux chargés de ces questions, y compris la formation de personnel ».

121 Matthews, op.cit., n° 112, pp. 08-22.

122 L Danielle Tully, "Prospects for Progress: The TRIPS Agreement and Developing Countries After the DOHA Conference", Boston College International and Comparative Law Review, vol. 26, nº 129 (2003), pp. 137-8.

123 Olwan, op.cit., n°10, p 79.

124 Olwan, ibid.

125 Idem.

126 Susan Sell, "Intellectual Property and Public Policy in Historical Perspective: Contestation and Settlement", Loyola of Los Angeles Law Review, vol. 38, nº 267 (2004), p 316 ; Carlos Correa, "Intellectual Property Rights, the WTO and Developing Countries", 2000, citée par, Martin Khor, "Rethinking Intellectual Property Rights and TRIP's" in Peter Drahos and Ruth Mayne, op.cit. n°99, p. 206; Juma, "Intellectual Property Rights and Globalization: Implications…", op.cit., n°50, p. 2; Philip G. Altbach, "The Subtle Inequalities of Copyright. ", Copyright Bulletin, vol. 31, nº 4 (December 1997), pp. 7-14.

127 Juma, ibid.

D'éminents chercheurs critiquent l'accord sur les ADPIC, et s'interrogent sur la manière dont il affecte les pays en développement.

Ainsi, le professeur « Jeffrey Sachs »[128] a plaidé en 1999 pour un nouveau système international de propriété intellectuelle beaucoup plus juste et équitable pour les pays en développement[129].

Le professeur « John Barton »[130] a pour sa part, noté que le système international de propriété intellectuelle doit avoir des normes communes propres aux pays développés et d'autres normes propres aux pays en développement[131].

Le professeur « Joseph Stieglitz »[132] soutient que l'accord sur les ADPIC a échoué en matière d'assistance des pays en développement dans leur quête de développement. Il critique aussi le fondement philosophique qui n'a pas prévu de différenciation de traitement entre les pays en développement et les pays développés[133].

D'autres chercheurs sont autant plus sceptiques que ceux évoqués plus haut, à propos de l'accord sur les ADPIC et la manière suivant laquelle il doit être appliqué par les pays en développement pour atteindre leurs objectifs de développement.

En tout état de cause, l'échec des pays en développement et des pays les moins avancés à atteindre le développement économique ne doit pas être expliqué uniquement par leur adoption de l'accord sur les ADPIC, ou bien de leur intégration dans le système économique

---

128 Jeffrey David Sachs (né le 5 novembre 1954 à Détroit dans le Michigan) est un économiste américain. Il dirige et enseigne à l'Institut de la Terre (en) de l'université Columbia (New York). Il était consultant spécial de l'ex-secrétaire général des Nations unies « Ban Ki-moon ». Il est connu pour ses travaux comme consultant économique auprès des gouvernements d'Amérique latine, d'Europe de l'Est, d'ex-Yougoslavie, d'ex-Union soviétique, d'Asie, et d'Afrique. Il a proposé une thérapie de choc comme solution aux crises économiques vécues en Bolivie, en Pologne et en Russie. Il est aussi connu à travers sa coopération avec des agences internationales sur les thèmes de la réduction de la pauvreté, l'annulation de la dette, et le contrôle épidémiologique — notamment du VIH/SIDA, dans les pays en développement.

129 Jeffrey D. Sachs, "Helping the World's Poorest", The Economist, 14 août 1999.

130 « John Barton » a consacré sa carrière académique à l'examen des questions à l'intersection de la science et de la loi. Il est membre de l'Association américaine pour l'avancement des sciences. Ses travaux sont axés sur les questions de droit international allant de la défense nationale aux questions entourant la propriété intellectuelle à travers le monde développé et sous-développé. Son travail le plus récent concerne le transfert de technologies, y compris les vaccins, l'acier et les technologies pour atténuer les changements climatiques entre les nations développées et en développement, et le développement d'une théorie politique de l'organisation et de la mondialisation. Le professeur « Barton » a présidé ou a été membre de plusieurs commissions consultatives dans plusieurs universités nationales et internationales. Plus récemment, il a dirigé la Commission internationale sur les droits de propriété intellectuelle.

131 Olwan, op.cit., n°10, p 80.

132 « Joseph Eugene Stiglitz » est un économiste américain né le 9 février 1943. Il a reçu en 2001 le prix Nobel d'économie, pour un travail commun avec « George Akerlof » et « Michael Spence ». Il est l'un des fondateurs et des représentants les plus connus du « nouveau keynésianisme ». Il a acquis sa notoriété populaire à la suite de ses violentes critiques envers le FMI et la Banque mondiale, émises peu après son départ de la Banque mondiale en 2000, alors qu'il y était économiste en chef. Parmi les recherches les plus connues de « Stiglitz » figurent la théorie du screening, qui vise à obtenir de l'information privée de la part d'un agent économique: cette théorie est à la base de l'économie de l'information et du nouveau keynésianisme. Il s'intéresse aussi à l'économie du développement. On lui doit également la théorie du salaire d'efficience.

133 Joseph Stiglitz, «Intellectual Property Rights and Wrongs. », Project Syndicate. The World's Opinion Page (blog), (5 août 2005). https://www.project-syndicate.org/commentary/intellectual-property-rights-and-wrongs?barrier=accessreg.

international. Cependant, les gouvernements de ces pays ont une part de responsabilité dans cet échec[134].

La plupart des pays en développement n'ont pas déterminé de politiques de propriété intellectuelle appropriées, qui prennent en compte leur différence de structures industrielles, de modes de production agricole, de valeurs culturelles, de besoins en développement et de disponibilité des ressources naturelles et humaines.

Le professeur « Daniel J. Gervais »[135] de l'université de Vanderbilt a noté l'importance de l'accord sur les ADPIC dans sa globalité pour les stratégies d'optimisation de l'innovation et du savoir, qui prennent en considération les conditions internes et les besoins de chaque pays en développement.

Des économies émergentes à l'instar de la Corée du Sud, de la Chine, du Brésil et de l'Inde sont des exemples concrets de la manière la plus efficace dont l'accord sur les ADPIC doit être appliqué, pour booster l'innovation et le niveau de développement.

Le professeur « Peter Yu »[136], pour sa part, jette le blâme sur les pays en développement d'avoir copié intégralement le style occidental des lois sur la propriété intellectuelle, sans pour autant interpréter l'accord sur les ADPIC selon leurs objectifs de développement. Il considère aussi que ces pays en développement n'ont pas bien mesuré, lors des négociations de l'accord, les conséquences d'un tel accord sur leur développement dans des domaines tels que : la santé, l'agriculture, l'environnement, l'éducation et la culture. Cela est dû notamment aux obligations découlant de l'accord lui-même en matière de renforcement de protection des droits de propriété intellectuelle.

Pour les pays en développement, les experts en matière de propriété intellectuelle étaient très rares durant les négociations de l'accord sur les ADPIC. Ce qui a influencé considérablement la compréhension globale des implications qui découlent de l'accord. Cette incompréhension était aussi ressentie au niveau des négociateurs de certains pays

---

134 Olwan, Ibid.

135 « Daniel J. Gervais » est professeur de droit à l'Université « Vanderbilt Law School » et directeur du programme de la propriété intellectuelle à Vanderbilt, où il est également Conseiller du journal Vanderbilt sur le divertissement et le droit de la technologie. Il est rédacteur en chef de la revue scientifique « Journal de la propriété intellectuelle » et éditeur du site web « www.tripsagreement.net ». Avant de rejoindre Vanderbilt, le professeur Gervais était conseillé juridique au GATT (aujourd'hui OMC) ; chef de section à l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI) ; et vice-président des relations internationales du Centre du droit d'auteur du Massachusetts. Il a également été consultant auprès de l'Organisation pour la coopération et le développement économique (OCDE) à Paris et auteur de plusieurs livres, chapitres de livres et articles publiés en six langues différentes.

136 « Peter K. Yu » est professeur de droit et co-directeur du Centre pour le droit et la propriété intellectuelle au Texas A & M University School of Law. Avant de se joindre au Texas A & M University, il a été le directeur fondateur de la propriété intellectuelle Law Center à l'Université Drake Law School. Il a servi en tant que professeur à plusieurs universités à travers le monde. Il a également fondé le programme de droit de propriété intellectuelle et communication à l'Université d'État du Michigan. Le professeur « Yu » est un expert en droit international de la propriété intellectuelle et de la communication. Il est auteur et éditeur de plusieurs ouvrages et plus de 100 articles de revues juridiques et chapitres de livres. Il est le rédacteur en chef du journal de l'OMPI publié par l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI) et préside le Comité sur la propriété intellectuelle internationale de la branche américaine de l'International Law Association.

développés qui n'ont pas bien saisi l'ampleur du lien entre la propriété intellectuelle et certaines questions critiques telles que le commerce, l'éducation, la santé et la nutrition.

La destinée de l'accord sur les ADPIC aurait été autrement si les questions évoquées précédemment ont été clarifiées dès le début des négociations.

Beaucoup de pays en développement ont souligné les difficultés qu'ils affrontent dans la mise en pratique des lourdes modifications législatives requises par l'accord sur les ADPIC, ainsi que le non-respect des pays développés de leurs engagements prévus dans l'article 67 de l'ADPIC, relatifs à l'obligation d'assister les pays les moyens avancés. Ainsi, ils soutiennent que les pays en développement n'ont pas fait le nécessaire pour satisfaire leurs obligations conventionnelles de faciliter et de promouvoir efficacement le transfert technologique de ces pays développés vers les pays en développement.

Pour surmonter ces problèmes, le professeur « Carlos CORREA »[137] pense que la solution serait dans la mise en place de procédures claires et efficaces pour un transfert technologique juste et à coûts raisonnables pour les pays en développement.

Sur le plan international, l'Inde a suggéré la révision des articles 31 (relatif aux licences obligatoires) et 33 (relatif aux termes de protection des brevets) de l'accord sur les ADPIC, dans le sens de mettre les dispositions relatives au transfert technologique opérationnel dans la pratique.

Le professeur « Martin Khor »[138] de son côté suggère que les pays développés et leurs entreprises doivent être obligés de mettre en application le transfert et la diffusion de technologie vers les pays en développement.

Il s'avère important d'examiner comment les pays en développement sont en train d'utiliser l'accord sur les ADPIC pour atteindre leurs objectifs de développement. Cet examen peut se faire utilement à travers l'étude de cas concrets les plus importants qui montrent la manière pratique suivant laquelle les pays en développement utilisent les dispositions de l'accord sur les ADPIC.

---

[137] « Carlos M. Correa » est directeur du Centre interdisciplinaire d'Études de droit de propriété industrielle et d'économie de l'Université de Buenos Aires et responsable des cours de troisième cycle sur la propriété intellectuelle de la même université. De 1991 à 2004, il a été le directeur du programme de maîtrise de la Politique et la gestion de la science et de la technologie. Il a été consultant auprès de la CNUCED, ONUDI, l'OMS, la FAO, la Banque interaméricaine de développement, Banque mondiale, le PNUD et diverses autres organisations régionales et internationales. Il a été membre de la commission internationale du Royaume-Uni sur la propriété intellectuelle, créée en 2001. En 2004, il a été nommé membre de la commission sur les droits de propriété intellectuelle, l'innovation et la santé publique créé par l'Assemblée mondiale de la santé, ainsi que du Groupe d'éminents experts de la FAO en matière d'éthique alimentaire et agricole. Il préside actuellement le comité de politique des ressources phytogénétiques de la GCRAI. Il est l'auteur de plusieurs livres et de nombreux articles sur le droit et l'économie, en particulier sur l'investissement, la technologie et la propriété intellectuelle.

[138] Martin Khor (né en 1951 à Penang, Malaisie) est un économiste, journaliste et directeur du « Third World Network », basé en Malaisie. Il est également directeur exécutif de Centre Sud depuis le 1er mars 2009.
C'est un acteur actif de l'alter-mondialisme, de la société civile malaise et des réseaux citoyens du tiers-monde. Il participe régulièrement aux Forums sociaux mondiaux (FSM) notamment en 2002 et 2003. Il a également participé au forum social européen de 2004. Son association « Third World Network », est agréée ECOSOC et collabore avec l'IPD1 de « Joseph Stiglitz ».

D. LA MISE EN ŒUVRE FLEXIBLE DE L'ACCORD SUR LES ADPIC A L'OMC

Plusieurs cas émanant de l'organe de règlement des différends de l'OMC[139] suggèrent que l'accord sur les ADPIC devrait être modérément mis en œuvre au profit des États membres de l'OMC.

Parmi ces cas, il existe deux cas riches en enseignements qui ont été déposés par les USA au niveau de l'organe de règlement des différends de l'OMC. Ces deux cas, qui concernent l'Inde et la Chine, illustrent bien l'importance que revêt l'application souple de l'accord sur les ADPIC sur les législations internes de propriété intellectuelle des pays membres de l'OMC.

a. « India Mail Box Case » : La protection des brevets en matière de produits chimiques pharmaceutiques et agricoles. 1997. (USA vs l'Inde)

Les USA ont déposé une plainte contre l'Inde au niveau de l'organe de règlement des différends de l'OMC[140], se plaignant que la loi indienne sur les brevets ne protège pas les produits chimiques pharmaceutiques et agricoles conformément à l'article 27 de l'ADPIC, et ne permettait pas ainsi de déposer des brevets conformément à l'article 70.8[141] de l'ADPIC.

L'Inde est, de ce fait, poursuivie pour ne pas adopter ce qu'on appelle communément « les demandes présentées suivant le système de la boite aux lettres » (Mail box) pour permettre de recevoir et de conserver les brevets durant la période de transition dont elle peut bénéficier au titre de l'article 65 de l'Accord ; et de ne pas adopter une législation qui permet d'accorder des droits exclusifs de commercialisation (EMR)[142].

---

[139] Le règlement des différends constitue la clef de voûte du système commercial multilatéral. Sans un moyen de régler les différends, le système fondé sur les règles ne serait d'aucune utilité, car les règles ne pourraient pas être appliquées. Le système est fondé sur des règles définies, assorties d'un calendrier pour l'examen d'une affaire. Les décisions initiales sont rendues par un groupe spécial et approuvées ou rejetées par l'ensemble des membres de l'OMC. Il est possible de faire appel sur les points de droit. Cependant, il ne s'agit pas de rendre un jugement, mais, en priorité, de régler les différends, si possible, par voie de consultations.

[140] Organisation mondiale du commerce, "Inde — protection conférée par un brevet pour les produits pharmaceutiques et les produits chimiques pour l'agriculture",. Document n° WT/DS50/AB/R. (1997).

[141] L'article 70.8 de l'ADPIC prévoit que « … dans les cas où un Membre n'accorde pas, à la date d'entrée en vigueur de l'Accord sur l'OMC, pour les produits pharmaceutiques et les produits chimiques pour l'agriculture, la possibilité de bénéficier de la protection conférée par un brevet correspondant à ses obligations au titre de l'article 27, ce Membre :

a) nonobstant les dispositions de la partie VI, offrira, à compter de la date d'entrée en vigueur de l'Accord sur l'OMC, un moyen de déposer des demandes de brevet pour de telles inventions ;

b) appliquera à ces demandes, à compter de la date d'application du présent accord, les critères de brevetabilité énoncés dans le présent accord comme s'ils étaient appliqués à la date de dépôt de la demande dans ce membre ou, dans les cas où une priorité peut être obtenue et est revendiquée, à la date de priorité de la demande ; et c) accordera la protection conférée par un brevet conformément aux dispositions du présent accord à compter de la délivrance du brevet et pour le reste de la durée de validité du brevet fixée à partir de la date de dépôt de la demande conformément à l'article 33 du présent accord, pour celles de ces demandes qui satisfont aux critères de protection visés à l'alinéa b)… »

[142] Les droits exclusifs de commercialisation (Exclusive Marketing Rights — EMR) sont des droits prévus dans la loi indienne sur les brevets de 1970, à travers lesquels les innovateurs dans le domaine des produits chimiques et pharmaceutiques (dont la protection par brevets n'a pas encore était accordé par une disposition législative nationale) peuvent librement vendre ou distribuer un article ou une substance couverts par un brevet dans un pays donné. En obtenant un « EMR », le demandeur a le droit exclusif de vendre ou de distribuer le produit de

Le panel ayant examiné le cas a conclu que l'Inde doit adapter sa protection des brevets sur les produits chimiques pharmaceutiques et agricoles aux obligations de l'accord sur les ADPIC. L'Inde a interjeté un appel devant l'organe d'appel de l'OMC, mais ce dernier a confirmé la décision du panel[143].

Cette décision confirme que les pays en développement sont libres de mettre en œuvre leurs propres législations et politiques en adéquation avec leur système légal et leurs conditions locales, à condition qu'ils se conforment aux obligations minimales exigées par les dispositions de l'accord sur les ADPIC[144].

b. La Chine : les mesures affectant la protection et l'application de la propriété intellectuelle. 2007 (USA vs Chine)

Une procédure a été intentée par les USA à l'encontre de la Chine en relation avec la mise en application des droits de propriété intellectuelle[145]. Les USA reprochent à la Chine de ne pas remplir leurs obligations découlant de l'accord sur les ADPIC, notamment de ses articles 61[146] (relatif à la contrefaçon des marques de fabrique ou de commerce et des droits d'auteurs) et l'article 41.1[147] (qui concerne les mesures douanières).

Le panel a conclu que la Chine doit mettre en conformité sa législation régissant les droits d'auteur et ses mesures douanières avec les dispositions de l'accord sur les ADPIC[148]. Bien que le panel ait tranché en faveur des USA, il donne à la Chine une large marge de

l'invention pendant une période de cinq ans à compter de la date de délivrance de l'EMR ou jusqu'à la date de l'octroi ou le rejet de la demande de brevet. La procédure de l'EMR a pris fin le 01/01/2005, date à laquelle l'Inde s'est engagée à adopter un régime de brevets qui protège l'ensemble des produits et des substances prévues par l'article 27 de l'accord sur les ADPIC.

[143] Organisation mondiale du commerce, "Inde — Protection conférée par un brevet …". Op.cit., n°140.

[144] Jerome H. Reichman, "Securing Compliance With the TRIPS Agreement After US v India", Journal of International Economic Law, 1998, pp. 596-7.

[145] Organisation mondiale du commerce, « Chine — mesures affectant la protection des droits de propriété intellectuelle et les moyens de les faire respecter », Pub. L. No. WT/DS362/R, 167 (2009).

[146] L'article 61 de l'ADPIC prévoit que: « Les Membres prévoiront des procédures pénales et des peines applicables au moins pour les actes délibérés de contrefaçon de marque de fabrique ou de commerce ou de piratage portant atteinte à un droit d'auteur, commis à une échelle commerciale. Les sanctions incluront l'emprisonnement et/ou des amendes suffisantes pour être dissuasives, et seront en rapport avec le niveau des peines appliquées pour des délits de gravité correspondante. Dans les cas appropriés, les sanctions possibles incluront également la saisie, la confiscation et la destruction des marchandises en cause et de tous matériaux et instruments ayant principalement servi à commettre le délit. Les Membres pourront prévoir des procédures pénales et des peines applicables aux autres actes portant atteinte à des droits de propriété intellectuelle, en particulier lorsqu'ils sont commis délibérément et à une échelle commerciale ».

[147] L'article 41.1 de l'ADPIC prévoit que : « Les Membres feront en sorte que leur législation comporte des procédures destinées à faire respecter les droits de propriété intellectuelle telles que celles qui sont énoncées dans la présente partie, de manière à permettre une action efficace contre tout acte qui porterait atteinte aux droits de propriété intellectuelle couverts par le présent accord, y compris des mesures correctives rapides destinées à prévenir toute atteinte et des mesures correctives qui constituent un moyen de dissuasion contre toute atteinte ultérieure. Ces procédures seront appliquées de manière à éviter la création d'obstacles au commerce légitime et à offrir des sauvegardes contre leur usage abusif… »

[148] Organisation mondiale du commerce, op.cit., n°145.

manœuvre dans la détermination de la manière de se débarrasser des marchandises contrefaisantes, et de la détermination du seuil d'application des dispositions pénales[149].

Cette décision donne aussi aux pays en développement une certaine souplesse dans la mise en œuvre de leurs obligations découlant de l'accord sur les ADPIC. Elle note que les pays en développement doivent être des utilisateurs réguliers du processus d'arbitrage de l'OMC. Ce qui permet aux panels ainsi qu'aux organes d'appel de l'OMC d'examiner minutieusement les facteurs d'équilibre en faveur des intérêts des pays en développement[150].

§5. LA PERIODE POST – ADPIC

Dans la période post-ADPIC, plusieurs pays développés n'étaient pas satisfaits du niveau international de protection de la propriété intellectuelle assurée par les différents accords et traités internationaux, notamment l'accord sur les ADPIC[151]. Ainsi, les USA qui ont conduit cette approche avec le soutien de ses sociétés multinationales, continus d'œuvrer pour l'adoption d'un plus haut niveau de normes de protection des droits de propriété intellectuelle, notamment par[152] :

- L'extension des brevets et des droits d'auteur à de nouveaux types de sujets ;
- L'élimination ou le rétrécissement des exceptions autorisées par les lois de propriété intellectuelle américaines et européennes ;
- L'élargissement des termes de protection ;
- L'introduction de nouvelles règles de propriété intellectuelle dans l'accord sur les ADPIC applicables plus tôt que les périodes de transition autorisées par l'ADPIC ;
- La ratification de nouvelles conventions sous l'égide de l'OMPI, renfermant des mesures relevant de l'ADPIC-Plus.

Dans ce paragraphe, nous allons examiner les développements les plus importants dans la période post-ADPIC, pour déterminer leur pertinence dans le débat sur la propriété intellectuelle et le développement.

Il est important de noter que ces alternatives à l'accord sur les ADPIC sont poursuivies non seulement par les pays développés, mais aussi par les pays en développement. Les demandes d'augmentation du niveau de protection par les pays en développement concernent essentiellement le renforcement et l'extension de la protection des indications géographiques[153].

---

149 Rochelle C. Dreyfuss, "The Role of India, China, Brazil and Other Emerging Economies in Establishing Access Norms for Intellectual Property and Intellectual Property Lawmaking", International Law and Justice, New York University School of Law, September 2009, p. 16.

150 Jerome H. Reichman, "Intellectual Property in the Twenty-First Century: Will the Developing Countries Lead or Follow?", Houston Law Review, vol. 46, no 4 (22 décembre 2009), p. 1180.

151 Olwan. Op. cit., n°10, p 85.

152 Graham Dutfield et Uma Suthersanen, "Harmonisation or Differentiation in Intellectual Property Protection? The Lessons of History", Prometheus, vol. 23, nº 2 (juin 2005), p. 133.

153 Un certain nombre de pays émergents et de pays en développement, tels que l'Inde, l'Égypte et la Turquie, commencent dernièrement à revendiquer l'application dans l'ADPIC de normes de protection plus rigoureuses (qui relèvent des normes de l'ADPIC-Plus), notamment pour des indications géographiques relatives à des produits autres que les vins et spiritueux, qui font déjà partie de la protection de l'accord sur les ADPIC. Pour

A. LES NOUVEAUX TRAITES ET ACCORDS

En 1993, un groupe de travail a été mis en place aux USA pour examiner les menaces que pose l'Internet sur le droit d'auteur dans le cyberespace. Les conclusions de ce groupe de travail suggèrent que le droit de distribution des supports protégés par le droit d'auteur doit faire partie du droit de reproduction. De plus, le contournement des dispositifs techniques de protection contre les atteintes aux droits d'auteur doit être pénalement sanctionné[154].

En se basant sur cette étude, les pays développés, à leur tête les USA, ont poussé la communauté internationale, à travers l'OMPI, à négocier et à adopter de nouveaux accords multilatéraux visant à protéger la propriété intellectuelle dans l'environnement numérique[155]. Il s'agit notamment de l'adoption en 1996 des traités Internet, qui sont le WCT (Traité de l'OMPI sur le droit d'auteur)[156] et le WPPT (Traité de l'OMPI sur les interprétations et exécutions et les phonogrammes)[157].

a. Les accords de libre-échange

Le développement le plus significatif dans le domaine de la propriété intellectuelle est sans aucun doute la prolifération sans précèdent, des accords bilatéraux et régionaux dans les domaines du commerce et d'investissements. Ces accords ont poussé plusieurs pays en développement à adopter des normes de protection plus sévères en matière de propriété intellectuelle[158].

Cette tendance à intégrer dans les accords bilatéraux et régionaux de libre-échange de normes de plus en plus exigeantes en matière de protection de la propriété intellectuelle a été le résultat de la non-satisfaction des USA et des pays européens du niveau d'adhésion des

plus de détails voir: Carlos Correa, "Review of the TRIPS Agreement Fostering the Transfer of technology to developing countries", citée dans, Olwan, op.cit., n°10, p 86.

154 Bruce A. Lehman, "Intellectual Property and the National Information Infrastructure", The Report of the Working Group on Intellectual Property Rights. Washington, D.C: US National Information Infrastructure Initiatives, septembre (1995), pp. 7-10-228-229.

155 Olwan, Ibid., p 87.

156 Le WCT : Le Traité de l'OMPI sur le droit d'auteur (WCT) est un arrangement particulier au sens de la Convention de Berne qui porte sur la protection des œuvres et des droits des auteurs sur leurs œuvres dans l'environnement numérique. Toute partie contractante (même si elle n'est pas liée par la Convention de Berne) doit se conformer aux dispositions de fond de l'Acte de Paris (1971) de la Convention de Berne pour la protection des œuvres littéraires et artistiques (1886). En outre, en ce qui concerne l'objet de la protection, le WCT porte sur deux catégories d'objets du droit d'auteur : i) les programmes d'ordinateur, quel qu'en soit le mode ou la forme d'expression, et ii) les compilations de données ou d'autres éléments (« bases de données »), sous quelque forme que ce soit, qui, par le choix ou la disposition des matières, constituent des créations intellectuelles. (Une base de données qui ne constitue pas une création de cette nature n'entre pas dans le champ d'application du traité.)

157 Le WPPT : Le Traité de l'OMPI sur les interprétations et exécutions et les phonogrammes (WPPT) vise à assurer la protection des droits de propriété intellectuelle de deux catégories de bénéficiaires, notamment dans l'environnement numérique : i) les artistes-interprètes ou exécutants (acteurs, chanteurs, musiciens, etc.), et ii) les producteurs de phonogrammes (personnes physiques ou morales qui prennent l'initiative de la fixation des sons et en assument la responsabilité).

158 Graham Dutfield et Uma Suthersanen, "Global intellectual property law" (Cheltenham, UK ; Northampton, MA: Edward Elgar, 2008), pp. 40-1.

pays en développement aux accords multilatéraux, et particulièrement les normes de protection minimales de l'accord sur les ADPIC[159].

Ces accords commerciaux bilatéraux prévoient entre autres [160] :

- une extension de la protection des brevets à d'autres sujets et domaines qui n'étaient pas concernés par la brevetabilité ;
- l'élimination de certaines exceptions qui existaient dans certains accords multilatéraux ;
- l'augmentation des exigences relatives aux droits d'auteur ;
- éxiger des pays en développement d'accéder à certaines conventions internationales qui ne figureraient pas dans les exigences de l'accord sur les ADPIC.

Dans ce cadre, les USA ont conclu des accords de libre-échange avec un certain nombre de pays en développement, tels que : le Chili, la Colombie, Panama, le Bahreïn, le Pérou, la Jordanie, le Maroc, Oman, Singapour, la Corée du Sud et la République dominicaine[161].

L'Union européenne, pour sa part, a fait la même chose en signant des accords de libre-échange avec l'Inde, l'Afrique du Sud et une série de pays méditerranéens tels que l'Algérie[162].

L'approche américaine visant à augmenter le niveau de protection de la propriété intellectuelle dans la période post-ADPIC a été sévèrement critiquée par de nombreux chercheurs.

Ainsi, le professeur « Lawrence LESSIG »[163] a critiqué les USA d'avoir usé de leur puissance commerciale pour modifier l'accord sur les ADPIC, en forçant les pays en développement à adopter des normes de protection beaucoup plus sévères à tel point qu'elles risquent de saper l'équilibre qui doit être maintenu dans le système international de propriété intellectuelle[164].

Le professeur « DRAHOS »[165] a critiqué aussi les accords de libre-échange qui affaiblissent les capacités des pays en développement à mettre en place de normes

[159] Olwan, op.cit., n°10, p 87.
[160] Dutfield, op.cit., n°158, p 41 ; Deere, op.cit., n°23, p. 152.
[161] Deere, Ibid.
[162] Idem., p. 153.
[163] « Lawrence Lessig » est un juriste américain de notoriété internationale. En 2010, il est professeur de droit (C. Wendell and Edith M. Carlsmith Professor of Law) au Harvard Law School (Université Harvard, Massachusetts) où il a fondé le « Center for Internet and Society ». Spécialiste de droit constitutionnel et de droit de la propriété intellectuelle, il est un défenseur réputé de la liberté sur Internet et s'oppose à une interprétation extensive du droit d'auteur qui porte atteinte au potentiel de création et aux échanges en ligne. Il est l'une des voix les plus écoutées dans les débats sur les limites du droit d'auteur et sur le développement mondial de l'Internet. Il est fondateur et président du conseil d'administration de l'organisation « Creative Commons ».
[164] Lawrence Lessig, "Keynote: The International Information Society", Layola of Los Angeles Entertainment Law Review, vol. 24, nº 33 (2004), p. 34.
[165] « Peter Drahos » est professeur à l'Université nationale australienne et titulaire d'une chaire en propriété intellectuelle à l'Université « Queen Mary » de Londres. Il est membre de l'Académie australienne des sciences sociales.

domestiques[166]. Il considère aussi que c'est le prix à payer par ces pays en développement pour bénéficier de l'accès aux marchés lucratifs de l'Union européenne et des USA. Il souligne enfin que les pays en développement ont signé ces accords de libre-échange sans avoir la possibilité de négocier les dispositions qui concernent la protection de la propriété intellectuelle, et sans avoir l'expertise nécessaire en propriété intellectuelle pour déceler les implications de ces dispositions non seulement sur l'économie, mais aussi sur la société en général. Ce qui a eu comme résultat de voir ces pays enfermer dans des accords bilatéraux non favorables à leur développement, et non soucieux de leurs besoins et de leurs conditions socio-économiques.

b. La 4e conférence ministérielle[167] de DOHA (OMC)/le round du développement

Les pays en développement continus de soulever les difficultés qu'ils sont en train de subir à cause des dispositions de l'accord sur les ADPIC, et qui sont essentiellement liées à l'augmentation des prix des médicaments et du matériel éducatif, à la légitimation de la biopiraterie[168] dans le domaine des ressources génétiques et du savoir traditionnel, et au blocage du transfert technologique primordial pour leur développement[169].

Lors de la conférence ministérielle de l'OMC tenue à DOHA en 2001, les pays en développement se sont mis d'accord sur trois textes en relation avec la propriété intellectuelle et le développement de ces pays. Il s'agit de :

- La déclaration ministérielle[170] ;
- La déclaration sur la santé publique et l'accord sur les ADPIC (la déclaration de DOHA)[171] ;
- La décision sur les questions et préoccupations liées à la mise en œuvre de l'accord sur les ADPIC[172].

---

166 Peter Drahos, "Bits and BIPs : Bilateralism in Intellectual Property", The Journal of World Intellectual Property, vol. 4, no 6 (2001), pp. 803-5.

167 La conférence ministérielle est l'organe de décision suprême de l'OMC. Elle se réunit habituellement une fois tous les 2 ans. Elle rassemble tous les membres de l'OMC. Elle est habilitée à prendre des décisions sur toutes les questions relevant de tout accord commercial multilatéral.

168 Selon l'ONG « Coalition contre la Biopiraterie », la biopiraterie est définie comme étant « l'appropriation — en général par des droits de propriété intellectuelle — de ressources génétiques, de connaissances et de cultures traditionnelles appartenant à des peuples ou des communautés paysannes qui ont développé et amélioré ces ressources. La biopiraterie inclut la bio-prospection, les brevets sur le vivant (gènes et molécules) et la commercialisation des connaissances culturelles ».

169 Dutfield, op.cit., n°158, p. 37.

170 Déclaration ministérielle adoptée à Doha le 14 novembre 2001, lors de la quatrième session de la Conférence ministérielle. Document n° WT/MIN (01)/DEC/1 du 20 novembre 2001. www.wto.org.

171 Déclaration sur l'accord sur les ADPIC et la santé publique adoptée à Doha le 14 novembre 2001, lors de la quatrième session de la Conférence ministérielle. Document n° WT/MIN (01)/DEC/2 du 20 novembre 2001. www.wto.org.

172 Questions et préoccupations liées à la mise en œuvre, décision du 14 novembre 2001, adoptée à Doha lors de la quatrième session de la Conférence ministérielle. Document n° WT/MIN (01)/17 du 20 novembre 2001. www.wto.org.

L'article 17 de la déclaration ministérielle[173] reconnaît l'importance pour les pays en développement du soutien de la santé publique.

La déclaration de DOHA reconnaît aussi le droit pour les pays signataires de l'accord sur les ADPIC d'utiliser, jusqu'au degré le plus élevé possible, les facilitations et exceptions contenues dans l'ADPIC, pour protéger la santé publique et promouvoir l'accès aux médicaments pour tous[174]. Elle clarifie le droit des gouvernements d'utiliser les licences obligatoires comme moyen de faire face aux tensions qui peuvent naître entre la propriété intellectuelle et la santé publique[175].

Le cycle de développement de DOHA est décrit par l'ancien directeur général de l'OMC, Michael Moore[176], comme étant un tournant dans l'histoire de l'OMC, du système commercial mondial, et des relations entre les pays développés et les pays en développement. Lors de ces négociations, les pays en développement se sont montrés de féroces négociateurs en faisant face aux tentatives de division des USA et de l'UE[177]. Ils ont

[173] L'article 17 de la déclaration stipule que: « Nous soulignons l'importance que nous attachons à la mise en œuvre et à l'interprétation de l'Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (Accord sur les ADPIC) d'une manière favorable à la santé publique, en promouvant à la fois l'accès aux médicaments existants et la recherche et développement concernant de nouveaux médicaments et, à cet égard, nous adoptons une Déclaration distincte ».

[174] Le paragraphe 4 de la déclaration de Doha précise que « Nous convenons que l'Accord sur les ADPIC n'empêche pas et ne devrait pas empêcher les Membres de prendre des mesures pour protéger la santé publique. En conséquence, tout en réitérant notre attachement à l'Accord sur les ADPIC, nous affirmons que ledit accord peut et devrait être interprété et mis en œuvre d'une manière qui appuie le droit des membres de l'OMC de protéger la santé publique et, en particulier, de promouvoir l'accès de tous aux médicaments. À ce sujet, nous réaffirmons le droit des membres de l'OMC de recourir pleinement aux dispositions de l'Accord sur les ADPIC, qui ménagent une flexibilité à cet effet. »

[175] Le § 5 de la Déclaration de Doha prévoit que : « En conséquence et compte tenu du paragraphe 4 ci-dessus, tout en maintenant nos engagements dans le cadre de l'Accord sur les ADPIC, nous reconnaissons que ces flexibilités incluent ce qui suit :

a) Dans l'application des règles coutumières d'interprétation du droit international public, chaque disposition de l'Accord sur les ADPIC sera lue à la lumière de l'objet et du but de l'Accord tels qu'ils sont exprimés, en particulier, dans ses objectifs et principes.

b) Chaque Membre a le droit d'accorder des licences obligatoires et la liberté de déterminer les motifs pour lesquels de telles licences sont accordées.

c) Chaque Membre a le droit de déterminer ce qui constitue une situation d'urgence nationale ou d'autres circonstances d'extrême urgence, étant entendu que les crises dans le domaine de la santé publique, y compris celles qui sont liées au VIH/SIDA, à la tuberculose, au paludisme et à d'autres épidémies, peuvent représenter une situation d'urgence nationale ou d'autres circonstances d'extrême urgence.

d) L'effet des dispositions de l'Accord sur les ADPIC qui se rapportent à l'épuisement des droits de propriété intellectuelle est de laisser à chaque Membre la liberté d'établir son propre régime en ce qui concerne cet épuisement sans contestation, sous réserve des dispositions en matière de traitement de la nation la plus favorisée et du traitement national des articles 3 et 4 ».

[176] Voir Allocution de Michael Moore au 14e Assemblée générale du Conseil de coopération économique du Pacifique sur « L'OMC et le nouveau Cycle de négociations commerciales » tenue à Hong Kong le 28 novembre 2001. www.wto.org.

[177] Peter K. Yu, "Trips And Its Discontents", Marquette Intellectual Property Law Review, vol. 10, N° 2 (2006), pp. 403-4.

travaillé ensemble de façon efficace et ont réussi partiellement à inclure des dispositions favorables à leurs objectifs de développement, notamment ceux en relation avec la santé[178].

c. Le traité sur l'accès au savoir (ATKT[179])

La proposition de l'élaboration d'un traité sur l'accès au savoir a été initiée le 9 mai 2005 par un petit nombre d'organisations non gouvernementales et d'organisations de consommateurs[180], telles que « Trans-Atlantic Consumer Dialogue »[181] et « The Consumer Project on Technology »[182], en collaboration avec certains experts en la matière.

Ce traité incomplet avait beaucoup de dispositions « pro développement » qui pouvaient être intégrées dans les législations des pays en développement.

À titre d'exemple, l'article 3-1 (d) du projet de traité invite les parties contractantes à prévoir dans leurs législations des exceptions générales aux droits d'auteur applicables pour des raisons de développement social, culturel et éducationnel. Il requiert aussi aux parties contractantes de donner aux personnes invalides le droit d'accès aux œuvres protégées par le droit d'auteur, et d'assurer l'accès aux œuvres orphelines[183].

Le traité sur l'accès au savoir considère que l'annexe de la convention de Berne[184] est inefficace pour les pays en développement. Il recommande de ce fait d'adopter un nouveau protocole dédié spécialement à l'accès aux travaux sous droits d'auteur. Il contient aussi des dispositions qui facilitent l'accès aux recherches financées par des fonds publics, permettent la libre circulation des chercheurs, favorisent les normes ouvertes (open standards), créent des bases de données des biens communs de la connaissance, et permettent l'accès aux revues ouvertes.

---

178 Susan K. Sell, "Intellectual Property and the Doha Development Agenda" in Donna Lee et Rorden Wilkinson, éd., the WTO after Hong Kong: progress in, and prospects for, the Doha Development Agenda (London ; New York: Routledge, 2007), p. 59.

179 Access To Knowledge Treaty.

180 Ahmed Abdelatif. "The Evolution of the A2K Movement" in Hala Essalmawi, éd., Access to Knowledge, Bibliotheca Alexandria, 2009, pp. 15-6.

181 « Trans Atlantic Consumer Dialogue » (TACD) ou en français « Le Dialogue transatlantique des consommateurs », est un lobby créé en septembre 1998 et constitué d'associations de consommateurs américaines et européennes qui élabore et adopte des recommandations concernant les politiques à mener à l'intention de la Commission européenne d'une part et du gouvernement des États-Unis d'Amérique d'autre part. Il défend les intérêts des consommateurs européens et américains dans le cadre d'une convergence vers un marché commun.

182 « Consumer Project on Technology » qui est devenue actuellement « Knowledge Ecology International » est une organisation non gouvernementale à but non lucratif créée en 1995. Son travail consiste essentiellement à traiter les questions relatives à la production et à l'accès à la connaissance, y compris les inventions médicales, des informations et des biens culturels, et d'autres biens de connaissances. Une grande partie de son travail concerne la politique et les pratiques de la propriété intellectuelle, mais certaines d'entre elles concernent des approches différentes pour la production de biens de connaissances, y compris par exemple les nouveaux modèles d'affaires qui soutiennent les individus créatifs et les communautés, et de nouveaux systèmes d'incitation pour les investissements dans les inventions médicales et de l'agriculture, tels que ceux impliquant des prix et/ou intermédiaires compétitifs. Elle fait aussi un travail sur le commerce électronique et la politique de concurrence.

183 Les œuvres orphelines sont des livres, photographies, films ou autres œuvres protégées par le droit d'auteur, mais pour lesquelles les titulaires des droits sont difficiles, voire impossibles à identifier ou à retrouver.

184 L'annexe de la convention de Berne appelée aussi l'annexe à l'Acte de Paris de la Convention permet également aux pays en développement d'appliquer des licences obligatoires pour la traduction et la reproduction d'œuvres dans certains cas en rapport avec les activités d'enseignement. Dans ces cas-là, l'utilisation décrite est permise sans l'autorisation du titulaire des droits, sous réserve du paiement d'une rémunération fixée par la loi.

Le traité sur l'accès au savoir se base sur deux thèmes essentiels[185] : le premier concerne le besoin de limitations et d'exceptions sévères et explicites des législations sur les droits d'auteur et les brevets. Le second thème est relatif à la promotion de l'accès aux recherches financées par des fonds publics.

L'objectif essentiel de ce projet de traité est de contribuer à l'amélioration de l'accès au savoir à travers un certain nombre de dispositions conventionnelles[186].

Des chercheurs comme « Sisule Musungu »[187] ont des doutes sur l'efficacité du traité sur l'accès au savoir, dans le cas où il serait géré uniquement dans le cadre de l'OMPI. Ils recommandent de ce fait l'implication active d'autres organisations internationales au sein de l'ONU, à commencer par son Assemblée générale[188].

En conclusion, le traité sur l'accès au savoir n'a jamais pu être finalisé, faute de soutien et de sponsor de la part des pays en développement. Il reste néanmoins une bonne référence pour les décideurs des pays en développement pour l'élaboration de législation pro-développement de propriété intellectuelle.

d. L'accord commercial anti-contrefaçon (ACTA[189])

En octobre 2007, les USA, l'UE, la Suisse et le Japon se sont mis d'accord pour la négociation d'un nouvel accord multilatéral pour le renforcement du respect des droits de propriété intellectuelle nommé « l'accord commercial anti-contrefaçon — ACTA ». Un nombre très restreint de pays en développement ont aussi participé aux négociations de cet accord, à l'instar du Mexique et du Maroc[190].

L'objectif principal de cet accord est le renforcement de la protection des droits de propriété intellectuelle au-delà des normes de l'accord sur les ADPIC, et l'amélioration du partage d'information entre les pays signataires pour une meilleure application des droits de propriété intellectuelle sur le plan international[191].

Au début des négociations de l'ACTA, très peu d'informations étaient disponibles publiquement sur le contenu de cet accord, ce qui a conduit un certain nombre de groupes

---

185 Karsten Gerloff, «Access to Knowledge in a Network Society. A Cultural Sciences Perspective on the Discussion on a Development Agenda for the World Intellectual Property Organisation». Master's Thesis, (Universität Lüneburg, 2006), p. 98.

186 Abdelatif, op.cit., n°180, p. 15.

187 « Sisule Musungu » est un expert international des questions juridiques et des politiques générales. Il a assumé des tâches de professionnel dans plus d'une trentaine de pays. Ses travaux de recherche et de synthèse portent sur la gouvernance et sur les aspects de développement de l'innovation, l'accès au savoir, la propriété intellectuelle et le commerce international. Il effectue également des recherches dans le domaine des droits de l'homme.

188 Sisule F Musungu, "Rethinking Innovation, Development and Intellectual Property in the UN: WIPO and Beyond", Quaker International Affairs Programme, Ottawa, (2005), p. 18.

189 ACTA: Anti-Counterfeiting Trade Agreement.

190 Electronic Frontier Foundation, «Anti-Counterfeiting Trade Agreement», Defending Your Right in the Digital World (blog), (s. d.), consulté le 9 juin 2016. https://www.eff.org/issues/acta.

191 Voir Accord commercial anti-Contrefaçon. www.mofa.go.jp/policy/economy/i_property/pdfs/.

de la société civile de demander officiellement à leur gouvernement des informations sur le contenu et les conséquences futures de l'ACTA[192].

Suite aux séries de fuites qu'a connu le projet de texte de l'ACTA sur Internet en 2009 et 2010, les parties en négociation ont décidé de publier une version officielle de la première mouture de l'accord le 20 avril 2010. Une autre version de l'accord a été publiée en plusieurs langues (anglais, français et espagnol) le 15 avril 2011[193].

L'accord ACTA est ouvert à la signature des pays ayant participé aux négociations[194], ainsi qu'aux pays membres de l'OMC qui le souhaite avant la date du 1er mai 2013. L'accord est entré en vigueur après avoir été signé le 1er octobre 2011 à Tokyo par : le Japon, les USA, l'Australie, le Canada, le Maroc, la Nouvelle-Zélande, Singapour et la Corée du Sud.

L'accord commercial anti-contrefaçon (ACTA) contient 45 articles répartis en 6 chapitres :

- Chapitre 1 : Dispositions initiales et définitions générales (05 articles) ;
- Chapitre 2 : Cadre juridique pour faire respecter les droits de propriété intellectuelle (22 articles) ;
- Chapitre 3 : Pratiques en matière de respect des droits (5 articles) ;
- Chapitre 4 : Coopération internationale (3 articles) ;
- Chapitre 5 : Arrangements institutionnels (3 articles) ;
- Chapitre 6 : Dispositions finales (7 articles)[195].

L'ACTA contient un nombre important de dispositions qui peuvent avoir des implications importantes sur la pratique du respect des droits de propriété intellectuelle pour les pays en développement.

Ainsi, les pays en développement souhaitant faire partie de cet accord doivent procéder à de vastes révisions de leur législation relative à la propriété intellectuelle, adopter des mesures de protection aux frontières et de coopérer dans ce sens avec les autres pays membres de l'accord[196].

---

[192] Le directeur de l'organisation « The Knowledge Ecology International », James Love, a demandé à « l'USTR » (Bureau du représentant américain au commerce) une copie du texte de l'accord « ACTA ». Chose qui lui a été refusé sous prétexte que le texte est confidentiel, et que sa divulgation mettrait en danger la sécurité nationale. Voir: James Love, "Obama Administration Rules Texts of New IPR Agreement Are State Secrets", The Haffington Post (Online), mai 2011. https://www.huffingtonpost.com/james-love/obama-administration-rule_b_174450.html.

[193] Olwan. Op. cit., n°10, p 96.

[194] Les pays ayant négocié l'ACTA sont : l'Australie, l'Autriche, la Belgique, la Bulgarie, Canada, Chypre, la République tchèque, le Danemark, l'Estonie, l'UE, la Finlande, la France, l'Allemagne, la Grèce, la Hongrie, l'Irlande, l'Italie, le Japon, la Corée, la Lettonie, la Lituanie, le Luxembourg, Malte, le Mexique, le Maroc, la Hollande, la Nouvelle-Zélande, la Pologne, le Portugal, la Roumanie, Singapour, la Slovaquie, la Slovénie, l'Espagne, la Suède, la Suisse, la Grande-Bretagne, l'Irlande du Nord, et les États-Unis d'Amérique.

[195] Voir : Accord commercial Anti-Contrefaçon. www.mofa.go.jp/policy/economy/i_property/pdfs/.

[196] Olwan, op.cit., n°10, p 97.

Le professeur « Michael Geist »[197] précise qu'au vu des dispositions de l'ACTA sur le renforcement des capacités et l'assistance technique[198], il est clair qu'au bout du compte les pays en développement vont subir d'énormes pressions pour les amener à rejoindre l'accord. Cela va s'opposer à leurs efforts, au sein de l'OMPI, visant à faire accepter leur approche « pro développement », qui prend en considération leurs intérêts et besoins particuliers[199].

B. L'AGENDA DE L'OMPI POUR LE DEVELOPPEMENT

L'agenda de l'OMPI pour le développement a été l'initiative de 14 pays en développement[200], connus sous le nom des « amis du développement » présenté, durant l'assemblée générale de l'OMPI en 2004[201], sous forme de propositions globales de développement, et demandant à l'OMPI d'adopter une démarche de propriété intellectuelle orientée vers le développement des pays sous-développés[202].

En 2007, les pays membres de l'OMPI ont adopté une décision historique au bénéfice des pays en développement en établissant l'agenda de développement de l'OMPI, pour insister sur le fait que les droits de propriété intellectuelle doivent être considérés dans un contexte économique et social et d'intérêt public plus global[203].

---

[197]Michael Allen Geist, né le 11 juillet 1968, est professeur et théoricien canadien spécialisé dans la propriété intellectuelle. En 2010, il occupe une chaire universitaire à l'université d'Ottawa au Canada: la « Canada Research Chair in Internet and E-Commerce Law ». Il est actuellement professeur de droit à l'université d'Ottawa au Canada.

[198] L'article 35 de l'ACTA sur le renforcement des capacités et l'assistance technique prévoit que: « 1. Chaque Partie s'efforce de fournir aux Parties au présent accord et, le cas échéant, aux futures Parties au présent accord, sur demande et selon des modalités et à des conditions mutuellement convenues, de l'assistance en matière de renforcement des capacités et de l'assistance technique en vue d'améliorer le respect des droits de propriété intellectuelle. Le renforcement des capacités et l'assistance technique en question peuvent concerner des domaines comme :

a) l'accroissement de la sensibilité du public aux droits de propriété intellectuelle ;

b) l'élaboration et la mise en œuvre de dispositions législatives nationales relatives au respect des droits de propriété intellectuelle ;

c) la formation d'agents publics sur les questions de respect des droits de propriété intellectuelle ; et

d) la coordination des activités menées aux niveaux régional et multilatéral.

2. Chaque Partie s'efforce de travailler en étroite collaboration avec les autres parties et, le cas échéant, avec les pays qui ne sont pas parties au présent accord, à la mise en œuvre des dispositions du paragraphe 1.

3. Une Partie peut entreprendre les activités décrites au présent article de pair avec des organisations internationales ou du secteur privé concernées. Chaque Partie s'efforce d'éviter le double emploi entre les activités décrites au présent article et d'autres activités de coopération internationale ».

[199] Michael Geist, New ACTA Leaks: Criminal Enforcement, Institutional Issues, and International Co-operation, 2010, citée par Olwan, Ibid.

[200] Ces pays sont : le Brésil, l'Argentine, la Bolivie, Cuba, La République dominicaine, l'Équateur, l'Afrique du Sud, l'Égypte, Kenya, l'Iran, le Pérou, Sierra Leone, la Tanzanie, et le Venezuela.

[201] Abdelatif, op.cit., p 20.

[202] Concernant la position du Brésil, voir Gontijo, op.cit., n°22.

[203] Olwan, op.cit., n°10, p 90.

L'assemblée générale de l'OMPI a créé un comité pour le développement et la propriété intellectuelle (CDPI) ayant pour missions de :

- Développer un programme de travail pour la mise en œuvre des recommandations adoptées du comité provisoire pour l'OMPI et l'agenda pour le développement (PCDA)[204] ;
- Évaluer, discuter, signaler et surveiller la mise en œuvre de toutes ces recommandations, en coordination avec les différents organes de l'OMPI ;
- Discuter des questions relatives à la propriété intellectuelle en relation avec le développement[205].

En 2008, le (CDPI) s'est réuni en deux sessions. Dans la première, les États membres ont approuvé les règles de procédure du comité, et ont commencé les discussions sur la manière de son travail. La seconde session a été consacrée à la discussion sur la mise en œuvre des recommandations particulières du comité. En 2009, une troisième session a été tenue pour discuter des problèmes liés à la relation de la propriété intellectuelle au développement telle que reconnue par le comité. Une quatrième session a été tenue la même année pour adopter le rapport de la troisième session, accréditer les observateurs, et continuer la discussion sur les mécanismes de coordination, d'évaluation et de rédaction des rapports du comité.

La 5e session du comité (CDPI) s'est tenue en 2010 avec la participation de 107 États et 44 observateurs qui ont discuté et approuvé divers documents préparés par le comité. Lors de la 6e session tenue à la fin de la même année, le directeur général de l'OMPI a annoncé que les projets liés à l'agenda de développement de l'OMPI vont être pris en charge par le budget même de l'OMPI. Le comité (CDPI) se réunit toujours chaque année pour débattre de diverses questions liées au développement et à la propriété intellectuelle[206].

Plusieurs chercheurs ont noté l'existence de grandes similitudes entre le nouvel agenda de l'OMPI pour le développement et l'ancien agenda demandé par les pays en développement, notamment le Brésil et l'Inde, dans les années 60 et 70[207]. En effet, la comparaison de ces deux agendas fait ressortir que le nouvel agenda de l'OMPI ne couvre pas uniquement les questions liées à la propriété intellectuelle. Il couvre aussi une large variété de sujets relatifs au développement et aux pays en développement à l'instar des technologies de l'information et de la communication (TIC), du transfert technologique, de l'accès au savoir, de l'assistance technique et du renforcement des capacités.

---

[204] Les recommandations du comité provisoire (PCDA), au nombre de 45, couvrent 6 groupes d'activités : 1. Assistance technique et renforcement des capacités. 2. Élaboration des normes, des facilitations, des politiques publiques et du savoir public. 3. Le transfert technologique, les TIC et l'accès au savoir. 4. Mesures, évaluation et études d'impact. 5. Les questions institutionnelles incluant le mandat et la gouvernance. 6. Autres questions.

[205] OMPI, le comité pour le développement et la propriété intellectuelle (CDIP). www.wipo.int.

[206] Pour plus de détail, voir les différents rapports des sessions annuelles du comité de l'OMPI pour le développement et la propriété intellectuelle (CDPI) au www.wipo.int.

[207] Peter K. Yu. "A Tale Of Two Development Agendas ", op.cit., n°19. Musungu, op.cit., n°188.

Ainsi, le chercheur « Andréa Koury Menescal [208]» précise que la différence essentielle entre l'ancien agenda et le nouvel agenda de l'OMPI pour le développement réside dans le fait que ce dernier prouve que la question de l'intérêt public et la propriété intellectuelle n'est pas un problème propre aux pays en développement. Il est cependant au centre d'intérêt des organisations non gouvernementales, des chercheurs, des consommateurs et des individus de tout horizon[209].

Il critique néanmoins l'OMPI d'avoir imposé aux pays en développement l'adoption d'accords et de traités sur la propriété intellectuelle en ignorant leur intérêt public et en manquant de remplir sa mission de promoteur de l'activité intellectuelle créative et de facilitateur du transfert technologique dans le domaine industriel vers les pays en développement dans le but d'accélérer leur développement économique, social et culturel[210].

Faut-il noter que plusieurs chercheurs en propriété intellectuelle et organisations internationales impliquées dans les problèmes liés à la propriété intellectuelle, sont totalement conscients de la cause défendue par les pays en développement et sympathisent même avec certain de leurs revendications visant à modifier le système international de propriété intellectuelle pour le rendre plus favorable à leurs besoins[211].

Les pays en développement doivent travailler ensemble pour amener l'OMPI à prendre les actions appropriées dans les divers domaines suscités.

SECTION 2 : ÉVOLUTION THEORIQUE DE LA PROTECTION DES DPI

L'examen de l'évolution théorique de la protection des droits de propriété intellectuelle va se centrer essentiellement sur la nature de la relation entre la propriété intellectuelle et le développement, à travers les théories scientifiques d'une part, et les points de vue des pays développés et des pays en développement d'autre part.

§1. EXAMEN DU CADRE THEORIQUE DE LA PROPRIETE INTELLECTUELLE ET DU DEVELOPPEMENT ECONOMIQUE

Le cadre théorique qui traite de la relation entre la propriété intellectuelle et le développement économique est essentiellement constitué de points de vue d'économistes et de chercheurs en propriété intellectuelle, et de théories issues de plusieurs études empiriques, effectuées tantôt dans les pays développés, et tantôt sur certains pays en développement.

A. LA PROPRIETE INTELLECTUELLE DU POINT DE VUE ECONOMIQUE

En matière de propriété intellectuelle et développement, chercheurs et économistes se posent généralement les questions suivantes : quelle est la nature exacte de la relation entre la propriété intellectuelle et le développement économique ? Pour les pays en

[208] « Andréa Koury Menescal » est professeur à l'université allemande des études scientifiques et technologiques de Bielefeld.
[209] Menescal, op.cit., n°60, p 794.
[210] Ibid., p 786.
[211] Olwan, op.cit., n°10, p 93.

développement, le fait d'avoir un système de propriété intellectuelle provoque-t-il systématiquement leur développement économique ?

a. Vue générale

Avant de répondre à ces questions et dans le but de clarifier les discussions qui vont suivre dans cette section, il est nécessaire d'expliquer comment les économistes perçoivent la propriété intellectuelle. Les économistes ont des approches différentes concernant la propriété intellectuelle qui ne correspondent pas souvent avec les approches des juristes et des chercheurs travaillant dans le domaine du droit de la propriété intellectuelle. Les pays développés et les pays en développement ont des points de vue divergents sur l'importance du développement économique et le rôle de l'État dans la stimulation de l'économie nationale, du bien-être et de la prospérité de leurs citoyens. Il est généralement admis que les pays développés sont surtout intéressés par le renforcement de l'économie nationale pour être plus compétitifs à l'échelle internationale, tandis que les pays en développement sont généralement désireux d'établir une économie efficace qui sera en mesure de fournir la prospérité et la stabilité à leurs citoyens[212].

Les pays en développement sont souvent interpellés de la nécessité d'adopter un ensemble de « bonnes politiques » et d'établir de « bonnes institutions » qui les aideront à réaliser le développement économique[213]. Les « bonnes politiques » que les pays en développement devraient adopter comprennent : la libéralisation des échanges, la réglementation intérieure, la privatisation du secteur public, et une politique de libre et loyale concurrence[214]. D'autre part, les « bonnes institutions » que les pays en développement devraient mettre en place comprennent : la démocratie, la « bonne » bureaucratie, un système judiciaire indépendant, une gouvernance économique orientée vers un marché transparent, les institutions financières, et un système renforcé de droits de propriété privée (y compris de propriété intellectuelle)[215]. Les pays en développement espèrent souvent devenir membres de l'OMC. Ainsi, l'introduction d'un ensemble de lois de propriété intellectuelle appropriées va sûrement les aider à intégrer ce cadre commercial international multilatéral[216] et finalement à stimuler leur croissance économique et accélérer leur développement global. Cependant, l'introduction de ces « bonnes politiques » par les pays en développement sera-t-elle suffisante pour atteindre le développement économique ? Malheureusement, le développement économique des pays est plus compliqué que les théoriciens le suggèrent. De nombreux pays en développement font maintenant partie du

[212] Olwan, op. cit., n°10, p 101.
[213] Ha-Joon Chang, "Kicking Away the Ladder Development Strategy in Historical Perspective", Anthem Press (London, 2002), p. 1.
[214] Ces « bonnes politiques » sont globalement ceux qui sont prévues par le consensus de Washington.
[215] Chang. op.cit., n°213.
[216] Dennis Arnold, "Free Trade Agreements and Southeast Asia", Journal of Contemporary Asia, vol. 36, nº 2 (janvier 2006), pp. 205-6. Linda Y. Yueh, "Global Intellectual Property Rights and Economic Growth", Northwestern Journal of Technology and Intellectual Property, vol. 5, nº 3 (2007), p. 448. Marwa Al Nasa'a et al., "The Jordan-U.S. Free Trade Agreement: Eight Years Later" (Gerald R. Ford School of Public Policy at the University of Michigan, 21 mars 2008), pp. 2-3.

régime international de commerce, mais ont encore du mal à réaliser leur développement économique.

b. La signification de la propriété intellectuelle dans une perspective économique

Il est important d'expliquer le point de vue des économistes sur la propriété intellectuelle pour comprendre sa relation avec le développement économique. La propriété intellectuelle a été longtemps considérée comme étant le domaine naturel pour l'étude des aspects économiques de la loi[217]. La plupart des économistes ne sont pas vraiment intéressés par la propriété intellectuelle en tant que telle, mais sont plutôt orientés vers l'étude de la meilleure forme que celle-ci pourrait avoir afin de promouvoir l'efficacité économique et la répartition systématique des ressources significatives[218].

1. L'économie de la propriété intellectuelle

Pour comprendre la législation de la propriété intellectuelle et sa relation avec l'économie, il est nécessaire de comprendre les termes économiques de base qui sont utilisés par les économistes. Ces derniers perçoivent la propriété intellectuelle différemment des juristes et la considèrent comme étant un bien public[219] et un produit de la connaissance[220].

Les biens publics englobent des politiques et des infrastructures qui sont systématiquement fournies par les forces du marché privé et ont un important effet d'externalité extérieure[221]. Il est admis qu'un bien public est un bien dont la consommation est considérée comme non-rivale[222]. Il est important d'expliquer la nature de la non-rivalité des biens publics et de leurs effets sur le marché. Un chercheur explique qu'un bien non-rival est un bien qui peut être utilisé simultanément par plusieurs personnes en même temps. Son utilisation par une seule personne ne le rend pas inaccessible pour d'autres personnes[223].

L'acquisition d'un droit de propriété intellectuelle comme étant un bien créé à partir de la connaissance est un exemple de bien non-rival qui a été exclu d'être utilisé simultanément par d'autres personnes[224]. Les économistes sont particulièrement intéressés par cette

---

[217] William M. Landes et Richard A. Posner, "An Economic Analysis of Copyright Law", The Journal of Legal Studies, vol. 18, nº 2 (juin 1989), p. 325.
[218] Op.cit., n°217.
[219] Ibid. Joseph Stiglitz, "Public Policy for a Knowledge Economy", Department for Trade and Industry and Center for Economic Policy Research London, U.K. 1999. Joseph Stiglitz, "Towards a Pro-Development and Balanced Intellectual Property Regime" (Keynote address presented at the Ministerial Conference on Intellectual Property for Least Developed Countries World Intellectual Property Organization (WIPO) Seoul, (October 25, 2004). Joseph E. Stiglitz, "Making Globalization Work", 1st ed (New York: W.W. Norton & Co, 2006), p. 111.
[220] Suzanne Scotchmer, "Innovation and Incentives". MIT Press paperback Ed (Cambridge, Mass.: MIT Press, 2006), Chapitre 2, pp. 31-63.
[221] Keith E. Maskus et Jerome H. Reichman, "The Globalisation of Private Knowledge Goods and the Privatization of Global Public Goods", in International Public Goods and Transfert of Technology Under Globalized Intellectual Property Regime, Cambridge University, 2005, p. 8.
[222] Joseph Stiglitz, "Economic Foundations of Intellectual Property Rights", Duke Law Journal, vol. 57 (2008), p. 32.
[223] Padraig Dixon et Christine Greenhalgh, "The Economics of Intellectual Property: A Review to Identify Themes for Future Research", novembre 2002.
[224] Op.cit., n°223.

caractéristique particulière des droits de propriété intellectuelle[225]. À titre d'exemple, l'utilisation de la voiture privée de quelqu'un d'autre voudrait dire que le propriétaire de celle-ci ne serait pas en mesure de conduire et de jouir de sa propriété, alors que si quelqu'un a lu un livre d'un autre, il ne diminuerait pas le droit de propriété intellectuelle de l'auteur. Il peut même de ce fait augmenter la valeur de son ouvrage s'il est discuté ou évalué dans un forum de discussion en ligne.

En cas d'absence de protection ou de faible protection de la propriété intellectuelle, l'efficience du marché serait affectée en conséquence[226]. Pour y remédier, certains économistes recommandent l'intervention du gouvernement par le biais d'un système renforcé de propriété intellectuelle afin de soutenir le marché et le processus créatif[227]. D'autres économistes rejettent l'existence d'un quelconque système de propriété intellectuelle[228] et suggèrent simplement d'instaurer un nouveau système qui permet aux nouvelles technologies et autres produits intellectuels d'être largement accessibles, une fois que leur coût marginal est versé au propriétaire[229].

Dans l'esprit d'un économiste, la propriété intellectuelle a deux objectifs principaux : Le premier objectif consiste à promouvoir les investissements dans la création des connaissances et l'innovation des entreprises en établissant des droits exclusifs d'utilisation et de vente des nouvelles technologies et des biens et services. Le second est de promouvoir une large diffusion des nouvelles connaissances en encourageant les titulaires de droits à placer leurs inventions et innovations sur le marché[230].

Les agents économiques[231] sont décrits comme étant des générateurs de profits rationnels et optimaux[232] qui aspirent placer leur propriété intellectuelle sur le marché pour récolter les récompenses pécuniaires maximales en contrepartie de leurs inventions[233]. En résumé, les économistes décrivent la propriété intellectuelle comme étant des instruments politiques conçus, en principe, pour résoudre les défauts du marché et corriger les

[225] Ibid.
[226] Stiglitz, op.cit., n°222. Peter Drahos, "Intellectual property rights in the knowledge economy", in Handbook on the Knowledge Economy, Edward Elgar, (2005), p. 139.
[227] Stanley M. Besen et Leo J. Raskind, "An Introduction to the Law and Economics of Intellectual Property", Journal of Economic Perspectives, vol. 5, nº 1 (1991), pp. 3-4.
[228] Michele Boldrin et David K. Levine, "Against intellectual monopoly" (New York : Cambridge University Press, 2008).
[229] Keith E. Maskus, "Intellectual Property Rights and Economic Development", Prepared for the Series 'Beyond the Treaties: A Symposium on Compliance with International Intellectual Property Law', Organized by Fredrick K. Cox International Law Center at Case Western Reserve University. University of Colorado, Boulder, (2000), p. 2.
[230] Op.cit., n°229.
[231] Un agent économique désigne une personne physique ou une entreprise qui a le pouvoir de prendre des décisions en matière de production, d'investissement, de prix, etc. définition donnée par Donald Rutherford, « Routledge Dictionary of Economics » (Taylor and Francis, 2d ed, 2002).
[232] Drahos, "Intellectual property rights in the knowledge economy", op.cit., n° 226, p. 143.
[233] Steve P. Calandrillo, "An Economic Analysis of Property Rights in Information: Justifications and Problems of Exclusive Rights, Incentives to Generate Information, and the Alternative of a Government-Run Reward System", Fordham Intell. Prop. Media & Ent. L.J. vol. 9 (1998), p. 60.

externalités qui se propagent par le développement et l'échange des biens de connaissances, de la technologie, et des biens culturels[234].

2. Les différentes formes de propriété intellectuelle

Il est important de faire la distinction entre les différentes formes de propriété intellectuelle et d'expliquer comment les économistes perçoivent chacune d'elles. Fondamentalement, il existe deux branches distinctes de droits de propriété intellectuelle, la propriété industrielle et la propriété littéraire et artistique. La propriété industrielle comprend les brevets, les marques, les dessins et modèles industriels, les secrets commerciaux, les circuits intégrés, les noms commerciaux, les indications géographiques et la protection contre la concurrence déloyale[235]. Le droit d'auteur protège les œuvres des auteurs, qui comprennent entre autres : des cartes, des graphiques, des compositions musicales, des œuvres dramatiques, des photographies, des peintures, et des dessins. Les droits connexes (ou droits voisins) protègent les artistes-interprètes qui contribuent à la production et à la diffusion des travaux, et qui comprennent : les exécutants, les producteurs de phonogrammes et de vidéogrammes et les organismes de radiodiffusion. Le système des brevets est un système d'incitations et de récompenses[236]. Le gouvernement offre à l'inventeur, en contrepartie de faire connaître au public son invention, une récompense sous la forme d'un monopole pour une période de temps limité. Cela permettrait d'encourager les inventeurs à produire de nouvelles inventions utiles à la société[237]. Les détenteurs de brevets peuvent, soit concéder leurs brevets à travers une licence contre le paiement d'une redevance, soit conserver son exploitation par leurs propres moyens[238].

Le droit des marques est essentiel au bon fonctionnement d'une économie de marché. Il fournit des incitations aux producteurs pour constituer une clientèle sur le marché[239]. Une marque peut être un mot ou un ensemble de mots, un chiffre, un caractère, une image, un symbole, un dessin graphique, ou une combinaison de ceux-ci que l'entreprise utilise pour identifier ses produits ou services et de les faire distinguer de celles des autres fabricants[240]. Les marques peuvent servir les consommateurs en leur évitant d'être une proie à des pratiques commerciales frauduleuses[241]. Elles protègent également le fonds de commerce des entreprises et leur réputation auprès de leur clientèle[242]. Les clauses sur la concurrence déloyale protègent aussi les entreprises de l'utilisation non autorisée par les tiers de renseignements commerciaux confidentiels et exclusifs.

---

234 Robert P. Merges, "Of Property Rules, Coase, and Intellectual Property", Columbia Law Review, vol. 94 (1994), pp. 2655-61.
235 Organisation mondiale de la Propriété intellectuelle, "Comprendre la propriété industrielle", OMPI : Genève, (2007).
236 Besen et Raskind, op.cit., n°227, p. 8.
237 Stiglitz, op.cit., n°222, pp. 1702-23.
238 Besen et Raskind, op.cit., n°227, p.3. p.8.
239 Olwan, op.cit., n°10, p. 106.
240 Ibid.
241 Idem.
242 Ibidem.

Les gouvernements protègent les œuvres littéraires et artistiques de la contrefaçon pour encourager leurs auteurs à communiquer leurs œuvres artistiques et culturelles à travers le monde entier. La protection du savoir sans un système de compensation adéquat entraînerait la non-divulgation de ces œuvres sur le marché. En résumé, le droit d'auteur offre aux propriétaires une chance équitable de récupérer leur investissement par l'octroi de licences commerciales pour les acheteurs potentiels. Ce type d'entreprise pourrait être risqué, en particulier avec la prolifération des technologies de copie numérique et l'immense puissance des capacités de distribution à travers Internet[243].

B. EXAMEN DES PREUVES EMPIRIQUES DU RAPPORT ENTRE LA PROPRIETE INTELLECTUELLE ET LE DEVELOPPEMENT ECONOMIQUE

Il existe actuellement un nombre impressionnant d'études empiriques qui traitent de la relation entre la propriété intellectuelle et le développement économique. Parmi les sujets traités qui peuvent aider à déterminer l'existence ou non de cette relation, on peut citer : l'investissement direct étranger (IDE), le transfert technologique, la croissance économique, l'innovation locale, etc.[244]

a. La propriété intellectuelle et l'investissement direct étranger (IDE)

L'investissement direct étranger (IDE) a toujours été considéré par les pays développés comme étant un important facteur de développement économique[245]. Ce type d'investissement peut se faire soit par l'implantation ou l'acquisition d'une filiale à l'étranger, qui doit être nécessairement géré et contrôlée par la société mère qui a effectué l'investissement[246].

Dans le but de promouvoir les exportations et intégrer le commerce mondial et la globalisation économique en général, les pays en développement procèdent à de vastes réformes économiques afin d'attirer le plus grand nombre d'investisseurs étrangers et de sociétés multinationales, et en créant un environnement économique idéal à ces investissements[247]. Ces réformes incluent généralement : des politiques d'incitation fiscale, de construction d'infrastructures, de réduction de la bureaucratie, de facilitations d'accès aux ressources naturelles et à la main-d'œuvre bon marché.

La décision d'investir dans un pays en développement pour les sociétés multinationales est généralement tributaire de l'existence de bonnes opportunités d'affaires

[243] Ibid., p. 106.
[244] Ibid., p 122.
[245] David Hindman, "The Effect of Intellectual Property Regimes on Foreign Investments in Developing Economies", Arizona Journal of International & Comparative Law, vol. 23, nº 2 (2006), p. 467; Peter Magic, "International Technology Transfer & Intellectual Property Rights", 2003, p. 5.
[246] Mikhaelle Schiappacasse, "Intellectual Property Rights in China: Technology Transfers and Economic Development", Buffalo Intellect, vol. 2, nº 164 (2004), p. 173; Keith E. Maskus, "The Role of Intellectual Property Rights in Encouraging Foreign Direct Investment and Technology Transfer" (Public-Private Initiatives After TRIPS: Designing a Global Agenda, Brussels, 1997), p. 7.
[247] Hindman, op.cit., n°245 ; Peter K. Yu, "Intellectual Property Economic Development, and the China Puzzle", in Intellectual Property, Trade and Development - Strategies to Optimize Economic Development in a TRIPS Plus Era, Oxford University (Daniel Gervais, 2007), p. 177.

et d'importante possibilité de succès. L'investissement de ces multinationales dans des pays en développement se fait généralement par divers moyens, à savoir, l'achat des actifs de sociétés préexistantes (fusions et acquisitions), l'établissement de « joint-ventures », l'achat de propriétés diverses, l'investissement dans des usines et des équipements, et le transfert de l'expertise managériale et des compétences techniques vers ces pays[248].

À travers leurs filiales locales implantées dans les pays en développement, les sociétés multinationales peuvent pratiquer deux types d'investissement direct étranger, à savoir : IDE horizontal, et IDE vertical. Dans le premier type d'IDE, la société multinationale produit exclusivement pour les besoins de consommation du marché local. Cependant, dans l'IDE vertical, les produits fabriqués par la société multinationale sont plutôt destinés à l'exportation[249]. L'investissement direct étranger peut aider les pays en développement de plusieurs façons, à travers la création de nouveaux postes d'emploi, la facilitation d'accès aux nouvelles technologies et aux méthodes managériales les plus avancées, la création d'une base économique solide permettant aux pays en développement de garantir une croissance économique qui s'étale sur plusieurs années[250].

b. Propriété intellectuelle, IDE, et pays en développement

Parmi les études empiriques qui examinent le lien entre la propriété intellectuelle et le développement économique, il existe une étude dont les conclusions démontrent que les firmes américaines limitent sévèrement leurs investissements dans les pays où les brevets d'invention ne sont pas fortement protégés[251]. Plus encore, leurs décisions d'augmenter leur stock d'IDE dépendent fortement de la capacité de ces pays en développement à défendre la propriété intellectuelle de ces firmes contre toute violation interne[252]. Ceci nécessite bien sûr des instances judiciaires (juges, avocats, experts, etc.) suffisamment formées et techniquement capables de gérer les conflits relatifs à la propriété intellectuelle[253].

L'étude effectuée par la Banque Mondiale, reconnaît que les pays en développement sont généralement des économies ouvertes commercialement, et trouve que le fait d'avoir un système renforcé de propriété intellectuelle dans ces pays peut leur permettre de connaître

---

[248] Maskus, op.cit., n° 246, p. 3. Schiappacasse, op.cit., n° 246, p 175. Yu, op.cit., n°247, p 178; Keith E. Maskus, Kamal Saggi, et Thitima Puttitanun, "Patent Rights and International Technology Transfer Trough Direct Investment and Licensing", in International Public Goods and Transfer of Technology under a Globalised Intellectual Property Regime, Cambridge, 2005, p. 267.

[249] Keith E. Maskus, "The Role of Intellectual Property Rights …", op.cit., n°246, p 8 ; Yu, ibid., p 182 ; Schiappacasse, op.cit., n°246, pp. 173-4.

[250] Hindman, op.cit., n°245, pp. 475-92 ; Yong Jian WANG, "Further Protection of Intellectual Property Rights in the WTO Linking Transfer of Technology with Foreign Direct Investment", The Journal of World Intellectual Property, vol. 8, nº 6 (2006), pp. 798, 803.

[251] Keith E. Maskus, Sean M. Dougherty, et Andrew Mertha, "Intellectual Property Rights and Economic Development in China", in Intellectual Property Development. Lessons From Recent Economic Research., A copublication of the World Bank and Oxford University Press (Carsten Fink and Keith E. Maskus, 2005), p. 302; Jeong-Yeon Lee et Edwin Mansfield, "Intellectual Property Protection and US Foreign Direct Investment", The Review of Economics and Statistics, vol. 78, nº 2 (1996), p. 6.

[252] Maskus, Dougherty et Mertha, ibid.

[253] Olwan, op.cit., n°10, pp.123-4.

une croissance économique beaucoup plus importante que les autres pays[254]. De plus, la propriété intellectuelle est généralement un facteur qui encourage l'installation des IDE, à condition que d'autres facteurs appropriés soient réunis, tels que l'existence de règles de compétitivité, l'existence de programmes de promotion du changement technique au niveau national, et l'allocation de ressources budgétaires suffisantes.

Selon une autre étude effectuée sous l'égide de l'OCDE, le renforcement de la protection des brevets et positivement associé à l'établissement des IDE, et à l'importation des biens et des services, et ce, quelle que soit la catégorie des pays concernés (pays développés, pays en développement et les pays les moins avancés). Cette étude montre aussi que cette association est quantitativement de plus en plus forte dans les pays développés[255].

L'économiste «Nagesh Kumar » trouve que l'effet du renforcement de la propriété intellectuelle sur les IDE ne se développe pas de façon linéaire. Cependant, il démontre que le fait de protéger faiblement la propriété intellectuelle va défavorablement affecter le climat d'investissement en général et probablement celui de l'investissement direct étranger (IDE). Il ajoute que le renforcement de la protection de la propriété intellectuelle va promouvoir l'octroi des licences sans pour autant avoir des effets significatifs sur le transfert international de technologie[256].

L'économiste « Keith Maskus » constate que la simple existence dans un pays donné de législations de propriété intellectuelle ne signifie aucunement que ce dernier va connaître nécessairement une augmentation des IDE par rapport à un autre pays. L'attractivité des IDE est plutôt tributaire de l'existence d'un environnement d'affaires pro concurrentiel global[257].

Cela a été prouvé dans un certain nombre de pays d'Europe de l'Est qui ont une forte législation de propriété intellectuelle, mais ont eu des difficultés énormes à attirer des niveaux élevés d'IDE. D'un autre côté, d'autres économies émergentes comme la Chine et le Brésil, ont connu une augmentation spectaculaire des IDE, bien qu'ils ne disposent pas de systèmes solides de protection de propriété intellectuelle[258].

Il existe peu d'études empiriques fiables qui montrent clairement la situation d'un pays en développement lors de l'adoption de systèmes solides de propriété intellectuelle et l'effet de cela sur le volume des IDE dans ce pays. Parmi les rares études à ce sujet, on peut citer

[254] World Bank, éd., "Making Trade Work for the World's Poor", Global Economic Prospects and the Developing Countries, 12. 2002 (Washington, D.C.: World Bank, 2002), pp. 144-5.
[255] Douglas C. Lippoldt et Walter G. Park, « Technology Transfer and the Economic Implications of the Strengthening of Intellectual Property Rights in Developing Countries », OECD Trade Policy Papers, (25 janvier 2008). 58 p.
[256] Nagesh Kumar, "Intellectual Property Rights, Technology and Economic Development: Experiences of Asian Countries", Economic and Political Weekly, 18 janvier 2003, p. 4.
[257] Keith E. Maskus, "The Role of Intellectual Property Rights …", op.cit., n°246, p. 13.
[258] Sourav Chatterjee et al., "Intellectual Property Rights In Developing Nations - Intellectual Property - Worldwide", consulté le 3 janvier 2017, http://www.mondaq.com/unitedstates/article.asp?articleid=57856.

deux études effectuées en 1995 par le professeur « Mansfield » pour le compte de la Banque mondiale[259].

Le professeur « Mansfield » a mené une enquête auprès des pays en développement afin de déterminer si une corrélation existe entre le renforcement de la protection de la propriété intellectuelle et le niveau des IDE accueillis. Il a constaté entre autres que le renforcement de la protection de la propriété intellectuelle (brevets et secrets commerciaux) attirerait beaucoup plus d'IDE dans des domaines bien précis tels que le domaine des produits chimiques industriels, des produits pharmaceutiques et des équipements électriques et informatiques[260].

Par contre, deux autres études empiriques ne trouvent pas une relation positive entre la propriété intellectuelle et la distribution internationale des IDE effectués par les entreprises multinationales américaines[261].

Une autre étude empirique, effectuée en 1996 par « Lee » et « Mansfield », qui a interrogé 94 firmes multinationales sur leurs points de vue sur les législations de propriété intellectuelle dans 14 pays en développement et sur la manière suivant laquelle ces lois pouvaient affecter leurs stratégies d'investissement dans ces pays. Ils ont analysé les données recueillies et ont constaté que la protection des brevets dans un pays donné rend les entreprises plus favorables à l'investissement dans ce dernier[262].

Le professeur « Joseph Stiglitz » a également critiqué les études empiriques qui suggèrent que les pays en développement ne seront pas en mesure d'attirer des investissements s'ils ne disposent pas de systèmes de propriété intellectuelle solides. Il fait remarquer aussi que les résultats de ces études sont ambigus et que beaucoup de leurs hypothèses sont difficilement justifiables[263].

Une étude de la Banque mondiale a constaté qu'il est incorrect de prétendre que la propriété intellectuelle est importante pour les IDE dans tous les secteurs d'activité et dans toutes les industries sans exception. Cependant, ce constat est valablement justifié pour les entreprises qui souffriraient financièrement d'infractions dans des domaines tels que les produits pharmaceutiques et les industries du logiciel et non pas pour les entreprises qui produisent des biens et services à faible technologie[264]. Ces résultats pèsent énormément contre l'hypothèse que l'IDE augmente uniformément avec le renforcement la propriété

[259] Edwin Mansfield, "Intellectual property protection, direct investment, and technology transfer: Germany, Japan, and the United States", IFC discussion paper 1012–8069. Washington, D.C: World Bank, (1995). Robert M. Sherwood, "Human Creativity for Economic Development : Patents Propel Technology", Akron Law Review, vol. 33, n° 3 (2000), p. 12.
[260] Magic, op.cit., n°245, p. 5.
[261] Keith E. Maskus. "Intellectual Property Challenges for Developing Countries: An Economic Perspective", University of Illinois Law Review, n° 1 (2001), pp. 457-66. Chatterjee et al., op.cit., n°258, p. 17.
[262] Chatterjee et al., op.cit., n°258, p. 14.
[263] Joseph Stiglitz, "Public Policy for a Knowledge Economy", op.cit., n°219.
[264] World Bank, "Making Trade Work for the World's Poor…", op.cit., n°254, pp. 133-4. Peter Beattie, "The Intellectual Property Law and Economics of Innocent Fraud : The IP & Development Debate", International Review of Intellectual Property and Competition, vol. 38, n° 1 (2007), p. 17.

intellectuelle dans les pays en développement[265]. La vraie relation entre ces deux variables serait plutôt beaucoup plus complexe[266].

Les chercheurs « Carsten Fink », « Keith Maskus », et « Carlos Primo Braga » ont confirmé l'importance de la taille des marchés dans l'attractivité des IDE, mais ont ajouté que pour les entreprises des pays en développement, et afin de pouvoir attirer des « économies d'échelle », ils doivent avoir des marchés suffisamment grands pour le faire[267].

Après avoir examiné une partie de la littérature académique et empirique sur la relation entre la propriété intellectuelle et les IDE, il est à noter que la propriété intellectuelle ne suffit pas à elle seule pour permettre l'accélération du développement économique dans les pays en développement sans la présence d'autres conditions appropriées qui doivent également être remplies. La propriété intellectuelle est surtout importante pour les entreprises agissant dans des domaines d'activités créatives qui investissent dans la propriété intellectuelle et réclament de ce fait certaines garanties auprès des pays en développement pour éviter de subir d'éventuelles pertes économiques engendrées par la concurrence déloyale[268].

c. La propriété intellectuelle et le transfert technologique

Certaines économies émergentes et en développement ont connu un volume de transferts de technologie des pays industrialisés plus important que d'autres, vu leurs régimes commerciaux plus ouverts et plus libéralisés. Certains spécialistes affirment que les systèmes de protection renforcée de propriété intellectuelle ont grandement contribué à cette augmentation et que sans ces systèmes, le transfert de technologie ne serait tout simplement pas produit ou, au plus, serait plutôt marginal[269].

La Technologie peut être définie comme étant « la connaissance méthodique de la fabrication d'un produit, pour l'application d'un processus, ou pour la prestation d'un service, y compris les techniques de gestion et de marketing intégralement associées à cette fabrication »[270]. Le transfert de technologie est « un processus par lequel la science et la technologie sont diffusées à travers l'ensemble des activités humaines »[271].

Le transfert de technologie est l'un des principaux mécanismes qui stimulent le développement économique dans les pays en développement[272]. Il est, en fait, difficile pour un pays qui ne possède pas de grande capacité technologique protégée de pouvoir construire de la recherche scientifique et de nouvelles technologies. Il est également difficile pour les pays qui ont des ressources insuffisantes en expertise technique et en personnel qualifié de

[265] Beattie, op.cit., n°264.
[266] Ibid.
[267] Yu, "Intellectual Property Economic Development…", op.cit., n°. 247, p. 177.
[268] Olwan, op.cit., n°10, p. 126.
[269] Schiappacasse, "Intellectual Property Rights in China…", op.cit., n°246, p. 172.
[270] Ibid.
[271] Idem.
[272] Ibidem.

pouvoir effectuer de la recherche et du développement dans les nouvelles technologies[273]. Le transfert technologique (y compris le savoir-faire) peut se faire de plusieurs façons. Il peut se faire à travers la vente des produits et des services technologiques, l'octroi de licences de technologie, l'assistance technique, les marchés publics, et les investissements directs étrangers (IDE)[274].

Les sociétés multinationales transfèrent de la technologie suivant deux modes essentiels : soit par le biais de canaux internes en internalisant des technologies au niveau de ses filiales domiciliées dans le pays d'accueil, dont ces technologies demeurent leur propre propriété et sous leur contrôle permanent ; soit par l'intermédiaire de canaux externes par l'externalisation de ses technologies à travers d'autres entreprises sous forme de franchises, de licences, de services techniques ou de sous-traitances[275].

Il est primordial pour les décideurs des pays en développement de comprendre la relation entre la propriété intellectuelle et le transfert de technologie, afin de pouvoir aider leurs pays respectifs à acquérir de la technologie et de l'expertise dont ils ont particulièrement besoin pour stimuler leur développement économique recherché[276].

Cependant, une étude économique a fait valoir qu'il n'existe aucune preuve empirique convaincante permettant de dire que la protection renforcée des brevets dans les pays les moins avancés conduirait à une augmentation du volume de transfert de technologie vers ces pays, et de ce fait, accélérerait leur développement économique. Cette étude ajoute que de nombreux pays en développement ont par contre des environnements inadéquats et non propices à l'investissement en général, englobant la médiocrité des infrastructures de base et des compétences techniques limitées, ce qui entraverait tout avantage acquis par n'importe quel système de propriété intellectuelle en place[277].

Une autre étude a examiné les facteurs qui pourraient améliorer les perspectives de la réussite du transfert de technologie dans les pays en développement, tels que la capacité des entreprises à s'engager dans un processus continu d'apprentissage par l'évaluation de l'acquisition de technologies étrangères[278]. La Banque Mondiale a réalisé aussi une étude afin d'analyser le processus par lequel l'industrialisation progresse dans les pays en développement[279].

D'autres études ont, de leur côté, examiné le partenariat par le partage des technologies (technology-sharing alliances), les nouveaux modèles de la concurrence internationale dans certains domaines, et le rôle des institutions en matière d'avantages comparatifs

[273] Magic, op.cit., n°245, p. 172.
[274] Wang, Op.Cit. n°250, p. 799. Maskus et Reichman, "The Globalisation of Private Knowledge Goods…", op. cit., n° 221, p. 11. World Bank, op.cit., p. 144.
[275] Wang, ibid., p. 799.
[276] Maskus, Saggi, et Puttitanun, "Patent Rights and International Technology Transfer…", op.cit., n°248, p. 265.
[277] Keith Maskus. "Incorporating a globalized Intellectual Property Rights Regime into an Economic Development Strategy", citée par Olwan, op.cit., n°10, p. 127.
[278] Olwan, ibid.
[279] Idem.

dynamiques[280]. Une autre étude a utilisé les données sur les brevets allemands et conclue qu'il existe une faible relation entre le transfert de technologie et l'existence d'un système de protection renforcée des brevets[281]. Une autre étude conclue que les brevets sont des contributeurs positifs au transfert de technologie, car ils facilitent le transfert direct des informations supplémentaires (sinon la diffusion du savoir-faire) en divulguant des détails sur les inventions protégées par brevets[282]. « Branstetter », « Fisman » et « Foley » ont découvert un lien positif et une relation significative entre la propriété intellectuelle et le transfert technologique effectué par les entreprises américaines multinationales envers les pays en développement[283].

Cependant, les résultats de ces études sont insuffisants pour démontrer cette relation positive entre la propriété intellectuelle et le transfert de technologie[284]. « Keith Maskus », « Kamal Saggi » et « Thitima Puttitanun » ont, pour leur part, accordé une attention particulière à la compétence de la main-d'œuvre et ont fait valoir que celle-ci est un élément central pour attirer le transfert de technologie vers les pays en développement. Les sociétés multinationales seraient généralement plus intéressées à transférer leur technologie vers des pays où la main-d'œuvre qualifiée et semi-qualifiée serait abondante[285].

D'autres facteurs importants intéressent aussi les sociétés multinationales dans leur choix de l'endroit du transfert de leur technologie. Il s'agit, entre autres, de : la stabilité politique et économique, l'existence de politiques appropriées en matière d'éducation, l'accumulation de capital, l'encouragement des activités de recherches et développement, et l'intégration de la recherche effectuée par les universités et les laboratoires publics dans les activités industrielles et commerciales du secteur privé[286].

Il est également à noter qu'il est peu probable que le renforcement ou l'affaiblissement de la propriété intellectuelle par les pays en développement aurait des effets notables sur les marchés mondiaux de transfert de technologie[287].

Cependant, le fait d'admettre que le renforcement de la propriété intellectuelle permettait d'améliorer l'efficacité des opérations technologiques a conduit également à supposer que le renforcement de la propriété intellectuelle permettra aussi d'améliorer la capacité des pays en développement à tirer profit des technologies générées ailleurs[288]. Néanmoins, les preuves disponibles pour appuyer cette hypothèse restent mitigées[289].

---

[280] Ibidem.
[281] Ashish Arora, Andrea Fosfuri, et Alfonso Gambardella, "Markets for Technology, Intellectual Property Rights, and Development", in International Public Goods and Transfer of Technology under a Globalized Intellectual Property Regime, Cambridge University, 2005, pp. 321-8.
[282] Olwan, Ibid.
[283] Chatterjee et al., op.cit., n°258, p. 21.
[284] Ibid.
[285] Maskus, Saggi et Puttitanun, op.cit., n°248, p. 269.
[286] Ibid.
[287] Arora, op.cit., n°281, p. 335.
[288] Ibid.
[289] Schiappacasse, op.cit., n°246, p. 167 ; Maskus, Saggi et Puttitanun, op.cit., n°248, p. 266.

Enfin, il est à noter qu'il existe différents points de vue sur l'effet de la propriété intellectuelle sur le transfert de technologie et sur le développement économique des pays en développement. La plupart de ces points de vue n'ont pas réussi à prouver l'existence d'une corrélation positive entre la propriété intellectuelle et le transfert de technologie[290].

d. La propriété intellectuelle et la croissance économique

La croissance économique est l'augmentation du produit intérieur brut par habitant (PIB) par an ou toute autre mesure du revenu global, telle que le revenu national par habitant ou la consommation par habitant[291]. La croissance économique est décrite comme positive lorsque la richesse d'une nation augmente dans le temps et négative quand c'est le contraire qui se produit[292]. Les ressources naturelles et humaines, le capital et le développement technologique dans l'économie, ainsi que la structure institutionnelle et la stabilité, influent sur le taux de croissance économique[293]. Les théories du développement économique associent généralement le développement économique à la croissance économique. En ce sens, le développement économique signifie simplement le processus par lequel les économies nationales à faible revenu se transforment en économies industrielles modernes[294].

L'un des arguments fréquemment cités avancés par les partisans des systèmes renforcés de propriété intellectuelle est que ces systèmes accélèrent la croissance économique des pays en développement. Ces derniers sont ainsi fortement invités à adopter la technologie des pays développés afin de se rattraper et parvenir à la croissance économique et à la diffusion des technologies dans leurs pays[295]. Il est important, à cet égard, d'examiner pleinement les statistiques publiées par les diverses organisations économiques internationales qui déterminent le niveau de croissance économique des pays en développement et des économies émergentes, en particulier au cours des 10 ou 15 dernières années[296].

Le chercheur « Peter Beattie » a examiné les données empiriques variées disponibles sur la relation positive entre la propriété intellectuelle et la croissance économique. Il a noté que les conclusions les plus faibles se présentent sous la forme d'une théorisation « fauteuil » et des preuves anecdotiques et les conclusions les plus fortes se présentent sous forme de modélisation et de comparaison des échantillons statistiques[297]. « Thompson » et « Rushing »

---

290 Olwan, op.cit., n°10, p. 128.
291 Tatyana P. Soubbotina."Beyond Economic Growth: an Introduction to Sustainable Development", 2nd Ed, WBI learning resources series, Washington, D.C: World Bank, (2004), 205 p.
292 Encyclopædia Britannica, Economic Growth. Encyclopaedia Britannica Ultimate Reference Suite. Chicago: Encyclopædia Britannica, 2010.
293 Op.cit., n°292.
294 Ibid.
295 Linda Y. Yueh, op.cit., n°216, p. 442.
296 Voir: World Development Indicators, The World Bank at http://data.worldbank.org/data-catalog/world-development-indicators.
297 Peter Beattie note précisemment que : "*[t]he weakest support comes in the form of armchair theorising and anecdotal evidence and the stronger support comes in the form of modelling and comparison of statistical samples*" voir, Peter Beattie, op.cit., n°264, p. 10.

ont trouvé, en 1996, un lien non linéaire et une relation positive entre la propriété intellectuelle (brevets) et la croissance économique dans les pays dont le PIB par habitant est supérieur à 3400 $ US, mais ils n'ont pas trouvé de relation pour les pays à faibles revenus[298]. « Falvey », « Foster » et « Greenaway » ont mené une étude en 2006 pour évaluer l'effet de la protection de la propriété intellectuelle (brevets) sur la croissance économique. Ils ont noté en théorie que le renforcement de la protection de la propriété intellectuelle a un effet ambigu sur la croissance économique[299]. « Gould » et « Gruben » ont confirmé ces constatations et sont arrivés à la conclusion que les effets de la propriété intellectuelle (notamment les brevets) peuvent être modérés dans les marchés fermés et moins concurrentiels[300]. Leurs conclusions précisent qu'avant d'avoir des lois de propriété intellectuelle appropriées en place (lois sur les brevets par exemple), les pays en développement ont d'abord besoin de poursuivre leurs réformes économiques pour libéraliser leur commerce et réaliser leur croissance économique[301].

En 1997, « Park » et « Ginarte » ont étudié comment la propriété intellectuelle affecte la croissance et l'investissement[302] et ont constaté que la protection de la propriété intellectuelle (brevets) ne contribue pas positivement à la croissance économique, mais ont conclu en même temps qu'elle pourrait affecter la croissance économique par l'encouragement de l'accumulation du capital, à la fois tangible et intangible[303]. La Banque Mondiale, par contre, critique les études empiriques qui permettent de trouver une corrélation positive entre la propriété intellectuelle et à la croissance économique et fait valoir que l'analyse historique ne permette pas de conclure que la propriété intellectuelle peut stimuler la croissance économique dans les pays en développement[304]. Le professeur « Daniel Gervais » reconnaît, pour sa part, l'importance de la propriété intellectuelle à la croissance économique, mais ajoute que celle-ci est insuffisante par elle-même. Il reconnaît que chaque pays en développement a besoin d'une stratégie globale d'optimisation de la connaissance pour exploiter avec succès la propriété intellectuelle afin de maximiser sa croissance économique[305].

Le professeur « Keith Maskus » est également d'accord avec cette démarche et conseille les pays en développement d'intégrer la propriété intellectuelle dans le cadre d'une politique de développement plus large qui encourage l'innovation, le capital humain et la concurrence dynamique[306].

---

[298] Chatterjee et al., op.cit., n°258, p. 22.
[299] Ibid., p. 21.
[300] Robert L. Ostergard. "Economic Growth and Intellectual Property Rights Protection: A Reassessment of the Conventional Wisdom" in Daniel Gervais, Intellectual Property, Trade and Development (Kluwer Law International, 2004) p. 115. p. 128, citée par: Olwan, op.cit., n°10, p. 129.
[301] Keith E. Maskus, "Intellectual Property Rights and Economic Development", op.cit. n°229, pp. 18-9. The World Bank, op.cit. p. 135. Beattie, ibid., p. 21.
[302] Beattie, idem.
[303] Chatterjee et al., op.cit., n°258, p. 14. The World Bank, op.cit., p. 135.
[304] The World Bank, op.cit., p. 200.
[305] Olwan, op.cit., n°10, p. 130.
[306] Ibid.

« Robert Sherwood » a rassemblé la plupart des preuves empiriques économiques qui examinent la relation entre la propriété intellectuelle et le développement économique et a constaté qu'il existe une relation positive entre la propriété intellectuelle et la croissance économique[307]. Il est à noter que sa recherche est tout à fait obsolète aujourd'hui parce qu'elle a été menée avant les années 1990[308]. En outre, cette recherche a été critiquée sur le fait que son argument essentiel qui maintient que la propriété intellectuelle a une relation positive avec la croissance économique est basé sur ce qui a été réalisé dans les pays développés (principalement, les États-Unis). Cela sans tenir compte des conditions économiques et sociales réelles des pays en développement qui sont très différentes de celles d'une puissance économique telle que les États-Unis[309].

La question des effets de la propriété intellectuelle sur la croissance et le développement économique dans les pays en développement reste difficile à cerner. Ce qui a été discuté plus haut n'est qu'une petite partie des nombreuses études effectuées dans ce domaine et qui méritent d'être explorées. Ainsi, il est plus que recommandé qu'une collaboration doive s'effectuer entre les institutions économiques internationales et les organisations de propriété intellectuelle afin de produire des études et des résultats qui permettent de mieux comprendre la relation qui pourrait exister entre la propriété intellectuelle et la croissance économique[310]. Enfin, il est à noter que les données empiriques disponibles ne prévoient aucunement que le fait d'avoir un système renforcé de propriété intellectuelle dans les pays en développement aille nécessairement permettre leur croissance et leur développement économique.

e. La propriété intellectuelle et la recherche et développement (R et D)

Selon la troisième enquête sur les statistiques de la science et de la technologie (S & T) de l'Institut des statistiques de l'UNESCO (ISU), le nombre de chercheurs dans les pays en développement a augmenté de 1,8 à 2,7 millions, entre 2002 et 2007[311]. Les pays en développement représentent 24 % du total des dépenses intérieures brutes pour la R et D en 2007, soit une augmentation de 17 % du volume mondial de 2002[312].

Selon la CNUCED, la recherche et développement se compose en quatre types d'activités : la recherche fondamentale, la recherche appliquée, le développement de produits, et le développement du processus appliqué[313]. La recherche fondamentale consiste en des travaux expérimentaux originaux sans but commercial spécifique et est fréquemment

---

307 Robert Sherwood, "Intellectual Property Rights and Economic Development", Westview, 1990, ch.1, citée par Olwan, Idem., p. 130.
308 Olwan, Ibidem.
309 Ibid.
310 Ibid.
311 UNESCO in the Spot Light: Science and Communication (18 October 2009) <http://unescoscience.blogspot.com.au/2009/10/developing-countries-boost-their-r.html>
312 Op.cit., n°311.
313 Kalmán Kalotay Thomas Pollan, Torbjörn Fredriksson, et United Nations Conference on Trade and Development, éd., "Globalization of R&D and Developing Countries: Proceedings of the Expert Meeting", Geneva, (24-26 January 2005). 234 p.

entreprise par les universités[314]. La recherche appliquée consiste en des travaux expérimentaux originaux avec un objectif spécifique[315]. Le développement de produits est l'amélioration et l'extension des produits existants, et le développement de processus est la création de procédés nouveaux ou améliorés[316].

Les questions qui peuvent être posées sur le sujet de la R et D dans les pays en développement sont les suivantes : est-ce que l'adoption des normes les plus sévères de propriété intellectuelle dans les pays en développement, en raison de l'adhésion au régime de commerce mondial (OMC), entraînerait une augmentation de la R et D dans ces pays ? Dans quelle mesure est-il important pour les pays en développement de créer des lois de propriété intellectuelle appropriées qui permettraient d'accélérer la R et D dans ces pays ? Quelle est la relation exacte entre la propriété intellectuelle et la R et D ? Qu'est-ce que la preuve académique et les études empiriques nous enseignent-elles à cet égard ?

Le professeur « Amy Jocelyn Glass » reconnaît l'importance de la propriété intellectuelle pour la R et D. Elle note que même une faible protection de la propriété intellectuelle maintient les coûts de la R et D faibles, ce qui évite de gaspiller des ressources financières limitées[317]. Le professeur « Nagesh Kumar » du « système de recherche et d'information pour les pays en développement » (RIS)[318] admet partiellement ces conclusions. Il affirme, de ce fait, que le plus faible niveau de protection de la propriété intellectuelle peut stimuler les activités domestiques innovantes dans les pays en développement et entraînerait l'absorption de retombées positives des entreprises étrangères effectuant de la R et D dans les pays en développement[319]. « Schneider » est en désaccord avec ces deux arguments et estime que même une faible protection de la propriété intellectuelle n'est pas nécessaire pour la R et D menée dans les pays en développement, du moment où cette R et D est le plus souvent imitative et non innovante[320].

Une étude empirique menée dans les années 1980 a confirmé la non-importance de la propriété intellectuelle pour la R et D. « Lee Branstetter » et « Mariko Sakakibara » ont étudié les effets des réformes sur les brevets dans les pays développés sur les entrées et les sorties de la R et D[321]. Ils ont conclu qu'il n'y a aucune preuve d'une augmentation des entrées ou des sorties de la R et D qui pourrait vraisemblablement être attribuée à la réforme du droit

314 Op.cit., n°313.
315 Ibid.
316 Idem.
317 Amy Jocelyn Glass, « Costly R&D and Intellectual Property Rights Protection » (Texas A & M University, Department of Economics), consulté le 7 janvier 2017.
318 Research and Information System for Developing Countries (RIS) est un institut autonome de recherche sur les politiques basé à New Delhi qui est spécialisé dans les questions liées au développement économique international, au commerce, à l'investissement et à la technologie. Il est considéré comme un forum de dialogue politique efficace et de renforcement des capacités des pays en développement sur les questions économiques mondiales et régionales.
319 Kumar, op.cit., n°256, p. 16.
320 Chatterjee et al., op.cit., n°258, p. 21.
321 Lee G. Branstetter, "Do Stronger Patents Induce More Local Innovation?" in International Public Goods and Transfer of Technology under a Globalized Intellectual Property Regime, Cambridge University Press (Keith E. Maskus and Jerome H. Reichman, 2005), p. 313.

sur les brevets[322]. Le chercheur « Carlos A. Primo Braga », qui est tout à fait favorable à l'accord sur les ADPIC et au renforcement de la protection de la propriété intellectuelle, admet qu'il y a très peu de preuves pour soutenir l'affirmation selon laquelle le renforcement de la propriété intellectuelle encourage une plus grande R et D dans les pays en développement[323]. En effet, les recherches récentes sur les questions de technologie dans les pays en développement montrent que les formes les plus importantes des nouvelles connaissances telles que la connaissance tacite[324] et la connaissance locale, qui sont nécessaires à l'assimilation des technologies avancées dans les pays en développement, ne dépendent pas des systèmes de propriété intellectuelle, y compris les brevets[325].

Le professeur « Keith Maskus » note que, même aux États-Unis, là où les dépenses en R et D sont des plus importantes, les responsables de la R et D dans les entreprises américaines trouvent que les brevets sont rarement considérés comme une véritable incitation pour entreprendre des investissements en R et D, à l'exception peut-être de certaines industries telles que les produits pharmaceutiques, les produits chimiques et biotechnologiques[326]. La question est de savoir si ces résultats concernant la propriété intellectuelle et la R et D générés dans les pays développés peuvent être étendus aux pays en développement. Le professeur « Sherwood » répond à cette question par l'affirmative, car il estime que les résultats pourraient être facilement appliqués aux pays en développement[327]. Cependant, on ne sait pas si les mêmes résultats pourraient être transférés aux pays en développement, car le contexte de la R et D n'est pas le même. Les pays développés dépensent d'énormes quantités d'argent sur la R et D, tandis que les pays en développement dépensent beaucoup moins[328]. En outre, le type de R et D effectué dans les pays développés est généralement très avancé par rapport à celui réalisé dans les pays en développement, qui peut être décrit comme étant imitative et préliminaire[329].

Les entreprises des pays développés impliquées dans la R et D sont en train de changer leurs orientations sur le lieu et la manière de conduire leur R et D. En effet, beaucoup de ces entreprises ont choisi d'installer leurs départements de R et D dans des pays émergents comme la Chine, l'Inde et le Brésil[330]. Les producteurs de R et D des pays développés bénéficient alors d'entrées gratuites aux marchés de ces pays. Les normes minimales de protection de propriété intellectuelle en place dans ces pays permettraient de protéger leurs

322 Ibid.
323 Ha-Joon Chang, "Intellectual Property Rights and Economic Development: Historical Lessons and Emerging Issues", Journal of Human Development, vol. 2, nº 2 (juillet 2001): pp. 298-9.
324 Les connaissances tacites regroupent les compétences innées ou acquises, le savoir-faire et l'expérience. Elles sont généralement difficiles à « formaliser » par opposition aux connaissances explicites, qui peuvent être codifiées.
325 Sherwood, "Intellectual Property and Economic Development", citée par Olwan, op.cit., n°10, p. 132.
326 Maskus, "Incorporating a globalized Intellectual Property Rights Regime…", op.cit., n°277, p. 514.
327 Sherwood, op.cit., n°325.
328 Carlos Alberto Primo Braga, Carsten Fink, et Claudia Paz Sepulveda, "Intellectual Property Rights and Economic Development", World Bank discussion paper, no. 412 (Washington, D.C: World Bank, 2000), p. 12.
329 Olwan, Ibid., p. 133.
330 Idem.

idées et leurs inventions et leur permettraient de faire des affaires fructueuses[331]. Cependant, compter uniquement sur la protection de la propriété intellectuelle pour réaliser le développement économique de ces pays est une démarche vaine de tout espoir[332].

f. La propriété intellectuelle et l'innovation locale

L'innovation est étroitement liée à l'invention. L'invention, pour sa part, est définie comme étant la création de nouvelles connaissances. D'autre part, l'innovation fait référence à la mise au point de produits commercialisables à partir de ces connaissances[333]. Développer l'innovation et l'expertise locale est important pour le développement économique des pays en développement. Ces pays perdent souvent une partie de leurs meilleurs cerveaux à cause de l'immigration vers l'Ouest en raison de l'environnement local pauvre qui n'encourage pas leur créativité et ne permet pas leur épanuissement[334]. Certains pensent que le seul moyen pour les pays en développement de maintenir leur expertise locale est de renforcer les systèmes de propriété intellectuelle pour permettre de récompenser les créateurs et condamner les usurpateurs[335]. Il existe plusieurs études empiriques qui examinent la relation entre la propriété intellectuelle et l'innovation locale, particulièrement dans le contexte des brevets. Ces études examinent soit un changement profond de politique particulière ou tentent d'examiner le faible impact d'un certain nombre de politiques de réforme sur les brevets[336].

Une de ces études a examiné l'importance de l'utilisation des marques dans la stimulation de l'innovation nationale dans un pays en développement, le Liban[337]. L'étude a révélée que l'innovation par le développement de produits et l'entrée de nouvelles entreprises sur le marché local sont motivées en partie par la protection des marques. L'étude note aussi que les entreprises au Liban, qui étaient tout à fait capables de concevoir des vêtements de haute qualité, ont été démotivées par le nombre d'atteintes par contrefaçon qui ont eu lieu localement et subi par leurs créations. Cela a considérablement freiné leurs efforts de construire un marché florissant dans l'industrie de la mode et du design au Liban[338].

Une autre étude a examiné les systèmes de propriété intellectuelle en Jamaïque et au Sénégal. Elle révèle que malgré l'existence d'entreprises musicales florissantes dans ces pays, la faible protection des droits d'auteur et l'absence de soutien institutionnel à travers les

331 Ibidem.
332 Ibid.
333 Maskus, Dougherty et Mertha, op.cit., n°251, p. 5.
334 Olwan, op.cit., n°10, p. 133.
335 Robert M. Sherwood, "The TRIPS Agreement: Benefits and Costs for Developing Countries", International Journal of Technology Management, vol. 19, nº 1/2 (2000), p. 63, citée par Olwan, Ibid.
336 Branstetter, op.cit., n°321, p. 361.
337 Keith E. Maskus, "Strengthening Intellectual Property Rights in Lebanon", in Intellectual Property Development. Lessons From Recent Economic Research., A copublication of the World Bank and Oxford University Press (Carsten Fink and Keith E. Maskus, 2005), pp. 259-95.
338 World Bank, op.cit., p. 135.

sociétés de collecte professionnelles ont sévèrement inhibé l'investissement et l'innovation nationale dans l'industrie de la musique[339].

Il existe peu d'études empiriques qui traitent de la situation des pays en développement. En effet, certains de ces pays n'offrent qu'une faible protection à la propriété intellectuelle, tandis que d'autres offrent une protection plus forte. Il est donc utile d'examiner l'effet des deux systèmes (faibles et forts) sur l'innovation. Il est également difficile de se faire une idée sur la façon dont les différentes formes de propriété intellectuelle telles que les marques, les droits d'auteur et les dessins et modèls industriels interagissent les unes avec les autres pour produire de l'innovation, en étudiant uniquement une forme particulière de ces droits de propriété intellectuelle[340].

Le professeur « Lee Branstetter » critique ces études parce qu'elles ne sont pas en mesure de donner la preuve qu'une forte motivation des innovateurs nationaux est raisonnablement attribuée à l'effet de l'existence d'un système de propriété intellectuelle plus fort (brevets). Il croit aussi que : « *les bénéfices d'un système renforcé de propriété intellectuelle sont plus susceptibles de remplacer ceux qui parviennent de la rapidité du déploiement national des technologies de pointe par les filiales d'entreprises étrangères* »[341].

Le problème avec la plupart de ces études est qu'elles ne parviennent pas à prouver une forte relation positive entre la propriété intellectuelle et l'augmentation des niveaux d'innovation nationale ou locale[342]. Cela dit, il est important de noter qu'un certain nombre d'études soutiennent le point de vue opposé et font valoir que la propriété intellectuelle renforcée pourrait effectivement réduire l'innovation nationale[343].

Enfin, il est à noter que si la propriété intellectuelle a une influence positive sur l'innovation nationale dans certains pays en développement, il serait difficile de soutenir que la propriété intellectuelle, à elle seule, conduit à l'innovation dans tous les pays[344]. La plupart des études qui ont examiné la situation des pays en développement ont concerné un domaine industriel bien spécifique (mode et divertissement) et de ce fait ne peuvent être généralisées à l'ensemble des domaines de l'activité économique[345].

g. Évaluation globale des études empiriques

À ce jour, il y a peu d'études empiriques qui nous aident réellement à comprendre ce qui se passera quand un pays en développement adopte un système de propriété intellectuelle et les effets que cela aura sur son investissement direct étranger, sur le transfert de technologie, sur l'innovation locale, sur la recherche et développement, sur la croissance

339 Ibid.
340 Sherwood, "Intellectual Property and Economic Development", citée par Olwan, op.cit., n°10, p. 134.
341 Branstetter, op.cit., n°321, p. 336.
342 Ibid., p. 360.
343 World Bank, op.cit., p. 144.
344 Olwan, Ibid., p. 134.
345 Idem.

économique et sur son développement en général[346]. Parmi les rares études importantes effectuées dans ce domaine, on peut citer celles réalisées par le professeur « Mansfield » pour la Banque mondiale en 1994 et 1995[347].

Il est important de mentionner que les pays en développement diffèrent largement en fonction de leurs capacités et de leurs inégalités de revenus et de capacités scientifiques et techniques[348]. Cela signifie que les résultats obtenus à partir d'un seul pays en développement ne pourraient être appliqués à un autre pays en développement sans étudier au préalable sa situation et ses conditions. Les études empiriques citées plus haut donnent juste un aperçu sur la relation entre la propriété intellectuelle et le développement économique. Cependant, et du fait que celles-ci reposent dans leur majeure partie sur des données d'enquête sur le terrain, elles doivent être utilisées avec beaucoup de prudence[349].

Le chercheur « Robert Sherwood » a survolé l'ensemble des études empiriques qui ont été effectuées sur le sujet et a souligné les difficultés que les chercheurs pourraient rencontrer s'ils veulent mener de telles études[350]. La littérature empirique confirme aussi la complexité des problèmes rencontrés dans ce domaine. Cependant, il y a un certain désaccord parmi les chercheurs concernant la question de savoir si la corrélation entre la propriété intellectuelle et le développement économique dans les pays en développement est négative ou nulle. Ceci est important dans la mesure où elle renvoie à la question de savoir si ces pays en développement devraient ou non adopter un système de protection de la propriété intellectuelle plus renforcé ou bien s'ils ont besoin de fournir des incitations supplémentaires pour compenser les effets négatifs de la forte protection de propriété intellectuelle qu'ils ont octroyée[351].

L'examen des statistiques de ces études empiriques montre que des rapprochements entre les pays en développement qui ont des systèmes positifs de propriété intellectuelle peuvent se faire valablement (des systèmes de propriété intellectuelle renforcés, avec des mesures d'exécution appropriées). Cependant, cette démarche ne serait être valable dans le contexte de systèmes négatifs ou faibles disponibles dans d'autres pays en développement[352]. De plus, s'il y a une intention de transférer une partie des résultats de ces

346 Daniel J. Gervais, "Intellectual Property, Trade & Development: The State of Play", Fordham Law Review, vol. 74 (2005), p. 517.
347 Mansfield, "Intellectual Property Protection…". Op. cit., n°259.
348 La Commission britannique des droits de propriété intellectuelle, « Intégrer les droits de propriété intellectuelle et la politique de développement », Londres, (septembre 2002), 178 p.
349 Keith E. Maskus, Kamal Saggi, et Thitima Puttitanun, "Patent Rights and International Technology Transfer…", op.cit., n° 248, p. 271.
350 Sherwood, "Intellectual Property and Economic Development", citée par Olwan, op.cit., n°10. Lippoldt et Park, op.cit., n°255, p. 12. Wolfgang E. Siebeck et World Bank, éd., "Strengthening Protection of Intellectual Property in Developing Countries: a Survey of the Literature", World Bank discussion papers 112. Washington, D.C: World Bank, (1990). 148 p.
351 Chatterjee et al., op.cit., n°258, p. 24.
352 Sherwood, ibid.

études aux pays en développement, ce transfert doit se faire avec la plus grande précaution possible[353].

Le problème qui demeure dans la conduite de la recherche empirique dans ce domaine est de mesurer le niveau de protection de la propriété intellectuelle dans les pays développés et les pays en développement. Différentes mesures ont été utilisées pour déterminer le niveau de la propriété intellectuelle dans les pays en développement. Certains chercheurs considèrent uniquement le niveau de protection prévu dans les lois sur les brevets comme un reflet du niveau général de protection de la propriété intellectuelle d'un pays donné[354]. D'autres chercheurs ont procédé à des enquêtes ou ont combiné des connaissances et des expériences avec des entretiens professionnels pour évaluer le niveau de protection de la propriété intellectuelle[355]. Il est ainsi important de scruter ces mesures et de les examiner minutieusement afin de ne pas biaiser les résultats des études empiriques.

La plupart des études empiriques ont également été critiquées pour avoir mesuré uniquement le nombre de lois de propriété intellectuelle adopté par un pays en développement donné sans se soucier de savoir si ces lois sont réellement appliquées ou pas[356]. Il est à noter qu'il ne suffit pas d'avoir des lois de propriété intellectuelle en place. Ce qui importe le plus c'est la capacité pour un pays de les faire appliquer[357]. Mesurer les lois et leur application produira de meilleurs résultats empiriques. La plupart des études qui confirment l'existence d'un lien positif entre la propriété intellectuelle et les IDE ou l'innovation ou la croissance économique ne précisent pas la part d'importance d'autres facteurs pour le développement économique, tels que : les incitations fiscales, la qualité des infrastructures, les liens culturels, la disponibilité des compétences et le prix des intrants, etc.[358]

C. POINTS DE VUE DE LA DOCTRINE SUR LA PROPRIETE INTELLECTUELLE ET SON RAPPORT AVEC LE DEVELOPPEMENT

Certains chercheurs affirment que la propriété intellectuelle pourrait réduire l'offre de biens publics des pays en développement dont ils ont besoin pour accélérer leur développement économique. Ces biens publics comprennent, entre autres, la recherche scientifique, le matériel éducatif, les soins de santé, la biodiversité et la protection de l'environnement, et tout ce qui pourrait, d'une manière ou d'une autre, souffrir en raison de l'introduction des systèmes de protection de propriété intellectuelle[359]. Cette section traite des points de vue des économistes de renom sur la propriété intellectuelle et le développement économique.

---

353 Idem.
354 Robert P. Merges, "The Economic Impact Of Intellectual Property Rights: An Overview And Guide", Journal Of Cultural Economics, vol. 19, Nº 2 (1995), pp. 109-17.
355 Robert L. Ostergard, "The Measurement of Intellectual Property Rights Protection", Journal of International Business Studies, vol. 31, nº 2 (2000), p. 349. p. 351.
356 Op.cit., n°355, p. 353.
357 Ibid.
358 Braga, op.cit., n°328, pp.180-1.
359 Maskus et Reichman, "The Globalisation of Private Knowledge Goods…", op.cit., n°221, p. 6.

a. Point de vue de « Joseph Schumpeter »

Considéré comme le père des économistes évolutionnistes modernes, « Joseph Schumpeter » est bien connu pour son explication des cycles économiques et pour son évaluation de l'évolution mutuelle du socialisme et du capitalisme. Ses théories ont été énoncées dans la « théorie du développement économique » (1912 [1934]) et « Business Cycles » (1939). Bien qu'il n'ait pas abordé la position des pays en développement, ses points de vue sont pertinents pour expliquer le développement économique[360]. « Schumpeter » suggère que l'innovation et la diffusion de technologie constituent les forces motrices des avancées industrielles et du développement mondial global. L'activité entrepreneuriale est centrale dans la pensée de « Schumpeter ». C'est l'introduction de nouvelles façons de mener une activité économique qui est importante. L'innovation est considérée comme les nouveautés, les impossibilités rendues réelles, et les sources de diversification économique sur lesquelles le processus concurrentiel opère à en évaluer les nouveautés et en les adaptant en fonction des avantages relatifs que ces nouveautés possèdent par rapport aux anciennes méthodes de travail. L'identification de « Schumpeter » du rôle du capital et du crédit dans le financement et le filtrage des nouveautés émergentes est l'une de ses majeures contributions à la compréhension de l'innovation. Il décrit les entrepreneurs, non pas comme ces gens qui présentent l'évident, mais comme ceux qui effectuent réellement l'acte d'innovation.

Une des contributions les plus importantes de la théorie du développement par l'innovation de « Schumpeter » est l'identification, d'une manière originale et indépendante (en utilisant, en particulier, des analogies darwiniennes), des ingrédients essentiels d'une théorie économique évolutionniste[361]. « Schumpeter » a écrit en 1912 que les petites entreprises fournissent le plus important stimulus à l'innovation, mais il a fini par infirmer cette supposition plus tard, en 1942, lorsqu'il a soutenu que c'est plutôt les grandes entreprises, opérant dans des industries concentrées, qui réalisent, en fait, le développement par l'innovation.

« Schumpeter » a défini le développement économique comme « *des choses de la vie économique qui ne sont pas imposées de l'extérieur, mais découlent de leur propre initiative, de l'intérieur* ». De son point de vue, il est accompagné par une croissance qui dépend principalement de l'augmentation de la productivité par l'innovation. Les travaux de Schumpeter comprennent l'un des rares organes systématiques de la pensée qui présentent clairement comment se produit le développement économique[362]. Pour « Schumpeter », le développement économique commence quand un entrepreneur introduit une innovation qui permet à l'entreprise de gagner un supplément (monopolistique) lucratif et stimule la

[360] Richard Arena et Cécile Dangel, éd., "The Contribution of Joseph Schumpeter to Economics: Economic Development and Institutional Change", 1. publ, Routledge Studies in the History of Economics (London: Routledge, 2002), p. 127 et s.
[361] Ulrich Witt, "How Evolutionary is Schumpeter's Theory of Economic Development?" Industry & Innovation, vol. 9, nº 1-2 (avril 2002), pp. 7-22.
[362] Douglas Rimmer, "Schumpeter and the Underdeveloped Countries", The Quarterly Journal of Economics, vol. 75, nº 3 (1961), pp. 422-3.

demande de crédits pour financer de nouveaux investissements, ce qui permet d'aboutir à « l'essaimage des entrepreneurs ». Ce constat est valable non seulement pour les pays développés, mais aussi pour les pays en développement, contrairement à l'opinion de certains qui soutiennent que la théorie de « Schumpeter » est inapplicable dans les pays en développement depuis qu'ils vivent dans un « monde non schumpétérien ». Leur objectif de développement n'est ni l'enrichissement privé ni l'établissement d'une position de richesse et de puissance pour l'entrepreneur[363]. Les traits physiologiques de l'action entrepreneuriale de « Schumpeter » consistent dans le rêve et la volonté de fonder un royaume privé ; la volonté de conquêtes ; l'impulsion de se battre, de prouver à soi-même d'être supérieur aux autres, à réussir l'amour, et non pas des fruits de la réussite, mais la réussite elle-même ; et la joie de créer, de faire les choses, ou tout simplement d'exercer son énergie et son ingéniosité. Schumpeter reconnaît lui-même que l'augmentation de la population et de la richesse sont fréquemment une condition du développement. Ils ne le font pas par eux-mêmes, mais en incarnant de nouveaux phénomènes qualitatifs, tels que l'innovation et l'entrepreneuriat[364].

Les travaux de « Schumpeter » sur l'innovation, le progrès technologique et l'entrepreneuriat ont été repris par d'autres chercheurs influencés par l'appréciation du rôle émergent de la propriété intellectuelle dans le développement économique[365]. Ceci peut être interprété par le fait que la propriété intellectuelle peut jouer un rôle important dans l'entrepreneuriat[366]. Néanmoins, les travaux de « Schumpeter » ont beaucoup contribué à comprendre comment l'innovation et le progrès technique peuvent se produire dans tous les pays, y compris les pays en développement. L'héritage de « Schumpeter » est utile pour les pays en développement et les économies émergentes dans leur quête de comprendre la relation complexe entre l'innovation, l'entrepreneuriat et le développement économique.

b. Point de vue de « Jagdish Bhagwati »

Comme il est originaire de l'Inde, « Jagdish Bhagwati » n'a pas beaucoup écrit sur la propriété intellectuelle, mais il a écrit fréquemment sur les pays en développement. Il est considéré comme le théoricien le plus créatif du commerce international de sa génération et chef de file dans le combat pour la libéralisation du commerce[367]. La mondialisation selon lui peut apporter le développement économique aux pays en développement par non seulement la libre circulation du travail et du capital, mais aussi des idées, ce qui est pertinent pour la

[363] Rimmer, op.cit., n°362, pp. 428-9.
[364] Ibid., p. 444.
[365] Il est à noter que « Schumpeter » n'a jamais traité de la propriété intellectuelle dans ses travaux et recherches. Ceci peut être expliqué en partie par le peu d'intérêt que suscite cette question à l'époque vécue par cet économiste. Pour plus de détails voir : Mark Blaug, "Why Did Schumpeter Neglect Intellectual Property Rights?" Review of Economic Research on Copyright Issues, vol. 2, nº 1 (2005), p. 6.
[366] Dixon et Greenhalgh, op.cit., n°223, p. 6.
[367] Mark Horowitz Business, « Jagdish Bhagwati: Keep Free Trade Free », WIRED, consulté le 31 décembre 2016, https://www.wired.com/2008/09/sl-bhagwati/.

discussion de ce chapitre[368]. Les idées de « Bhagwati » sont apparues dans son ouvrage intitulé, « À la défense de la mondialisation » publié par Oxford Université en 2004[369].

« Bhagwati » critique le système de propriété intellectuelle et estime qu'il ne devrait pas être inclus en première place dans les accords commerciaux (tels que l'Uruguay Round)[370]. Les pays en développement ont été, à son avis, « *embobinés à accepter le système de propriété intellectuelle, même s'il n'était clairement pas un problème commercial* »[371]. Selon lui, les sociétés pharmaceutiques et du logiciel ont tracé leur chemin à travers l'OMC, en la transformant en une agence de paiement de redevances, et d'application de sanctions commerciales[372]. Il a critiqué l'argument des compagnies pharmaceutiques lorsqu'elles prétendent qu'elles sont sérieusement handicapées dans leur recherche et développement par l'absence d'un système de protection de la propriété intellectuelle dans les pays en développement et estime que cet argument est particulièrement vicié parce que ces entreprises vont gagner peu d'argent pour couvrir leurs coûts sur les marchés des pays pauvres[373].

« Bhagwati » soutient que l'accès aux médicaments génériques produit dans les pays émergents, tels que l'Inde et le Brésil, devrait être disponible gratuitement pour les pays pauvres qui ont une urgence médicale telle que le sida[374]. « Bhagwati » a beaucoup d'idées brillantes pour les pays en développement qui veulent utiliser le système du commerce mondial afin d'accélérer leur développement économique. Selon lui, les pays en développement peuvent mieux comprendre les systèmes de propriété intellectuelle et les critiquer plus efficacement si elles comprennent le système commercial international et la manière dont il devrait être modifié pour répondre aux intérêts de tous les pays[375].

c. Point de vue de « Joseph Stiglitz »

« Joseph Stiglitz », comme « Schumpeter », reconnaît l'importance de l'innovation comme un moteur de transformation de la vie de beaucoup de gens, y compris ceux qui vivent dans les pays en développement[376]. Pour « Stiglitz », la propriété intellectuelle joue un rôle important dans la stimulation de l'innovation[377]. « Stiglitz » estime cependant que le système actuel de propriété intellectuelle va trop loin en termes de protection, car il risque, de ce fait, de gêner la création et la production des connaissances. Pour lui, la propriété intellectuelle ne devrait pas être perçue comme une fin en soi pour parvenir au

368 Op.cit., n°367.
369 Jagdish N. Bhagwati, "In defense of globalization" (New York: Oxford University Press, 2004).
370 Le même point de vue est exposé dans : Yong-Shik Lee, "Reclaiming development in the world trading system" (Cambridge ; New York: Cambridge University Press, 2006), pp. 124-5.
371 Jagdish Bhagwati, "What Really Happened in Seattle" (An abbreviated version of this essay was published in The Financial Times, under the title "An Unjustified Sense of Victory", on Tuesday, December 21, 1999).
372 Bhagwati, "In defense of globalization", op.cit., n°369, p. 182.
373 Ibid., p. 184.
374 Idem.
375 Olwan, op.cit., n°10, p. 117.
376 Stiglitz, "Making Globalization Work", op.cit., n°219, p. 106.
377 Ibid.

développement économique, mais plutôt comme un moyen parmi d'autres, que les pays devraient en accorder une attention particulière afin de promouvoir leur bien-être social[378].

Dans son livre « commerce équitable pour tous - comment le commerce peut promouvoir le développement"[379], « Stiglitz » et son coauteur « Andrew Charlton » présentent un nouveau modèle économique visant à ouvrir les marchés des pays en développement pour leur permettre de prospérer. À leur avis, le commerce international peut avoir un effet significatif et positif sur la situation économique des pays en développement[380]. Ils soutiennent que la structure actuelle du système de commerce international est défectueuse et non fondée sur l'équité pour garantir le développement et la stabilité de ces pays. Ils pensent qu'une refonte du système actuel du commerce mondial est nécessaire pour promouvoir les intérêts des pays en développement[381]. Ce nouveau système commercial devrait donner aux pays en développement la liberté de développer leurs propres politiques qui sont adaptées pour répondre à leurs propres besoins et conditions particulières[382]. Il doit également être équitable et limité exclusivement aux questions liées au commerce et au développement[383].

La question qui doit être posée selon lui est de savoir si nous pouvons appliquer certaines des caractéristiques proposées de ce système de commerce dans le contexte de la propriété intellectuelle. Il a répondu à cette question par l'affirmatif, en précisant que toute loi de propriété intellectuelle de tout pays en développement devrait être évaluée en fonction de son impact sur le développement de ses citoyens. Si la loi ne favorise pas le développement, alors il suggére qu'elle devrait être reconsidérée. Les lois de propriété intellectuelle doivent être équitables et tenir compte des intérêts de la société dans son ensemble et pas seulement les intérêts des propriétaires des droits de propriété intellectuelle[384]. Cette perspective est actuellement absente des lois de propriété intellectuelle de nombreux pays en développement[385].

d. Point de vue de « Ha Joon Chang »

Le professeur « Ha Joon Chang » a montré qu'il n'y a pas de bases théoriques et empiriques valables qui soutiennent l'argument selon lequel une forte protection de la propriété intellectuelle est nécessaire pour le développement économique des pays en développement[386]. Il note que les pays en développement n'ont même pas été en mesure de

[378] Stiglitz, "Public Policy for a Knowledge Economy", op.cit., n°219, p. 9.
[379] Le titre original de l'ouvrage est : "Fair Trade for All – How Trade Can Promote Development".
[380] Joseph E. Stiglitz et Andrew Charlton, "Fair Trade For All: How Trade Can Promote Development" (Oxford ; New York: Oxford University Press, 2005).
[381] Stiglitz et Charlton, op.cit., n°380, Ch.7-12, pp. 107-170.
[382] Ibid., p. 17.
[383] Idem., p. 68.
[384] Olwan, op.cit., n°10, pp. 116-7.
[385] Ibid.
[386] Chang, "Intellectual Property Rights and Economic Development…", op.cit. n°323, p. 287, citée par Olwan, Idem., p. 118.

produire la croissance économique promise pendant les deux dernières décennies, mais au contraire, leur croissance économique s'est totalement effondrée[387].

Dans son ouvrage « Kicking away the ladder - Development Strategy in Historical Perspective » de 2003, « Chang » défend avec éloquence que les pays développés fassent tout pour que le développement économique soit le plus difficile possible pour les pays en développement. Cette attitude des pays développés est d'autant plus visible lorsqu'ils insistent pour dire que les pays en développement devraient suivre « les bonnes politiques » et devraient aussi joindre les « bonnes institutions » (y compris la propriété intellectuelle). Ces politiques proposées et ces bonnes institutions n'avaient pas pourtant été mises en œuvre par les pays développés eux-mêmes quand ils ont été considérés comme des pays en développement. En demandant aux pays en développement d'adopter ces politiques, les pays développés ont, tout simplement, « retirer l'échelle du développement » pour les pays en développement qui leur permettera de devenir enfin économiquement développés. Et ce, parce qu'ils ne les laisseront jamais passer par les différents stades de développement dont ils ont besoin pour aller en avant vers le développement économique souhaité. « Chang » propose que les pays en développement repensent leur approche de développement économique international et réévaluent certains de ce qu'il appelle « des mythes du développement économique », comme souvent suggéré par les pays développés et les organisations monétaires internationales telles que le Fonds Monétaire international (FMI) et la Banque Mondiale (BM)[388].

Les suggestions du professeur « Chang » sont-elles toutes pertinentes à la discussion de la nécessité de la propriété intellectuelle pour le développement économique des pays en développement ?

Il y a beaucoup à apprendre des travaux du professeur « Chang ». Les pays en développement devraient apprendre de l'histoire de la propriété intellectuelle dans les pays développés et devraient réévaluer ce qui est considéré comme de « mauvaises ou bonnes politiques » en matière de développement économique en général et en propriété intellectuelle en particulier. La propriété intellectuelle ne doit pas être appliquée par tous les pays de la même manière, car elle pourrait être utile pour certains, mais pas du tout utile, voire contraignante, pour les autres[389].

e. Résumé des points de vue

En se basant sur ces points de vue, il s'avère nécessaire d'adopter des politiques publiques et des institutions spécialisées pour le développement des pays en développement qui doivent être les plus adaptées possibles à leur stade de développement économique et social[390].

[387] Chang, "Kicking Away the Ladder…", op.cit., n°213, p. 140.
[388] Ibid.
[389] Olwan, op.cit., n°10, p. 119.
[390] Chang, Idem., p. 141.

Les économistes qui ont examiné la corrélation entre la propriété intellectuelle et le développement économique dans les pays en développement estiment que la propriété intellectuelle à elle seule n'est pas suffisante pour garantir la croissance économique et le développement social des pays sous-développés. Ces chercheurs critiquent à la fois le système international de propriété intellectuelle et le système commercial global et pensent que ces derniers peuvent générer beaucoup de problèmes du fait qu'ils ne prennent pas en considération les préoccupations générales des pays en développement[391].

§ 2. POINTS DE VUE DES PAYS DEVELOPPES ET DES PAYS EN DEVELOPPEMENT SUR LA PROPRIETE INTELLECTUELLE ET LE DEVELOPPEMENT ECONOMIQUE

Les droits de propriété intellectuelle peuvent-ils booster le développement économique ? Comment la propriété intellectuelle peut-elle assister les pays en développement pour l'augmentation des actifs économiques (economic returns) ? Dans quelle situation se trouvent les pays en développement qui ont introduit des normes rigoureuses de propriété intellectuelle, et ont rejoint le système commercial international ? Est-ce que cela a aidé, de quelque manière que ce soit, à améliorer leur développement économique ?

Il existe aujourd'hui un réel débat entre ceux qui croient que la propriété intellectuelle pourrait conduire à l'accélération du développement économique et ceux qui sont sceptiques quant à la capacité de la propriété intellectuelle à générer un quelconque développement économique pour les pays en développement[392].

A. LES EFFETS POSITIFS DE LA PROPRIETE INTELLECTUELLE SUR LE DEVELOPPEMENT ECONOMIQUE : POINT DE VUE DES PAYS DEVELOPPES

Les pays développés soutiennent que le niveau du développement économique des pays en développement est étroitement lié à la disponibilité et à la mise en application des législations de propriété intellectuelle dans ces pays[393]. Les pays en développement qui n'ont pas du tout ou qui ont des systèmes faibles de protection de propriété intellectuelle, vont connaître, en fin de compte, un faible niveau de développement économique[394].

La propriété intellectuelle peut accélérer le développement économique des pays en développement par la réduction significative des coûts des transactions incluant des licences technologiques et le soutien de la croissance en matière de commerce technologique[395]. La propriété intellectuelle aide aussi dans la diffusion du savoir, particulièrement dans le domaine des brevets. La publication de ces brevets permet ainsi aux concurrents d'utiliser les

391 Olwan, ibid.
392 Peter Beattie, op.cit., n°264, pp. 6-10.
393 Voir Sherwood. "Intellectual Property And Economic Development", citée par Olwan, op.cit., n°10, p. 107.
394 Voir Michael P. Ryan, "Knowledge-Economy Elites, the International Law of Intellectual Property and Trade and Economic Development", Cardozo International and Comparative Law Journal, 2002, p. 301, citée par Olwan, Ibid.
395 Voir Keith Maskus, "Incorporating a Globalized Intellectual Property Rights Regime into an Economic Development Strategy", in Intellectual Property, Growth and trade, Elsevier, 2008, p. 501, citée par Olwan, Idem. p. 107.

informations qu'ils contiennent pour développer d'autres inventions[396]. Le système de propriété intellectuelle est censé accélérer le développement économique de plusieurs façons. Il permet ainsi la promotion de l'innovation locale, l'augmentation des investissements et des revenus dans les pays en développement, en plus de la protection qu'il procure aux différents DPI et à leur mise en application[397].

Certains chercheurs pensent que la propriété intellectuelle peut accélérer le développement économique indirectement selon trois manières. Premièrement, le système de propriété intellectuelle peut affecter l'activité inventive qui est, en retour, la source de la productivité globale des facteurs[398]. Deuxièmement, cela pourrait affecter les flux d'investissements directs étrangers et les transferts de technologie qui pourraient se répercuter sur la croissance économique[399]. Troisièmement, le système de propriété intellectuelle pourrait conduire à une certaine redistribution des revenus entre les pays et les communautés de pays en développement[400]. La propriété intellectuelle peut promouvoir les innovations domestiques en protégeant la technologie naissante, en prévoyant la perte de la ressource humaine, et en veillant à ce que les innovateurs locaux soient récompensés correctement pour leurs efforts[401]. Elle pourrait aussi augmenter les recettes fiscales de l'État par le paiement des droits d'enregistrement, et aide à créer de nouveaux emplois[402]. Le renforcement de la protection de la propriété intellectuelle attire les capitaux et permet le transfert technologique, qui est essentiel pour l'encouragement de l'investissement en recherche et développement dans les pays en développement[403].

L'innovation peut prospérer dans les pays en développement qui soutiennent une forte protection des droits de propriété intellectuelle, et ce, depuis que les sociétés multinationales sont disposées à fournir de nouvelles approches de marketing et de nouveaux produits dans des marchés qu'ils croient soutenir leurs activités[404]. Cela dit, développer des lois d'investissement et de propriété intellectuelle appropriées dans les pays en développement fournit un signal fort aux inventeurs potentiels dans les pays développés qu'il n'y a pas de risque de perte de leurs droits à rémunération à cause de l'absence de lois solides de propriété intellectuelle. Cela encourage les investisseurs potentiels d'aller vers ces pays en développement pour s'installer et conduire leurs investissements[405].

Les brevets, en particulier, fournissent une base juridique pour le commerce[406] et pourraient stimuler l'acquisition et la diffusion de nouvelles connaissances[407]. La protection

396 Olwan. Ibidem., p. 506.
397 Olwan, Ibid., p. 107.
398 Kumar, op.cit., n°256, p. 210.
399 Ibid.
400 Idem.
401 Hindman, op.cit., n°245, pp. 467-74.
402 Ibid. , op.cit., p. 164. p. 168.
403 Schiappacasse, op.cit., n°246.
404 Olwan, op.cit., n°10, p. 108.
405 Ibid.
406 Maskus, Dougherty, et Mertha, "Intellectual Property Rights and Economic Development in China…", op.cit., n°251.

du droit d'auteur peut inciter l'investissement et stimuler l'innovation dans des activités créatives telles que la publicité, le cinéma, les publications, les logiciels et les jeux vidéo[408]. Dans le domaine des marques, celles-ci permettent aux nouvelles entreprises d'entrer sur le marché, et en conséquence, de diminuer la possibilité d'exploitation des économies d'échelle[409].

Si les droits de propriété intellectuelle ne sont pas protégés dans les pays en développement, le développement économique va souffrir de l'inexistence ou de l'insuffisance de cette protection. Les consommateurs pourront subir le risque d'utiliser des produits ou des services de mauvaise qualité ou hors-normes[410]. En conséquence, l'investissement des sociétés multinationales va rester à l'écart des pays en développement qui ne respectent pas la propriété intellectuelle[411]. Cela peut également conduire à forcer les grandes sociétés soit d'arrêter leurs opérations d'investissement[412] ou d'abandonner leurs stratégies d'expansion dans les pays en développement[413]. En outre, les inventeurs, les artistes locaux et les entrepreneurs, dont les DPI ne sont pas protégés, risquent de voir, en conséquence, leur créativité entravée ainsi que le développement culturel de leurs pays respectifs[414].

Les pays à faibles normes de protection de droits de propriété intellectuelle subissent un certain degré d'isolement en matière de transfert de technologies modernes. Ainsi, les sociétés multinationales refusent de transférer leurs nouvelles technologies à ces pays[415]. En conséquence, les pays en développement devront développer leurs propres technologies, ce qui peut être coûteux et prend beaucoup de temps[416]. Ces derniers pays bénéficient donc de très peu d'avantages, très peu de techniques de production et de savoir-faire[417]. De plus, ils ne seront pas exposés aux changements technologiques qui sont importants pour stimuler l'innovation nationale et seront soumis à un flux entrant limité de technologie[418].

B. LES EFFETS NEGATIFS DE LA PROPRIETE INTELLECTUELLE SUR LE DEVELOPPEMENT ECONOMIQUE : POINT DE VUE DES PAYS EN DEVELOPPEMENT

Les pays en développement soutiennent que les raisons avancées par les pays développés pour justifier la thèse selon laquelle l'adoption de la propriété intellectuelle a pour effet d'accélérer le développement économique des pays en développement ne sont pas

[407] World Bank, "Making Trade Work for the World's Poor…", op.cit., n°254, p. 135.
[408] Ibid. ; Landes et Posner, op.cit., n°217 ; Maskus, Dougherty et Mertha, op.cit., n°251, p. 5. p. 9.
[409] Maskus, Dougherty et Mertha, ibid.
[410] Hindman, op.cit., n°245.
[411] Ibid.
[412] Idem.
[413] Olwan, Idem., p. 109.
[414] Maskus, "Incorporating a Globalized Intellectual Property Rights Regime…", op.cit., n°277, p. 501, citée par Olwan, op.cit., n°10, p. 109.
[415] Eric Garduño et Frank J. Pietrucha, "Intellectual Property Rights in the Arab World", Georgetown Journal of International Affairs, vol. 4, n° 1 (2003), pp. 57-63.
[416] Olwan, Ibid., p. 109.
[417] Maskus, Dougherty et Mertha, op.cit., n°251, p. 9.
[418] Ibid.

économiquement justifiables[419]. Au contraire, ils font valoir que l'adoption de la propriété intellectuelle peut entraîner de lourdes charges financières qui pourraient entraver leur développement économique. Bien que de nombreux pays en développement aient convenu d'introduire dans leur législation des normes de protection de la propriété intellectuelle, en adhérant à l'OMC, ils jugent cependant utile d'examiner leur principale préoccupation concernant la façon dont la propriété intellectuelle pourrait limiter leur développement économique.

a. Le transfert de la rente

Une des principales remarques que les pays en développement apportent à cette question est que la propriété intellectuelle reconnue aux multinationales mènera au « transfert de la rente[420] » de l'importateur de technologie vers le concepteur de cette technologie[421]. Le professeur « Keith Maskus » décrit comment la propriété intellectuelle pourrait causer le « Transfert de la rente » et endommager, de ce fait, les économies des pays en développement.

Cela pourrait être selon lui comme suit : « *La crainte la plus souvent formulée à l'endroit de la propriété intellectuelle est qu'elle crée de fortes positions de marché, où les entreprises peuvent augmenter les prix à des niveaux monopolistiques. L'inquiétude est plus forte dans les pays en développement, car les droits de propriété intellectuelle viennent majoritairement des entreprises étrangères, ce qui signifie que les bénéfices associés sont transférés à l'étranger. Cela représente une perte en termes de commerce qui ralentit en définitive la croissance économique des pays importateurs de technologie* »[422] (traduction de l'auteur).

Un autre chercheur a décrit le transfert de la rente comme suit : « *Les pays en développement craignent que la protection des brevets pour les nouveaux produits et technologies ne serve que pour permettre aux grandes sociétés multinationales de garantir leurs monopoles sur les marchés mondiaux, et ainsi de pratiquer des prix exorbitants pour leurs produits. Il en résulte, ainsi, que les brevets peuvent être utilisés comme un moyen d'empêcher les autres de fabriquer ou de vendre le produit sur le marché. Cela conduira certainement à la sous-utilisation (soit une utilisation minime ou inefficace) des inventions dans les pays en développement* »[423] (traduction de l'auteur).

Dans le contexte des brevets dans les pays en développement, ils sont généralement détenus par des sociétés multinationales situées dans les pays industrialisés[424]. Ces multinationales peuvent obtenir un pouvoir monopolistique dans le marché mondial,

---

[419] Carlos Braga, "The Economics of Intellectual Property Rights and the GATT: A View from the South", Vanderbilt Journal of Transnational Law, 1989, p. 254, citée par, Olwan, Idem. p. 110.
[420] La rente économique est le gain réalisé par une structure donnée au-delà du coût de la rémunération de ses fonds. La rente économique va dépendre dans le temps de la qualité du ou des avantages concurrentiels développés par une entreprise. Le maintien de la rente économique dépendra donc des capacités de la société à maintenir son ou ses avantages. Voir dictionnaire économique « www.mataf.net ».
[421] World Bank, "Making Trade Work for the World's Poor…", op.cit., n°254, p. 136.
[422] Maskus, Dougherty et Mertha, op.cit., n°251, p. 13.
[423] Alan S. Gutterman, "The North-South Debate Regarding the Protection of Intellectual Property Rights", Wake Forest Law Review, vol. 28 (1993), pp. 121-4.
[424] Olwan, op.cit., n°10, p. 111.

uniquement par la propriété intellectuelle[425]. En conséquence, ils peuvent fixer des prix plus élevés pour l'octroi de licences d'exploitation de leurs produits dont les pays en développement ont sensiblement besoin. Les recettes qui proviennent de ces licences vont tout droit à la société multinationale, au lieu d'être réinvesties dans le développement de ces pays en développement[426]. Les conséquences qui pourraient résulter du « transfert de la rente » de la propriété intellectuelle ne sont pas les mêmes dans tous les pays en développement. Ces conséquences pourraient être modérées dans les pays où l'innovation se développe à travers des entreprises inventives, mais ce n'est pas le cas pour les pays importateurs nets de technologie[427].

b. Des coûts administratifs élevés

Un autre argument avancé par les pays en développement pour ne pas adopter les normes de protection des droits de propriété intellectuelle, et en particulier les Pays les moins avancés (PMA), est que l'introduction et l'application des lois de propriété intellectuelle constituraient un lourd fardeau financier sur leurs économies qu'ils ne seraient pas en mesure de supporter[428]. Les coûts de la mise à niveau des systèmes de protection des droits de propriété intellectuelle incluent : la mise en place d'offices pour l'enregistrement et l'examen des brevets et des marques ; la formation des examinateurs, des juges et des avocats ; la gestion des litiges liés à la propriété intellectuelle ; la formation des agents des douanes et la prise en charge des mesures de protection et d'intervention aux frontières[429].

Le chercheur « Robert M. Sherwood » a comparé chaque système de propriété intellectuelle par rapport à ses coûts[430]. Il a noté que le régime de brevet est la forme la plus coûteuse en termes de charges de protection du système de brevets, suivie par le système de protection des marques. Ces deux systèmes de propriété intellectuelle impliquent un enregistrement préalable pour prétendre de la protection juridique. Le système des schémas de configuration implique aussi l'enregistrement, mais engendre un montant beaucoup plus réduit en termes de coûts. Le système du droit d'auteur ne nécessite aucune formalité préalable, même si un enregistrement sous forme de copyright ou une adhésion à un organisme de protection des droits d'auteur peuvent être d'une importance capitale. Le secret commercial, qui n'implique pas de formalités administratives, est la forme la moins coûteuse parmi les différentes typologies des droits de propriété intellectuelle. L'application sur le terrain est un aspect critique du système pour chacune de ces formes de protection.

---

425 Ibid.

426 World Bank, "Making Trade Work for the World's Poor…", op.cit., p. 136.

427 Ibid.

428 L'étude rapportée dans le rapport de la Banque Mondiale de 2002 donne des estimations des coûts engendrés par la mise en place de politique de protection de propriété intellectuelle dans certains pays en développement. Il s'agit par exemple du Chili, dont le coût fixe supporté par le gouvernement pour la mise en place d'un système de protection est estimé à 718 000 $, en plus des frais annuels de fonctionnement qui s'élèvent à 837 000 $. En Égypte, les coûts de mise en œuvre s'élèvent à 800 000 $, avec des frais additionnels de formation estimés à un million de $. Voir: World Bank, idem.

429 Ibid. ; Ha-Joon Chang, "Intellectual Property Rights and Economic Development.." op.cit., n°323, p. 299, citée par Olwan, op.cit., n°10, p. 111.

430 Olwan, Ibid., p. 112.

Il est incertain de savoir si les pays en développement et les PMA seraient plutôt prêts à engager ces coûts administratifs ou s'ils opteraient pour l'obtention de plus d'avantages sociaux à travers leurs investissements[431]. En outre, il est reconnu qu'il est plus avantageux pour les pays en développement d'investir dans d'autres domaines essentiels tels que la santé et l'éducation, plutôt que dans la propriété intellectuelle, d'autant plus que ces deux derniers domaines sont d'une importance capitale pour la survie, le bien-être, et le développement futur des citoyens de ces pays[432]. Il existe certains avis qui sont à l'opposé des arguments des pays en développement en notant que ces derniers peuvent facilement compenser les frais administratifs soit en facturant ces coûts comme frais d'enregistrement des droits de propriété intellectuelle ou en demandant une aide financière auprès des organisations internationales impliquées dans la protection de la propriété intellectuelle, à l'instar de l'OMPI[433].

Bien que l'imposition des frais pour l'enregistrement puisse aider à compenser une partie du fardeau financier engendré par la protection de la propriété intellectuelle, il est fortement improbable que ces frais d'inscription puissent à eux seuls fournir le financement nécessaire à la mise en place et au fonctionnement de ces services[434]. En outre, la demande d'aide financière auprès des organisations internationales peut ne pas être une sage décision pour les pays en développement, car ceux-ci devront réfléchir soigneusement pour mettre en place des stratégies à long terme pour maintenir les mesures prises au service de la propriété intellectuelle, surtout après qu'une telle assistance financière aurait été épuisée. Autres coûts que les pays en développement doivent envisager d'inclure sont les coûts complémentaires intérieurs de recherches et développement et les prix plus élevés qui pourraient résulter de la « monopolisation » suite au refus des sociétés multinationales de concéder leurs droits de propriété intellectuelle[435].

c. Autres préoccupations des pays en développement

Autres charges économiques que les pays en développement pensent qu'elles entraveraient leur développement économique à la suite de l'introduction et de l'application des normes de protection de la propriété intellectuelle comprendraient l'augmentation des prix des drogues médicinales, des produits agricoles et de l'acquisition technologique[436].

Les pays en développement sont souvent réticents quant à la protection des brevets pour les produits pharmaceutiques, tout simplement parce qu'ils ont beaucoup de citoyens qui ne peuvent pas se permettre de payer des prix élevés que les sociétés multinationales imposent pour les médicaments authentiques. En particulier lorsqu'il s'agit de maladies épidémiques telles que le SIDA et la malaria[437]. Ils soulignent, également, l'importance de

[431] World Bank, ibid.
[432] Stiglitz, "Making Globalization Work", op.cit., n°219, p. 107.
[433] World Bank, ibid.
[434] Olwan, Idem.
[435] Ibidem.
[436] La Commission britannique des droits de propriété intellectuelle, op.cit., n°348.
[437] Bhagwati, "In defense of globalization", op.cit., n°369, pp. 184-5.

fabriquer des médicaments nécessaires à des prix abordables pour leurs citoyens[438]. Cette question de souveraineté nationale impose à leurs gouvernements le devoir d'agir de manière appropriée en cas de maladies épidémiques touchant la santé de leurs ressortissants. Concernant les matériels éducatifs, les pays en développement qui adoptent des lois de copyright devront aussi payer des sommes énormes aux éditeurs pour obtenir le droit de les reproduire pour des fins d'éducation de leurs citoyens[439].

Beaucoup de pays en développement comptent sur les pays industrialisés pour leur fournir les équipements lourds et des machines, ainsi que d'autres produits technologiques nécessaires. À la suite, les sociétés multinationales obtiennent le pouvoir monopolistique et la position dominante sur les marchés des pays en développement, en leur imposant de payer des coûts d'acquisition plus élevés pour les produits technologiques nécessaires dont ils ont besoin pour leur développement[440].

CONCLUSION DU CHAPITRE :

L'étude de l'évolution historique de la propriété intellectuelle montre que l'OMPI n'a pas joué le rôle important qui lui incombe dans le façonnage d'un système international équilibré de propriété intellectuelle, qui doit prendre en considération les besoins de développement des pays en développement.

Malgré les efforts énormes que l'OMPI a fournis envers les pays en développement en matière de rédaction de leur législation nationale de propriété intellectuelle, d'assistance technique, et de financement des conférences pour la discussion de l'importance de la propriété intellectuelle, elle a cependant échoué à influencer le débat sur la relation entre la propriété intellectuelle et le développement.

Il s'avère beaucoup plus difficile pour l'OMPI de sortir du statu quo qui règne jusqu'à présent sur le système international de propriété intellectuelle et sa relation avec les pays en développement. Cela malgré sa bonne volonté et ses moult tentatives de trouver une meilleure façon de rapprocher la propriété intellectuelle au développement.

L'étude de l'histoire montre comment des pays développés tels que les USA, l'Europe et le Japon ne respectaient pas au début la protection de la propriété intellectuelle lorsqu'ils étaient en position de faiblesse et en phase de développement. Ils justifiaient cela par l'incompatibilité de procéder à la protection de la propriété intellectuelle dans une phase où ils devraient au contraire imiter les autres pays, plus développés qu'eux, afin de faire avancer leurs économies respectives. Ces pays développés n'ont commencé à respecter la propriété intellectuelle que lorsqu'ils se sont retrouvés en bonne position pour le faire.

Il est ainsi reconnu qu'il est injuste d'imposer les mêmes normes du système occidental de protection de propriété intellectuelle aux pays en développement qui vont généralement en contradiction avec leurs intérêts et conditions locales. À rappeler qu'il a fallu plus de 200

[438] Gutterman, op.cit., n°423, pp. 121-5.
[439] Olwan, op.cit., n°10, p. 113.
[440] Ibid.

ans pour les pays développés pour atteindre leur niveau actuel de développement technologique et de protection de propriété intellectuelle.

La leçon essentielle retenue à travers l'étude de l'évolution historique de la protection de la propriété intellectuelle aux USA, en UE et au Japon est que cette protection serait beaucoup plus efficace lorsqu'elle évolue en conformité avec les besoins et les intérêts de développement socio-économique de chaque pays.

Comparés à l'Europe et au Japon, les USA ont été les plus fervents défenseurs de la propriété intellectuelle parmi tous les pays développés. Pour cela, ils ont utilisé de multiples techniques et tactiques à l'encontre des pays en développement, sous forme d'accords bilatéraux et multilatéraux, afin de les forcer à protéger la propriété intellectuelle.

D'un autre côté, dans les années 1960 et 1970, le Brésil et l'Inde étaient les plus importants acteurs dans le débat sur l'internationalisation de la propriété intellectuelle entre les pays développés et les pays en développement. Ce courant a été suivi par la Chine, qui a aussitôt rejoint le débat sur la propriété intellectuelle et sa relation avec le développement.

L'histoire a montré que depuis le début, le système international de la propriété intellectuelle a été mis en place pour promouvoir les créateurs d'œuvres intellectuelles provenant essentiellement des pays développés.

Les tentatives des années 1960 et 1970 des pays en développement pour la révision du système international de la propriété intellectuelle ont échoué malgré tous les efforts fournis pour le rendre plus équitable.

Les années à venir sont très critiques pour les pays en développement, surtout dans le cadre du nouvel agenda de développement initié dernièrement par l'OMPI, afin de connaître s'ils vont réussir ou non à imposer un nouveau système international de propriété intellectuelle plus équitable, et qui prend en considération leurs besoins et leurs intérêts locaux.

D'un autre côté, il est utile de rappeler qu'il existe deux types d'études qui examinent la relation entre la propriété intellectuelle et le développement économique, à savoir des études théoriques et des études empiriques. La littérature théorique considère les coûts et les avantages de l'introduction ou de l'augmentation de la protection de la propriété intellectuelle[441]. D'autre part, la preuve empirique tente de mesurer la perte ou le gain réel obtenu à la suite de la mise en œuvre d'un système de protection de propriété intellectuelle[442]. Les données empiriques proviennent soit d'enquêtes auprès des investisseurs étrangers dans les pays industrialisés ou d'études économétriques[443] qui évaluent l'impact des différents systèmes de propriété intellectuelle sur un certain nombre de pays, y compris les pays en développement[444].

[441] Chatterjee et al., op.cit., n°258, p. 3.
[442] Maskus, Saggi et Puttitanun, op.cit., n°248, p. 270. Chatterjee, op.cit., n°258, p. 3.
[443] Olwan, op.cit., n°10, p. 137.
[444] Braga, op.cit., n°328, p. 175.

Ces études entrent également dans deux autres catégories, soit des études générales ou des études particulières. Les études générales ne sont pas concernées par une forme particulière de propriété intellectuelle, mais elles cherchent plutôt à examiner l'effet de la propriété intellectuelle en général sur le développement économique[445]. D'autre part, les études particulières (aussi appelées études d'approche étroite) tentent de répondre à des questions précises sur la façon dont la propriété intellectuelle peut accélérer ou entraver le développement économique. Par exemple, de telles études peuvent concerner l'évaluation de l'effet d'un brevet sur un secteur particulier ou l'analyse des doctrines spécifiques telles que l'utilisation équitable dans le droit d'auteur ou de la non-évidence en droit des brevets dans une perspective purement économique[446].

L'adoption d'un système renforcé de propriété intellectuelle dans les pays en développement est souvent étayée par des études qui affirment que ces réformes vont augmenter les IDE, encourager l'innovation locale et la R et D, et par conséquent, vont accélérer le développement économique global[447]. Cependant, de nombreuses études qui ont été examinées dans ce chapitre, montrent que ce n'est pas dutout le cas. Il est entendu enfin que la propriété intellectuelle ne peut pas, à elle seule, accélérer le développement économique des pays en développement. Au contraire, elle doit être considérée comme étant une politique parmi d'autres, que les gouvernements des pays en développement devraient lui accorder une attention particulière[448].

[445] Chatterjee et al., op.cit., n°258, p. 3.
[446] Merges, "The Economic Impact …", op.cit., n°354, p. 109.
[447] Maskus, "Intellectual Property Rights and Economic Development", op.cit., n°229, p. 19.
[448] Beattie, op.cit., n°264, p. 22. Joseph Straus, "The Impact of the New World Order OnEconomic Development. The Role of the Intellectual Property Rights System", The John Marshall Review of Intellectual Property Law, vol. 1, nº 6 (2006), p. 51. Kumar, op.cit., n°256, p. 2.

CHAPITRE 2 : LES DROITS DE PROPRIETE INTELLECTUELLE ET L'ACCES A L'ALIMENTATION ET AUX RESSOURCES PHYTOGENETIQUES

Le secteur agricole revêt une importance capitale pour les pays en développement. Il est la source de denrées alimentaires, de revenus, d'emplois et de devises étrangères. Aussi, un secteur agricole productif et durable est essentiel pour la réduction de la pauvreté et la croissance économique. De plus, l'augmentation de la productivité agricole peut contribuer à l'augmentation du niveau des revenus et de l'emploi, d'une part, et à la réduction des prix des denrées alimentaires d'autre part[449].

L'agriculture est considérée aussi comme une source de financement destinée à faire face aux besoins du secteur industriel en expansion, qui permettra la croissance durable des revenus. La révolution industrielle dans les pays développés a été largement influencée par les changements technologiques et institutionnels du secteur agricole à cette époque[450].

L'évolution technique dans le secteur agricole des pays en développement est passée par trois phases essentielles : au commencement, il y avait un processus d'expérimentation, de sélection et d'adaptation dans l'exploitation des variétés locales. Ensuite, est intervenue une sélection intentionnelle de nouvelles variétés de culture, obtenues par croisement des variétés ayant des caractéristiques souhaitables. Cette phase de développement était prise en charge par le secteur public à travers les instituts nationaux de recherche, soutenue par un réseau d'instituts de recherches internationaux sous l'égide du Groupe consultatif pour la recherche agricole internationale (GCRAI). Les travaux de ces réseaux d'instituts ont permis de réaliser de forts rendements de blé et de riz qui ont conduit à la révolution verte des années 60, et ont eu des répercussions favorables sur l'emploi et sur les revenus. La troisième phase concerne les tentatives, pas souvent réussies, des obtenteurs afin d'étendre l'utilisation de ces technologies aux nouvelles cultures notamment aux cultures sèches et non irriguées.[451]

Actuellement, plusieurs changements se sont produits tant au niveau de la technologie que de la structure de la recherche agricole. Au niveau de la technologie, l'arrivée de la biotechnologie et du génie génétique a permis, durant ces 20 dernières années, d'introduire de nouvelles caractéristiques génétiques dans les végétaux. Concernant la structure de recherche, ces dernières années ont été caractérisées par l'augmentation rapide de l'investissement du secteur privé par rapport à l'investissement public qui a eu tendance à stagner. Ainsi, les règles du marché vont de plus en plus déterminer l'orientation et les objectifs des dépenses de recherche dans le domaine agricole.

En matière de protection de la propriété intellectuelle du matériel végétal, il existe plusieurs manières pour se faire[452] :

[449] La Commission britannique des droits de propriété intellectuelle, op.cit., n°348, p. 57.
[450] Ibid.
[451] Idem., pp. 57-8.
[452] La Commission britannique des droits de propriété intellectuelle, op.cit., n°348, p. 59.

- La protection par la délivrance de brevets normaux pour les végétaux ou parties de végétaux ;
- La protection par la délivrance de brevets spécifiques aux plantes totalement différents des brevets normaux (ex. : le modèle américain) ;
- La protection par application de système « sui generis[453] » pour les variétés végétales, tel que le droit d'obtention végétale, utilisé aux USA et à l'UE ;
- La protection par la délivrance de brevets pour les séquences d'ADN et les gènes chimères, les semences et la descendance de ces végétaux ;
- La protection par la délivrance de brevets pour les technologies employées dans la recherche sur la génomique végétale ;
- La protection de la propriété intellectuelle dans le domaine agricole par des moyens technologiques, qui ne permettent pas de façon totalement naturelle la réutilisation pour la nouvelle saison agricole des semences commercialisées l'année d'avant avec la même rigueur et le même rendement. Cette technologie de restriction de l'utilisation des ressources génétiques dites « **TERMINATOR** » qui rendrait les semences stériles a été depuis longtemps utilisée sur des variétés hybrides de riz et de blé. Cette dernière forme de protection des variétés végétales est sans doute plus efficace et moins coûteuse que celle basée sur les droits de propriété intellectuelle étant donné qu'elle est totalement naturelle et automatique.

Historiquement, la protection de la propriété intellectuelle a commencé à être appliquée sur les inventions mécaniques et les créations artistiques. Ce n'est que récemment que cette protection a été étendue par les pays développés aux organismes vivants[454]. Cette protection vise à faire face à une situation qui prédominait à cette époque, même dans les pays développés, et qui mettait en péril les efforts d'investissement des obtenteurs privés. Il s'agit de la pratique répandue auprès des agriculteurs qui avaient tendance à replanter, échanger ou vendre les semences de la récolte de l'année précédente, ce qui provoquait des difficultés pour les obtenteurs privés à faire écouler leurs propres semences, et donc à bénéficier des retours sur les investissements engagés. La protection au titre du brevet ou du droit d'obtention végétale permettrait ainsi d'imposer des restrictions pour les agriculteurs à vendre leurs propres semences, ou même à les réutiliser dans certains cas particuliers.

Avec l'ADPIC, les pays en développement ont été contraints de protéger les variétés végétales soit par brevets soit par un système sui generis (tel que le droit d'obtention végétale), sans pour autant s'interroger sur les conséquences d'une telle protection sur leur sécurité alimentaire.

---

[453] « Sui generis » signifie unique, ou propre en latin. Les droits « sui generis » sont des droits légaux conçus pour des choses qui, de par leur nature, n'entrent pas dans les schémas classiques de droits de propriété intellectuelle, comme c'est le cas pour les circuits intégrés d'ordinateurs, pour les bases de données électroniques, pour le folklore ou les variétés végétales. En ce sens, les droits « sui generis » représentent de simples alternatives aux droits de propriété intellectuelle conventionnels.

[453] L'article 4 de la convention UPOV de 1978 stipule que celle-ci s'applique à tous les genres et espèces botaniques, cependant chaque Etat de l'Union applique les dispositions de la convention à au moins cinq des genres figurant sur la liste annexée à la convention.

[454] La brevetabilité des variétés végétales aux USA n'a commencé qu'en 1930, et les droits d'obtention végétale (DOV) ne se sont développés qu'à partir de la deuxième moitié du 20e siècle.

Donc, il importe beaucoup de savoir quelles sont, pour les agriculteurs des pays en développement, les répercussions de la protection des DPI sur les coûts et sur la disponibilité des semences dont ils ont besoin.

D'un autre côté, il importe de savoir aussi dans quelle mesure les apports des agriculteurs à la conservation et au développement des ressources phytogénétiques doivent être reconnus, préservés et récompensés.

Tout en sachant qu'avant même l'officialisation de la sélection végétale, l'amélioration variétale et culturale était le domaine de prédilection des agriculteurs qui procédaient volontairement à la sélection et à l'expérimentation végétale[455]. Aussi, certains programmes officiels de sélection ont usé de ces connaissances pour mettre au point des variétés améliorées de plantes à fort rendement agricole, ou à caractéristiques génétiques souhaitables[456].

D'autant plus qu'un certain nombre d'instruments internationaux, à l'instar de la convention sur la diversité biologique (CDB) et le nouveau Traité international sur les ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture (ITPGRFA), militent pour la mise en place de principes facilitant l'accès aux ressources phytogénétiques et permettant le partage juste et équitable des avantages.

Les questions traitées dans ce chapitre tournent au tour de :

- La protection internationale de la propriété intellectuelle (Section 1) ;
- Les conséquences de la protection de la propriété intellectuelle sur la production agricole des pays en développement (Section 2)

SECTION 1 : L'INTERNATIONALISATION DU DROIT DE PROPRIETE INTELLECTUELLE DANS LE SECTEUR AGRICOLE

L'internationalisation de la propriété industrielle dans le domaine agricole s'est faite à travers deux domaines différents, à savoir : le brevet et le certificat d'obtention végétale (COV).

Concernant le brevet, la définition même de la propriété industrielle prévue par l'article premier alinéa 3 de la convention de Paris de 1883 s'étend au domaine des industries agricoles et extractives et à tous produits fabriqués ou naturels, tels que les vins, grains, feuilles de tabac, fruits, fleurs, etc.

Cependant, ni les règles de brevetabilité ni les objets susceptibles de constituer un brevet n'ont été précisés et unifiés par ladite convention. Chose qui n'existe pas dans le texte de l'ADPIC, qui lui, prévoit de façon expresse l'obligation de brevetabilité et donc de protection de la matière vivante.

Concernant le deuxième domaine, l'internationalisation de la propriété intellectuelle a été permise par la standardisation des règles de la propriété industrielle liées au domaine

[455] La Commission britannique des droits de propriété intellectuelle, op.cit., n°348, p. 58.
[456] Ibid.

agricole par la Convention de l'union pour la protection des obtentions végétales (UPOV). Cette convention est venue pour combler les lacunes que contenait la convention de Paris et pour instaurer des règles spécifiques au domaine des variétés végétales.

§1. L'AGRICULTURE DANS LE CADRE DE L'UPOV

L'UPOV est un accord multilatéral adopté par des pays proposant des règles communes d'envergure nationale pour la protection de la propriété génétique des variétés nouvelles. Conclu en 1961, l'UPOV est passé de six membres fondateurs européens à environ 20 membres au début des années 1990. Le nombre des adhérents est aujourd'hui de 74 pays (chiffre arrêté en janvier 2016). L'UPOV dispose d'un secrétariat réduit au sein de l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI).

La convention de l'union pour la protection des obtentions végétales a été adoptée en 1961 à Paris afin de mettre en place un système de protection *sui generis* pour les obtenteurs de nouvelles variétés végétales, la protection par le brevet étant difficilement applicable pour des raisons de droit et de jurisprudence.

La convention UPOV renferme des règles portant sur :

– la notion du traitement national ;
– la définition des variétés végétales ;
– les conditions d'octroi de la protection par l'UPOV ;
– et l'étendue de cette protection.

La convention UPOV a subi plusieurs modifications, notamment en 1972, 1978 (modifications évolutives) et 1991 (modifications radicales).

A. L'EVOLUTION DE LA CONVENTION DE L'UPOV JUSQU'EN 1991

La convention de l'UPOV qui a été signée en 1961 est entrée en vigueur le 10 août 1968. Cette première version de la convention UPOV qui a déterminé l'objet et l'étendue de protection des variétés végétales a laissé le choix aux États contractants pour ce qui est de la méthode ou de la technique de protection à adopter[457], tout en interdisant le cumul de ces méthodes[458]. Elle a consacré aussi le principe de l'exemption de la recherche expérimentale et du droit des agriculteurs[459].

Le premier amendement de la convention de l'UPOV de 1972 n'a pas touché aux dispositions essentielles de la convention. Cet amendement a modifié les dispositions relatives aux conditions de validité des décisions du conseil de l'UPOV ainsi qu'à son

[457] La première version de la convention de l'UPOV a suivi le même esprit adopté par la convention de l'Union de Paris pour la protection de la propriété industrielle de 1883, qui permettait aux États contractants d'aménager les règles de la convention internationale par rapport à leurs spécificités socio-économiques, culturelles et à leur niveau de développement général.

[458] La convention de l'UPOV interdit formellement le cumul des méthodes de protection pour une même espèce botanique tel que le cumul de la protection par le brevet et par le certificat d'obtention végétal (COV) en même temps.

[459] Droits que confèrent aux agriculteurs et particulièrement à ceux des centres d'origine/de diversité des ressources phytogénétiques, leurs contributions passées, présentes et futures à la conservation, l'amélioration et la disponibilité de ces ressources.

financement. Une deuxième modification, beaucoup plus pertinente, est intervenue en 1978, modifiant le principe du non-cumul des techniques de protection adopté en 1961. Cette modification de taille est intervenue suite aux pressions exercées par les USA qui comptaient adhérer la même année à la convention de l'UPOV. Avec cet amendement, il serait possible désormais de protéger une même variété végétale soit par un brevet soit par un certificat d'obtention végétale. Néanmoins, la version de l'UPOV de 1978 ne contient pas d'obligation de protection de toutes les espèces végétales, mais la limite à cinq (5) espèces seulement.

En résumé, les modifications de 1972 et de 1978 seraient orientées beaucoup plus vers la protection de l'agriculteur que de celle de l'obtenteur.

B. LA REVISION DE 1991 ET LE CHANGEMENT DE CAP

La révision de la convention de l'UPOV de 1991 est intervenue suite aux craintes exprimées par les sociétés multinationales agroalimentaires quant aux risques d'affaiblissement des mécanismes de protection des variétés végétales. Cette révision n'est entrée en vigueur qu'en 1998, année à laquelle l'adhésion aux différentes versions de l'UPOV a été clôturée[460].

Les amendements apportés à la convention de l'UPOV en 1991 concernaient globalement quatre points essentiels :

1. La possibilité de cumul entre les méthodes de protection ;
2. L'introduction de la notion de « variété essentiellement dérivée[461] » ;
3. La réduction du recours aux semences de ferme[462] ;
4. Et l'élargissement des droits des obtenteurs.

Concernant la possibilité de cumul des méthodes de protection, la révision de 1991 ne prévoit formellement aucune forme particulière de protection des variétés végétales. Cela peut bien être interprété comme une tolérance pour l'adoption de n'importe quelle forme de protection (par brevet ou autre système de protection spécifique).

Le texte de révision de l'UPOV de 1991 prévoit par contre les conditions suivant lesquelles une variété végétale peut être protégée, telles que la nouveauté, l'homogénéité, la stabilité et la susceptibilité de dénomination distincte.

---

[460] Les Pays qui négociaient encore leur adhésion à l'UPOV en 1998 avaient le choix entre les différentes versions de cette convention (1961, 1978 ou 1998).

[461] L'article 14.5) b) de l'Acte de 1991 de la Convention de l'UPOV définit la variété essentiellement dérivée comme étant : « … *une variété… réputée essentiellement dérivée d'une autre variété ("variété initiale") si :*
i) elle est principalement dérivée de la variété initiale, ou d'une variété qui est elle-même principalement dérivée de la variété initiale, tout en conservant les expressions des caractères essentiels qui résultent du génotype ou de la combinaison de génotypes de la variété initiale ;
ii) elle se distingue nettement de la variété initiale et
iii) sauf en ce qui concerne les différences résultant de la dérivation, elle est conforme à la variété initiale dans l'expression des caractères essentiels qui résultent du génotype ou de la combinaison de génotypes de la variété initiale ».

[462] Lorsque l'agriculteur prélève une partie de sa récolte pour réensemencer ses champs, on appelle ces graines « semences de ferme ». Cette pratique subsiste encore pour des variétés pouvant se reproduire en conservant leurs caractéristiques, comme pour le blé par exemple.

La protection selon la convention de l'UPOV de 1991 ne concerne pas les gènes qui composent une variété végétale, mais plutôt la variété dans son ensemble. Cependant, la protection par le brevet est réservée aux caractéristiques particulières des variétés et des procédés d'introduction de ces caractéristiques.

Avec l'amendement de l'UPOV de 1991, le nombre minimal d'espèces végétales à protéger est passé de cinq (5) espèces (dans l'UPOV de 1978) à 15 espèces, avec pour objectif futur d'élargir la protection à toutes les variétés d'espèces végétales.

Concernant l'élargissement des droits des obtenteurs, elle se manifeste essentiellement dans la convention de l'UPOV de 1991 par la restriction de l'utilisation d'une variété protégée pour créer une nouvelle variété (l'exception de variété essentiellement dérivée), et par la limitation de l'utilisation des semences de ferme. L'évolution qu'a connue la convention de l'UPOV en 1991 marque une véritable rupture par rapport à l'esprit de ladite convention lors de son adoption en 1961. Elle se rapproche cependant beaucoup plus à l'esprit de renforcement de protection adopté par l'accord sur les ADPIC de 1995.

Au fil des révisions successives, les droits accordés par l'UPOV aux sélectionneurs se sont rapprochés peu à peu des droits du brevet sur les plantes. Ainsi, à l'instar du brevet qui nécessite la présence de trois critères essentiels : la nouveauté, l'applicabilité industrielle et la non-évidence, le droit sur les obtentions végétales est octroyé aussi suivant 3 conditions : distinction, homogénéité et stabilité.

La protection accordée aux sélectionneurs par le régime de l'UPOV est très forte. Ainsi, le sélectionneur jouit du contrôle commercial absolu du matériel productif de sa variété. Donc les agriculteurs ne peuvent en aucun cas vendre les semences qu'ils ont récoltées, ni même les conserver ou les échanger dans un but non lucratif. Ils sont aussi obligés de payer des redevances à chaque achat de semences.

Les exceptions à ce monopole commercial des sélectionneurs qui étaient autorisées dans l'acte de l'UPOV de 1978 ont été minimisées dans la version de l'UPOV de 1991. Il s'agit de la possibilité pour les agriculteurs de conserver des semences récoltées pour leurs propres utilisations, et la libre utilisation des variétés protégées par les sélectionneurs pour le développement de nouvelles variétés.

C. LES CRITIQUES A L'ENCONTRE DE L'APPLICATION DE LA CONVENTION DE L'UPOV PAR LES PAYS EN DEVELOPPEMENT :

Il s'agit essentiellement de critiques basées sur des études empiriques, et des critiques avancées par les organisations de la société civile à travers le monde.

a. Les critiques se basant sur des études empiriques

Les études d'impact sur la protection des variétés végétales sont peu nombreuses, et proviennent essentiellement des pays développés[463].

[463] La Commission britannique des droits de propriété intellectuelle, op.cit., n°348, p. 60.

Selon une étude américaine des années 80, rien ne prouvait la relation entre la protection des variétés végétales d'une part et l'augmentation de l'activité de recherche et développement agricole d'autre part[464].

Il existe d'autres études qui ont essayé de prouver que la protection des variétés végétales n'était utilisée que comme un outil de commercialisation et comme une raison principale de la fusion de grand nombre de sociétés qui agissent dans le secteur de l'industrie semencière. Ces études n'étaient malheureusement pas concluantes vu la difficulté de séparer les effets de la protection des variétés végétales de ceux des autres éléments en changement[465].

Actuellement, il est démontré aussi que les dépenses de recherche et développement réservées aux cultures hybrides dépassent largement celles consacrées aux cultures non hybrides, l'objet principal de la protection des variétés végétales.

Une autre étude récente démontre aussi que la protection des variétés végétales du blé aux USA n'a pas incité pour autant le secteur privé à augmenter ses investissements dans le domaine de la sélection des semences de blé. Chose qui a été plutôt faite par le secteur public. Cette protection n'a pas aussi contribué à l'augmentation des rendements de blé, mais elle a permis d'accroître notablement la part des superficies plantées de blé de variétés d'origine privée. Ce qui justifie l'idée suivant laquelle la protection des variétés végétales est utilisée exclusivement comme stratégie de commercialisation[466].

Pour les pays en développement, selon une étude effectuée dans cinq pays en développement à revenus intermédiaires[467] (L'Argentine, le Chili, la Colombie, le Mexique et l'Uruguay), il n'a pas été démontré que la protection des variétés végétales entraîne une augmentation ni du matériel végétal[468] au niveau des agriculteurs ni de l'innovation en matière agricole. Par contre, l'accès des agriculteurs au matériel génétique étranger s'est amélioré (surtout pour les gros agriculteurs et les industriels de semences) en dépit des multiples restrictions dont ils sont soumis, et qui affectent beaucoup plus les agriculteurs pauvres. Lesdites restrictions touchent la conservation et l'échange des semences à l'avenir[469].

En vertu des dispositions de l'accord sur les ADPIC de l'OMC, il est donné aux membres et notamment aux pays en développement la possibilité de protéger les variétés

[464] Butler L & Marion, B. "The Impacts of Patent Protection on the US Seed Industry and Public Plant Breeding". Food Systems Research Group Monograph 16, Université du Wisconsin, Madison. 1985.
[465] La commission britannique des droits de propriété intellectuelle, ibid.
[466] Idem.
[467] C'est un classement des pays du monde adopté depuis plus de 50 ans par la Banque Mondiale. Ce classement est basé sur le revenu national brut (RNB) par habitant. Actuellement, les pays sont regroupés en quatre catégories : les pays à revenu faible, les pays à revenu intermédiaire inférieur, les pays à revenu intermédiaire supérieur, et les pays à revenu élevé. Pour plus de détails, voir : Neil Fantom et Umar Serajuddin, « The World Bank's Classification of Countries by Income », World Bank Group, (janvier 2016).
[468] On entend par matériel végétal selon l'article 3 de la loi 05-03 du 6 février 2005, relative aux semences, aux plants et à la protection de l'obtention végétale, « les plantes vivantes ou parties vivantes des plantes, y compris les yeux, griffes, greffons, tubercules, rhizomes, boutures, pousses, semences destinés à la multiplication ou à la reproduction ».
[469] La Commission britannique des droits de propriété intellectuelle, op.cit., n°348, p. 60.

végétales selon un système « sui generis » qui convient le plus à leur système agricole et aux conditions socio-économiques de leurs pays. La convention de l'UPOV propose aussi un système de protection « sui generis » qui est fondé sur la législation européenne et américaine en la matière. Cependant, ce cadre législatif préétabli, ne convient pas nécessairement aux pays en développement qui le critiquent d'ailleurs d'avoir été conçu pour répondre aux besoins de l'agriculture commercialisée des pays développés.

Comparé au système de brevets qui nécessite la présence d'une multitude de conditions pour son octroi (par exemple : la nouveauté, le caractère distinctif, l'activité inventive et l'utilité), le certificat d'obtention végétale prévu dans les systèmes « sui generis » ne requiert qu'un minimum de ces conditions, à savoir la nouveauté et le caractère distinctif. Pour le reste des conditions exigées dans le brevet, l'obtention végétale ne connaît pas d'équivalent. Donc, il est très probable de voir attribuer la protection à deux variétés dotées de caractéristiques très semblables. En conséquence, le critère de protection des variétés végétales serait dans ce cas guidé par des considérations purement commerciales au détriment des considérations d'améliorations et d'innovations.

Pour faire face à cette situation, deux solutions peuvent être envisagées par les pays en développement : premièrement, ces pays peuvent procéder au renforcement des conditions de protection des variétés végétales, afin de protéger uniquement les innovations notables et importantes du point de vue économique et social (tel que l'amélioration du rendement de la variété végétale ou de sa valeur nutritive). Deuxièmement, ils peuvent conserver des normes moins exigeantes pour certaines variétés végétales pour permettre aux jeunes sélectionneurs nationaux d'accéder à la protection et aux avantages liés à la commercialisation interne et à l'international[470].

Un autre point négatif que les pays en développement doivent prendre en considération en adoptant les normes du système de la convention de l'UPOV est l'exigence d'homogénéité (ou stabilité) qui exclut de fait les variétés végétales locales qui sont généralement plus hétérogènes et moins stables du point de vue génétique. En effet, c'est l'environnement agro-écologique dans lequel vivent ces agriculteurs pauvres qui exige ce type d'hétérogénéité des variétés cultivées par ces derniers. La solution à ce problème réside, pour les pays en développement, de mettre en œuvre un système de protection destiné aux variétés qui répondent aux critères relatifs aux cultures dont dépendent les agriculteurs pauvres[471].

L'exigence de l'homogénéité peut avoir une autre préoccupation relative à la biodiversité. Les partisans de la protection des variétés végétales soutiennent que l'encouragement par la protection va permettre l'émergence de nouvelles variétés, ce qui augmente a fortiori la biodiversité. D'un autre côté, les conditions de protection et notamment la condition d'homogénéité ont tendance à favoriser l'uniformité des cultures et, de ce fait, la réduction de la biodiversité[472]. La question de la biodiversité n'est pas spécifique

[470] Ibid., p. 61.
[471] Idem.
[472] Ibidem., pp. 61-2.

à la protection des variétés végétales. Il existe des législations en matière de semences dans de nombreux pays qui exigent des conditions d'homogénéité beaucoup plus strictes. De plus, ces inquiétudes ont été accrues suite à l'apparition de plus grande sensibilité aux maladies générées par l'uniformité des variétés de riz et de blé issues de la « révolution verte »[473].

La solution à toutes ces préoccupations serait de réserver des traitements différenciés et des normes de protection propres à chaque type de culture. Ainsi, pour les pays qui favorisent la culture des variétés au vu de la commercialisation et l'exportation, peuvent adopter des normes de protection de type « UPOV ». Cependant, pour les pays se basant sur des cultures vivrières, des normes adaptées doivent être mises en place pour protéger les pratiques des agriculteurs de ces pays tendant à conserver, à échanger, et à vendre leurs semences[474].

Au Kenya, par exemple, la protection des variétés végétales bénéficie, le plus souvent, aux sociétés étrangères qui activent dans le domaine des fleurs et des légumes, et ce pour renforcer la commercialisation de ces produits et leurs exportations. Mis à part ces deux types de cultures, aucune nouvelle variété ne semble être développée dans le pays en dépit de l'adoption de normes strictes de protection des variétés végétales. Ce système de protection ne semble guère stimuler l'innovation dans le domaine agricole au Kenya, et ne s'adapte aucunement aux préoccupations réelles de leurs agriculteurs.

En résumé, les pays en développement doivent adapter leurs législations en matière de protection des variétés végétales à leur réalité socio-économique afin de faciliter le développement de leur agriculture et d'assurer leur sécurité alimentaire[475].

Dans la convention de l'UPOV de 1991, à l'exception de l'autorisation donnée aux pays de permettre à leurs agriculteurs de réutiliser leurs propres récoltes comme semences sur leurs propres exploitations, il est formellement interdit de vendre ou d'échanger des semences entre agriculteurs. Ceci peut sévèrement affecter le processus de sélection et d'amélioration traditionnelle en vogue parmi les agriculteurs pauvres des pays en développement. Cependant, l'accord sur les ADPIC ne prévoit qu'une certaine forme de protection pour les variétés végétales sans pour autant prévoir d'exceptions ou de dérogations possibles à l'exigence de celle-ci.

Ainsi, à ce titre, plusieurs exemples de législation de pays et d'organisations internationales peuvent être cités. Ces législations ont pris en considération les spécificités et les préoccupations citées plus haut. Il s'agit à titre d'exemple de la législation type de l'Union

[473] Au cours des années 60, la Banque Mondiale et certaines fondations privées, à l'instar des fondations Ford et Rockefeller, ont mis l'accent sur la nécessité de financer la recherche agricole dans les pays en développement. Plusieurs centres internationaux de recherche ont été créés. Ces derniers ont élaboré plusieurs nouvelles variétés de céréales à haut rendement afin de subvenir aux besoins alimentaires croissants des pays du Sud. L'introduction de ces nouvelles variétés à haut rendement dans l'agriculture des pays en développement a pris le nom de « révolution verte ». Cette révolution verte a touché les pays d'Asie, du Moyen-Orient, d'Amérique latine et d'Afrique du Nord, notamment l'Algérie.

[474] La Commission britannique des droits de propriété intellectuelle, op.cit., n°348, pp. 62-3.

[475] Ibid., p. 63.

africaine, qui est destinée essentiellement aux pays africains, et qui reconnaît le droit pour les agriculteurs de conserver, d'utiliser, de multiplier et de reproduire les semences obtenues sur l'exploitation, à l'exception de la vente à une échelle commerciale[476].

Un autre exemple est celui de l'Inde, qui a intégré dans sa législation de 2002 sur la protection des variétés végétales[477], une clause selon laquelle un agriculteur a le droit de conserver, d'utiliser, de semer, de semer à nouveau, d'échanger, de partager ou de vendre les semences issues de sa récolte, même si cette récolte est le produit de semences d'une variété protégée. Cette clause exclue néanmoins de ce droit, la vente des semences de marque d'une variété protégée.

En matière de protection des variétés végétales, il existe une dérogation qui peut être exploitée par les obtenteurs des pays en développement en matière d'innovation agricole. Il s'agit de la dérogation de l'obtenteur qui consiste en l'utilisation sans autorisation d'une variété protégée comme base de sélection d'une autre variété, qui peut par la suite bénéficier elle-même de la protection. Cependant, si cette dérogation est bénéfique pour booster l'innovation au niveau des agriculteurs, elle pourrait avoir un effet démotivant au niveau des obtenteurs.

b. Les critiques formulées par les ONG de la société civile

Depuis sa mise en œuvre en Europe à la fin des années 50, et après son extension sur le plan international dans les années 60, le système de l'UPOV n'a pas cessé de susciter des débats controversés. En effet, dès le début des années 70, un bon nombre d'ONG d'envergure internationale ont commencé à sensibiliser la population des pays en développement sur les effets désastreux de l'application de cette convention. Il s'agit essentiellement des proportions alarmantes que prenait l'érosion génétique[478] notamment dans les pays du Sud ; et du risque que représentait le contrôle des stocks des semences mondiales par un petit groupe de firmes agrochimiques multinationales.

Ce double effet négatif de l'UPOV conduirait, selon ces ONG à l'uniformité génétique[479] dont le résultat serait la généralisation de la monoculture[480]. Cette monoculture

[476] Voir article 26 de la législation modèle africaine pour la protection des droits des communautés locales, des agriculteurs, des obtenteurs et pour les règles d'accès aux ressources biologiques, Organisation de l'unité africaine, 2000.

[477] Voir "Protection of Plant Varieties and Farmer's Rights Act", Government of India, 2000.

[478] La diversité végétale est menacée par l'« érosion génétique », un terme inventé par les scientifiques pour expliquer la perte de gènes ou de combinaisons de gènes tels que ceux trouvés dans les variétés de terroir adaptées aux conditions locales. L'une des principales causes d'érosion génétique, selon le rapport de la FAO « l'Etat des ressources phytogénétiques mondiales pour l'alimentation et l'agriculture 2011 », est le remplacement des variétés locales par des variétés modernes. D'autres causes sont notamment la dégradation de l'environnement, l'urbanisation, le défrichage par la déforestation et les feux de brousse.

[479] Les méthodes actuelles de culture et de récolte, les exigences commerciales et industrielles, ainsi que les législations sur le contrôle des semences, conduisent à la mise sur le marché de variétés très uniformes génétiquement, quel que soit le mode de reproduction de la plante.

[480] La monoculture est une forme d'agriculture qui repose sur une seule espèce végétale, au niveau des parcelles cultivées comme de la succession des cultures au cours des années. Cette agriculture est déconseillée d'un point de vue agronomique, car elle entraîne l'épuisement des sols et peut poser des problèmes vis-à-vis du développement de maladies ou de ravageurs et de la biodiversité.

serait très vulnérable aux insectes et aux maladies, ce qui nécessiterait l'utilisation de plus en plus de pesticides et d'insecticides, qui constituent de véritables poisons pour l'alimentation humaine[481]. Ajoutez à cela le risque d'une domination complète de l'économie alimentaire mondiale par quelques firmes multinationales.

D'autant plus que ce dernier constat est consolidé par la vague de fusions et d'acquisitions qu'a connue le secteur agro-industriel dans les années 70 et 80, et ce suite à la généralisation des législations sur les droits d'obtention végétale, surtout à travers les différents pays développés.

Un autre constat donné par certaines ONG fait état du recours récurent des multinationales agrochimiques à la biopiraterie[482], qui constitue un vol pur et simple des savoirs traditionnels des populations indigènes des pays en développement. La preuve en est le nombre important des procès intentés par les agriculteurs de ces pays à l'encontre desdites sociétés multinationales, et des cas d'invalidation des brevets octroyés à certains savoirs traditionnels par les offices de propriété industrielle, à l'instar de l'USPTO[483] américain.

Le renforcement des droits des obtenteurs par rapport aux droits des agriculteurs à travers les différentes modifications de la convention de l'UPOV a conduit les ONG à insister aussi sur le fait que les firmes multinationales sont plus que jamais décidées à conduire la communauté internationale vers un système intégral de brevet sur le vivant.

Le système de l'UPOV, selon les mêmes ONG, menace même les obtenteurs conventionnels qui se contentent des droits sur leurs obtentions végétales alors que les firmes multinationales du génie génétique obtiennent des droits plus étendus à travers les brevets sur ces gènes. Cela dit, l'état actuel du système de protection internationale des variétés végétales permet facilement l'appropriation, par ses firmes, de n'importe quelle variété végétale. Cela est possible par la simple insertion de leurs gènes brevetés dans cette variété, et la déclarer ainsi comme étant tout à fait nouvelle.

À titre d'illustration, l'ONG « GRAIN »[484], qui soutient la lutte des paysans et des mouvements sociaux pour renforcer le contrôle des systèmes alimentaires fondés sur la

---

481 Parmi d'autres exemples historiques, on peut rappeler la famine de 1844-46, provoquée en Irlande et en Europe occidentale à la suite de l'infection des clones de pomme de terre par le mildiou, les dégâts dus à la rouille chez les variétés hybrides de maïs aux États-Unis et la perte de plus de deux millions de tonnes due à l'infection du blé par la rouille au Pakistan en 1979. Pour plus de détails voir : J. Bouharmont, « Création variétale et amélioration des plantes » (Louvain-la-Neuve, Belgique : Université catholique de Louvain, s. d.), p. 314. http://www.bibliotheque.auf.org/doc_num.php?explnum_id=286

482 Il n'existe aucune définition officielle de la « biopiraterie ». Le Groupe d'action sur l'érosion, la technologie et la concentration définit ce terme comme « l'appropriation des savoirs et des ressources génétiques des communautés agricoles et autochtones par des personnes ou des institutions visant à obtenir un contrôle monopolistique exclusif (généralement par le biais de brevets ou de droits d'obtention végétale) sur ces ressources et ces savoirs ».

483 USPTO: United States Patent and Trademark Office.

484 « GRAIN » est une organisation internationale non gouvernementale à but non lucratif créée officiellement en 1990 dont le siège est à Barcelone (Espagne). Elle a pour mission essentielle de soutenir la lutte des paysans et des mouvements sociaux pour renforcer le contrôle des communautés sur des systèmes alimentaires fondés sur la

biodiversité, a soulevé ces éléments controversés de la version de l'UPOV de 1991, qui la rend incompatible avec les objectifs de développement des pays pauvres.

Ces éléments controversés concernent notamment :

- **La récolte appartient au sélectionneur :** dans le cas où l'agriculteur ensemencerait son champ en utilisant une variété protégée sans avoir payé les redevances dues au sélectionneur, ce dernier est en droit de revendiquer la propriété de la récolte ainsi que les produits issus de cette récolte.

- **L'amélioration dérivée est limitée :** la nouveauté de la variété végétale ne peut être reconnue que s'il y a des changements majeurs du génotype. Sans quoi, cette variété sera traitée comme une « variété essentiellement dérivée » et devienne la propriété du généticien initial.

- **Les agriculteurs ne peuvent librement conserver des semences pour leur utilisation personnelle :** la convention de l'UPOV de 1991 ne reconnaît pas le droit aux agriculteurs de pouvoir utiliser librement les semences issues de leur récolte pour l'ensemencement de leurs champs au cycle de culture suivant.

- **Les variétés sont brevetables :** dans les versions antérieures de la convention de l'UPOV, la double protection des espèces végétales par le brevet et par le certificat d'obtention végétale était expressément interdite. Cependant dans la dernière version de 1991, il est désormais possible de protéger les nouvelles variétés végétales par le DOV et par le brevet.

L'ONG « GRAIN » a soulevé un certain nombre d'incidences négatives de la convention de l'UPOV sur l'agriculture des pays en développement, et notamment des pays les plus pauvres. Ces incidences peuvent être résumées ci-dessous :

- **Les critères de l'UPOV conduisent à l'érosion génétique :**

Dans l'agriculture, perdre la diversité génétique c'est anéantir la capacité des agriculteurs des pays du Sud à faire face aux nouveaux défis du 21e siècle, tels que la croissance démographique ou le réchauffement climatique.

La cause principale de cette érosion génétique est due à la substitution des variétés traditionnelles de souches génétiques diverses par des semences modernes génétiquement uniformes. Cette tendance est à juste titre encouragée par la convention sur l'UPOV, afin d'offrir aux puissantes firmes de sélection végétale un monopole commercial incontestable sur des variétés génétiquement uniformes.

- **Les agriculteurs perdent leurs droits et leur contrôle sur les systèmes de production :**

La convention sur l'UPOV ne s'intéresse qu'aux sélectionneurs qui produisent des variétés conformes à ses standards, et qui ont les moyens de payer les importants coûts administratifs d'enregistrement. Donc aucun droit pour les agriculteurs n'est reconnu par la convention de l'UPOV de 1991.

---

biodiversité, et faire face à la perte dramatique de diversité génétique, qui érodait le fondement même de la sécurité alimentaire mondiale. Pour plus de détails, voir : www.grain.org.

- **Les restrictions en amélioration des plantes limitent la diversité :**

Contrairement à ce qu'avancent les partisans de la protection des obtentions végétales, sur le fait que celle-ci favorise l'innovation, les agriculteurs, quant à eux, ne trouvent aucune utilité pour le système de protection « UPOV » en matière de variabilité génétique et de durabilité agricole. Le concept de l'innovation visée par le texte de l'UPOV ne reposant ainsi que sur quelques gènes alors qu'une plante en contient plus de dix milles.

De plus, l'amélioration, la sélection et la conservation des semences à la ferme sont devenues interdites par la nouvelle version de l'UPOV de 1991, et ce en dépit de leur importance en matière d'innovation et d'évolution. D'autant plus que l'agriculture durable, qui se base essentiellement sur une plus grande diversité dans des systèmes agricoles complexes, ne peut être réalisée sans cette liberté d'amélioration.

- **La dépendance nuit aux sélectionneurs :**

Le régime de l'UPOV menace même la survie économique des sélectionneurs conventionnels qui dépendent des droits sur les espèces végétales alors que des compagnies multinationales du génie génétique obtiennent, quant à eux, des droits très étendus de brevets sur des gènes et des espèces végétales. Ainsi, l'appropriation des gènes facilite leur insertion dans une autre variété végétale et permet de la déclarer comme nouvelle, pour se l'approprier à son tour.

Le principe de dérivation essentielle introduit par la convention de l'UPOV de 1991 nuit également aux améliorateurs professionnels. Ce principe signifie que si les changements apportés à une variété végétale sont mineurs (sur un gène mineur par exemple), cette nouvelle variété doit passer comme étant une variété essentiellement dérivée de la variété antérieure.

De plus, l'UPOV de 1991 donne aux firmes détentrices de variétés originales des pouvoirs exorbitants qui consistent à autoriser ou à empêcher la délivrance d'un titre d'obtention végétale pour les généticiens des plantes. Cela étant, quoique sa nouvelle variété, qui est issue de changements aussi minimes qu'ils soient, ait cependant toutes les chances d'être protégée au vu de l'existence des trois critères d'homogénéité, de stabilité et du caractère distinctif.

Cet état de fait a produit trois situations anodines et préjudiciables : La première concerne l'effet rétroactif des dispositions de l'acte de l'UPOV de 1991 par rapport aux obtentions végétales protégées sur la base des dispositions de l'acte de l'UPOV de 1978. Ainsi, les obtentions végétales considérées sous l'acte de 1978 comme étant « nouvelles » peuvent se voir classées comme étant « essentiellement dérivées » par rapport aux dispositions de l'acte de l'UPOV de 1991. La deuxième situation concerne la nature technique et complexe du système de preuve de « la dérivation essentielle » qui est laissé, de facto, à l'appréciation des firmes semencières internationales. Sur ce point, il existe un consensus parmi ces firmes sur l'utilisation des marqueurs moléculaires pour juger des distances entre les variétés végétales. De ce fait, l'accès à la protection dans le système de l'UPOV 1991 est tributaire des capacités technologiques et de pouvoir de négociation entre agriculteurs et sélectionneurs, qui font généralement défaut dans la plupart des pays du Sud. La troisième

situation relève du rôle dissuasif que joue la convention de l'UPOV de 1991. Car vu les conséquences des situations précédentes, les sélectionneurs et les agriculteurs se découragent et abandonnent généralement la partie, ce qui génère des effets contraires à ceux escomptés par ladite convention, qui sont l'incitation à la recherche et à l'innovation technique.

- **Un développement non durable pour le Sud :**

En conclusion, l'UPOV de 1991 est un acte qui a été mis en place par les pays du Nord au bénéfice des firmes de ces pays, et demeure sous le contrôle de ces derniers. Il mène ainsi au contrôle corporatif et à l'uniformité génétique, nécessaires pour le développement des firmes semencières multinationales. Et ce au détriment du développement de l'agriculture durable dans le monde et particulièrement dans les pays du Sud.

L'organisation non gouvernementale « GRAIN » a appelé, de ce fait, les pays en développement à ne pas adhérer à la convention UPOV pour les raisons résumées comme suit[485] :

- **L'UPOV nie les droits des agriculteurs,** au sens strict, par la non-reconnaissance du droit des agriculteurs à conserver et puis utiliser des semences issues de leur récolte précédente, et au sens large, par la non-reconnaissance des droits des communautés sur la biodiversité et la liberté d'innovation.

- **Les compagnies du Nord vont prendre le dessus sur les systèmes nationaux d'amélioration du Sud :** le système de l'UPOV ne prévoit aucun mécanisme permettant aux pays du Sud de bénéficier du transfert technologique des firmes du Nord en contrepartie de l'autorisation de commercialiser leurs variétés dans les marchés du Sud. Cela n'a pas permis aux sélectionneurs du Sud et aux compagnies de semences locales de se développer et donc contraint de se laisser absorber par les compagnies étrangères.

- **Les compagnies du Nord obtiendront des titres de propriété sur la biodiversité du Sud sans obligation de partage des bénéfices :** la convention de l'UPOV ne prévoit aucune possibilité de partage des bénéfices tirés de l'exploitation par les pays du Nord de la biodiversité des pays du Sud. D'autant plus que les agriculteurs du Sud se voient contraints de payer des redevances sur l'utilisation de leur propre matériel génétique, qui a été légèrement reconditionné dans les pays du Nord.

- **Les critères de l'UPOV en matière de protection vont exacerber l'érosion de la biodiversité :** ces critères qui mènent vers l'uniformité génétique vont causer la perte des récoltes et, de ce faite, conduire à l'insécurité alimentaire dans bon nombre de pays du Sud.

- **La privatisation des ressources génétiques a un impact négatif sur la recherche :** en plus de la démotivation pour la recherche causée par l'introduction du principe de la dérivation essentielle, beaucoup d'études empiriques menées notamment aux USA prouvent l'existence d'une corrélation entre les droits d'obtention végétale et la réduction des échanges d'information et du matériel génétique.

[485] GRAIN. Dix bonnes raisons de ne pas adhérer à l'UPOV », 2 mai 1998. https://www.grain.org/fr/article/entries/46-dix-bonnes-raisons-de-ne-pas-adherer-a-l-upov.

- **Les lois sur la protection des obtentions végétales accordent une propriété privée sur des ressources qui relèvent de la souveraineté nationale, voire de la souveraineté communautaire.**

- **Adhérer à l'UPOV revient à prendre part à un système qui soutient les droits des sélectionneurs industriels plutôt que ceux des agriculteurs et des communautés :** d'autant plus que chaque révision de la convention « UPOV » renforce de plus en plus les droits des sélectionneurs et amoindrit de moins en moins ceux des agriculteurs. Le champ de l'intérêt public se rétrécit donc à chaque modification devant l'élargissement des intérêts purement privés.

- **L'UPOV n'est pas en harmonie avec l'accord sur les ADPIC, et elle s'oppose à la Convention :** alors que l'accord sur les ADPIC exige à ces membres d'étendre les avantages qu'ils octroient à titre bilatéral à l'ensemble des membres de l'OMC (selon la clause de la nation la plus favorisée), la convention de l'UPOV, quant à elle, ne prévoie de privilèges que parmi ses membres, sans aucune possibilité de généralisation.

- **L'UPOV est conçue pour favoriser les monopoles corporatifs dans l'amélioration végétale :** de ce fait, l'essentiel des bénéfices va être drainé par les pays du Nord.

§2. L'AGRICULTURE DANS L'ACCORD SUR LES ADPIC

L'accord sur les ADPIC est un accord multilatéral qui rentre dans le cadre juridique normatif imposé par l'Organisation mondiale du commerce. Le caractère contraignant de cet accord a causé l'intensification des accords bilatéraux conclus par des pays qui voulaient éviter les normes imposées par l'accord sur les ADPIC. En revanche, ils se sont trouvés contraints d'appliquer des dispositions bilatérales de propriété intellectuelle beaucoup plus sévères que celles prévues par l'accord sur les ADPIC lui-même.

A. LE MULTILATERALISME DE L'ACCORD

L'Accord sur les ADPIC qui fait partie intégrante du cadre normatif de l'OMC est entré en vigueur le 1er janvier 1995. Il a été ratifié jusqu'au 29 juillet 2016 par 164 pays et organisations supranationales.

a. Les contours de l'accord

L'accord sur les ADPIC fait partie intégrante des accords de Marrakech de 1994 instituant l'Organisation mondiale du commerce (OMC). Son objectif principal est de réduire les obstacles de la libre circulation des biens et services dans le commerce international, de protéger les droits de propriété intellectuelle et de veiller à ce que ces droits ne constituent pas à leurs tours une entrave au commerce international légitime.

L'accord sur les ADPIC est constitué de règles obligatoires qui représentent le minimum requis que les pays membres de l'OMC doivent avoir ou doivent transposer dans leur législation nationale en la matière.

À la différence de la Convention de l'Union de Paris de 1883, qui réservait une importante marge de manœuvre pour les pays signataires (majoritairement des pays industrialisés de l'époque) en matière du choix du système de brevet à adopter, l'accord sur

les ADPIC prévoit des normes minimales obligatoires de protection que tous les pays membres de l'OMC doivent respecter et adopter. L'ADPIC constitue ainsi le début de l'ère de la globalisation des droits de propriété intellectuelle en général et du droit sur les brevets en particulier.

L'accord sur les ADPIC, qui entrait en vigueur officiellement le 1er janvier 1995, a prévu pour les pays en développement des périodes transitoires pouvant aller jusqu'à 10 ans pour son application effective par ces pays. Aussi, les pays les moins avancés ont bénéficié de périodes de grâce plus longues pouvant aller jusqu'à 2021 par exemple pour la protection des produits pharmaceutiques.

Les critiques autour de l'accord sur les ADPIC avancés aussi bien par les pays développés que par les pays en développement concernent la nature des dispositions de l'accord qui consacreraient l'hégémonie américaine en matière de protection des DPI, notamment ceux en relation avec le secteur agricole.

b. L'agriculture dans le champ des ADPIC

Les ressources végétales dans l'accord sur les ADPIC peuvent être protégées par plusieurs types de droits de propriété intellectuelle, tels que les droits relevant des signes distinctifs et ceux appartenant aux signes de qualité.

La protection à travers les signes distinctifs englobe outre les marques, la protection par les indications géographiques, qui sont définis par l'article 22 § 1 de l'ADPIC par : « … *des indications qui servent à identifier un produit comme étant originaire du territoire d'un membre, ou d'une région ou localité de ce territoire, dans les cas où une qualité, réputation ou autre caractéristique déterminée du produit peut être attribuée essentiellement à cette origine géographique* ». Cependant, la présente étude s'intéresse beaucoup plus aux questions liées aux monopoles octroyés par des créations industrielles prévues par l'article 27 de l'ADPIC.

Ce dernier article pose, d'une part, le principe général suivant lequel toute invention peut être brevetée[486], et d'autre part, l'obligation pour les États membres de breveter les micro-organismes, en leur laissant la faculté de choisir de breveter ou pas les plantes et les animaux[487].

L'article 27 de l'ADPIC prévoit aussi que la protection des variétés végétales peut se faire soit par le système de brevet, ou par un système « sui generis » efficace, ou par la combinaison de ces deux systèmes.

Ces techniques de protection prévues par le cadre multilatéral de l'ADPIC ont été remises en cause par la mise en place de modèles alternatifs de protection propre dans le cadre d'accords bilatéraux de libre-échange.

[486] L'article 27 de l'ADPIC stipule que : « un brevet pourra être obtenu pour toute invention, de produit ou de procédé, dans tous les domaines technologiques, à condition qu'elle soit nouvelle, qu'elle implique une activité inventive et qu'elle soit susceptible d'application industrielle… »

[487] L'alinéa 3 (b) de l'article 27 de l'ADPIC stipule que les membres pourront exclure de la brevetabilité « les végétaux et les animaux autres que les micro-organismes et les procédés essentiellement biologiques d'obtention de végétaux ou d'animaux, autres que les procédés non biologiques et microbiologiques ».

Le cadre multilatéral imposé aux pays signataires de l'accord sur les ADPIC ne contient, en fait, que des normes minimales de protection. Le renforcement de ces normes de protection est plutôt envisagé dans le cadre d'accords commerciaux bilatéraux, qui contiennent des normes beaucoup plus contraignantes que celles prévues dans le cadre de l'ADPIC. Ces dernières normes bilatérales et ces avantages concédés seront, selon la clause de la nation la plus favorisée, étendus ensuite de plein droit au bénéfice de l'ensemble des autres pays membres de l'OMC. C'est le retour au multilatéralisme à travers les accords bilatéraux.

B. LA REMISE EN CAUSE DU CADRE MULTILATERAL

Le système multilatéral mis en place par les pays développés à travers l'accord sur les ADPIC ne semble être qu'une stratégie parmi d'autres, destinée à promouvoir la protection des droits de propriété intellectuelle dans les pays en développement. Ce système est, en fait, de plus en plus abandonné ces dernières années au profit du développement d'un système bilatéral plus efficace pour les pays développés, car plus contraignant pour les pays en développement.

a. Le recours aux accords bilatéraux

La nouvelle frontière des droits de propriété intellectuelle est délimitée par les clauses de propriété intellectuelle contenues dans les accords commerciaux bilatéraux en vogue ces dernières années. L'objectif principal de ces accords consiste à imposer aux pays signataires les plus faibles (généralement les pays en développement) des normes de protection de la propriété intellectuelle plus contraignantes que celles prévues par l'accord multilatéral de l'OMC. C'est pour cette raison que ces accords sont souvent qualifiés d'« ADPIC plus » ou d'« ADPIC extra ».

Les « ADPIC plus », qui sont des accords bilatéraux qui engagent les pays en développement à respecter des normes de protection de la propriété intellectuelle allant au-delà des recommandations de l'ADPIC, sont souvent utilisés par les États-Unis et l'Union européenne. En revanche, les « ADPIC extra » sont des accords bilatéraux qui comportent de nouvelles normes de propriété intellectuelle qui n'existent pas dans l'accord sur les ADPIC. Ces « ADPIC plus » et « ADPIC extra », qui sont considérés comme étant les nouvelles frontières du cadre multilatéral de l'ADPIC, poursuivent le même objectif d'unifier des systèmes de protection de la propriété intellectuelle de nature différente du point de vue économique, social et culturel.

Concernant l'impact de la mise en œuvre des accords commerciaux bilatéraux sur les ressources agricoles, le professeur « Michel TROMMETTER » émet deux hypothèses. La première concerne un pays doté de faibles capacités de recherche et de développement qui est appelé à appliquer les termes d'un accord commercial bilatéral, englobant la brevetabilité des variétés végétales. Dans ce cas, ce dernier pays selon « TROMMETTER » se voit fortement dépendant des semences produites à l'étranger et de leur technologie. Son agriculture est donc menacée de dépendre de sociétés de semences multinationales des pays développés, et ses entreprises locales ne pouvant dans ce cas accéder à la diversité génétique qu'à travers un système de licence contraignant et très coûteux.

La deuxième hypothèse de « TROMMETTER » concerne un pays en développement qui met en place un système de protection des variétés végétales conforme aux normes de la convention de l'UPOV bien qu'il n'a pas ou peu d'infrastructures nécessaires à la fabrication de semences (c'est le cas de l'Algérie). Dans ce cas de figure, le PED en question demeure aussi dépendant des firmes occidentales, mais de façon moins préjudiciable qu'en matière de brevet.

b. Le retour au multilatéralisme impulsé par les principes de l'OMC

Le retour au multilatéralisme de l'OMC est assuré par un certain nombre de règles, à savoir : la clause de non-discrimination ; la clause du traitement national et la clause de la nation la plus favorisée. La clause du traitement national a pour objectif d'éviter le protectionnisme par le traitement différencié entre les produits fabriqués localement et les produits importés. Les règles applicables par exemple dans le domaine des services ou des droits de propriété intellectuelle, doivent être, de ce fait, identiques. Cette clause existe aussi dans la convention de l'union de Paris (CUP) de 1883 et dans la convention de l'Union pour la protection des obtentions végétales (UPOV) de 1991. Quant à la clause de la nation la plus favorisée, elle signifie que les avantages et les privilèges accordés à un Pays membre de l'OMC doivent être impérativement étendus à l'ensemble des autres pays membres sans aucune condition.

En effet, selon une étude de la CNUCED[488], les accords commerciaux bilatéraux qui intègrent le volet de la protection de la propriété intellectuelle font ainsi avancer l'harmonisation des clauses de propriété intellectuelle beaucoup plus rapidement que le fait l'accord sur les ADPIC de l'OMC. Ces accords bilatéraux deviennent alors un cadre privilégié pour imposer aux PED des normes aussi contraignantes que celles institutionnalisées par les pays développés tels que les États-Unis par exemple.

Les différents forums internationaux sur la propriété intellectuelle qui intègrent les questions relatives à l'agriculture semblent constituer un ensemble bien cohérent et harmonisé. Il s'agit, d'une part, des conventions de l'OMPI, de l'accord sur les ADPIC, de la convention de l'UPOV et d'autre part, des différents accords commerciaux bilatéraux. Ainsi, le mécanisme de brevet, prévu par l'ADPIC et les différentes conventions de l'OMPI, est réservé à la protection des micro-organismes. Par contre, la protection par certificat d'obtention végétale (COV) est réservée aux nouvelles variétés végétales telles que définies par la convention de l'UPOV.

La cohérence entre ces différents forums est officialisée par la signature d'un accord de coopération entre l'OMPI et l'OMC. De plus, la direction du secrétariat général de l'UPOV est assurée en même temps par le directeur général de l'OMPI. Ce qui mène à conclure que le système de protection des obtentions végétales prévu par la convention UPOV est tacitement approuvé par l'OMPI et par l'OMC, comme la seule alternative au brevet.

[488] United Nations Conference on Trade and Development, éd., "Traitement de la nation la plus favorisée", Collection de la CNUCED consacrée aux problèmes relatifs aux accords internationaux d'investissement II (New York : Nations Unies, 2010), pp. 15 et s.

Ainsi, il importe de savoir s'il est opportun de prévoir une diversification des règles, actuellement unifiées, en matière de la propriété intellectuelle dans le domaine agricole, en fonction des différences socio-économiques et culturelles qui existent entre les pays du Nord et ceux du Sud.

C. LES CRITIQUES A L'ENCONTRE DE L'APPLICATION DE L'ACCORD SUR LES ADPIC PAR LES PAYS EN DEVELOPPEMENT

Dans le cadre de la mondialisation, de grandes pressions sont exercées sur les pays du Sud pour les amener à adopter les mêmes normes appliquées dans les pays du Nord en matière de protection des variétés végétales.

Le principal point d'ancrage de ces pressions est l'accord sur les ADPIC, qui exige de tous ses membres la protection des variétés végétales soit à travers un système de brevet, soit par un système « sui generis » effectif.

L'article 27.3 b de l'accord sur les ADPIC prévoit expressément que « … *les membres prévoiront la protection des variétés végétales par des brevets, par un système sui generis efficace, ou par une combinaison de ces deux moyens*… »

L'accord sur les ADPIC met en vain les efforts fournis historiquement par les pays du Sud, notamment par les agriculteurs et les communautés locales, dans le cadre de la préservation de la diversité biologique, qui ont été d'ailleurs reconnus par la convention sur la diversité biologique de 1992[489].

L'accord sur les ADPIC prévoit que les pays membres doivent protéger les micro-organismes et les variétés végétales, soit par des brevets soit par un système « sui generis » semblable à celui proposé par la convention sur l'UPOV de 1991. Cependant, ils peuvent exclure de la protection les végétaux et les animaux ainsi que les procédés essentiellement biologiques utilisés pour les produire[490].

En plus des ambiguïtés qui tournent au tour de la définition de plusieurs notions telles que la variété végétale, les micro-organismes et les procédés essentiellement biologiques, l'accord sur les ADPIC ne précise pas de manière claire la nature de la chose brevetable (les

[489] La Convention sur la diversité biologique (CDB) est l'une des trois conventions signées au Sommet de la Terre, à Rio de Janeiro (Brésil) en 1992 ; les deux autres conventions étant la convention sur les changements climatiques et la convention de lutte contre la désertification.
La Convention regroupe 194 pays (soit la quasi-totalité des pays), mais pas les États-Unis. Parmi eux, 168 pays ont ratifié la convention et sont donc considérés comme les parties. La convention est le premier traité conclu au niveau mondial qui aborde tous les aspects de la diversité biologique, c'est-à-dire non seulement la protection des espèces, mais également celle des écosystèmes et du patrimoine génétique.
Elle garantit l'utilisation durable des ressources naturelles : l'exploitation des écosystèmes, des espèces et des gènes doit se faire au bénéfice de l'humanité, mais à un rythme et de manière à ce que cela n'entraîne pas, à long terme, une diminution de la diversité biologique.
Pour cela, la Convention sur la biodiversité biologique fixe trois objectifs principaux :
1. la conservation de la diversité biologique.
2. l'utilisation durable de ses éléments constitutifs.
3. le partage juste et équitable des avantages découlant de l'exploitation de ses ressources génétiques.
Enfin, la Convention est aussi la première à reconnaître que la conservation de la diversité biologique est « une préoccupation commune à l'humanité » et fait partie intégrante d'un développement socio-économique durable.
[490] Article 27, alinéa 3 b) de l'accord sur les ADPIC.

gènes par exemple peuvent-ils être valablement brevetables ou pas ?), ni même son étendue (le matériel génétique qui existe dans la nature peut-il faire l'objet d'une protection par le brevet par le simple fait de l'isoler et de le purifier, ou bien serait-il assimilé à une découverte non susceptible de brevetabilité ?).

La protection des variétés végétales par le brevet est une pratique qui est limitée dans l'espace. Ainsi, jusqu'à présent, trois pays seulement dans le monde prévoient ce type de protection, à savoir les USA, le Japon et l'Australie[491]. Les USA ont été les premiers à adopter une loi en 1930 pour introduire une catégorie spéciale de brevet de plante pour le matériel obtenu par multiplication végétative[492]. Il est actuellement possible aussi aux USA de délivrer des brevets d'utilité ordinaire pour des variétés végétales. La protection par brevet permet d'interdire aux tiers toute utilisation du matériel breveté sans l'autorisation préalable de son titulaire. Cette forme de protection, la plus renforcée possible, limite considérablement le droit des agriculteurs de vendre, de réutiliser, d'échanger ou de partager les semences qu'ils ont récoltées, ainsi que de les utiliser à des fins de recherche et de sélection ultérieure.

Comme pour la protection des variétés végétales, la protection par brevet a aussi des dérogations dont les plus importantes sont au nombre de deux, découlant essentiellement de la directive de l'Union européenne relative à la protection juridique des inventions biotechnologiques[493]. La première dérogation est celle octroyée pour l'agriculteur dans le cas où il existerait un brevet sur un matériel génétique qui l'empêche juridiquement de le réutiliser dans sa propre exploitation. La seconde concerne les licences obligatoires octroyées pour l'obtenteur lorsqu'il existe un brevet sur un matériel génétique l'empêchant de l'utiliser.

La brevetabilité des variétés végétales revêt une importance capitale parce qu'elle permet à son titulaire d'interdire aux tiers d'utiliser son matériel breveté, quel que soit le motif et notamment l'utilisation à des fins de sélection. C'est cette particularité du brevet qui marque la différence la plus significative du brevet par rapport à la protection des variétés végétales. D'autres différences séparent ces deux types de protection telle que la difficulté de prouver le caractère nouveau d'une variété en matière de brevet et son coût excessif par rapport à la procédure de protection des variétés végétales qui n'exige qu'un certain nombre de critères beaucoup plus souple et beaucoup moins onéreux.

Le brevet en matière de variétés végétales est aussi de portée plus large que celle de la protection des variétés végétales (PVV). Ainsi, un brevet peut revendiquer la protection du gène, du vecteur et du porteur pour effectuer la transformation. Il peut aussi couvrir plusieurs variétés et cultures pouvant incorporer ce même gène[494].

---

[491] La Commission britannique des droits de propriété intellectuelle, op.cit., n°348, p. 64.
[492] Ibid.
[493] Directive 98/44/CE du Parlement européen et du Conseil du 6 juillet 1998 relative à la protection juridique des inventions biotechnologiques, Journal officiel n° L 213, 30 juillet 1998, p. 13-21.
[494] La Commission britannique des droits de propriété intellectuelle, op.cit., n°348.

Malgré toutes les garanties de protection fournies par le brevet, l'orientation de la recherche et de l'innovation du secteur privé dans le domaine des variétés végétales est plutôt guidée par les forces du marché vers les cultures aux rendements les plus élevés. Ainsi, et contrairement aux médicaments, les entreprises activant dans le domaine agricole sont beaucoup plus intéressées par les cultures récoltées dans les pays en développement. Cette tendance peut être justifiée par les coûts d'investissement relativement réduits et les marchés potentiels proportionnellement importants. L'exemple le plus édifiant dans ce domaine est celui de la culture du riz, qui a connu l'intéressement du secteur privé, après avoir été l'apanage du secteur public, lorsque le marché du riz a explosé surtout en Inde et a dépassé même en termes de valeur le marché du maïs aux États-Unis d'Amérique. Dès lors, le secteur privé s'intéresse de plus en plus à la recherche sur le riz, ce qui a fait augmenter le nombre de brevets délivrés aux USA pour le riz de moins de 100 brevets par an en 1995 à plus de 600 brevets en 2000[495].

Les stratégies de sélection menées par les sociétés multinationales sont essentiellement guidées par les besoins des marchés des pays développés, et des secteurs commerciaux des pays en développement à revenus intermédiaires (à l'instar du Brésil, de l'Argentine et de la Chine)[496]. Ainsi, 80 % des essais sur les cultures transgéniques ont été effectués dans des pays développés, et trois quarts des variétés génétiquement modifiées du monde y sont cultivés[497].

Ainsi, on peut déduire que la sélection des caractères génétiques est essentiellement déterminée par la réalisation d'un avantage purement commercial, loin de toute volonté d'obtenir des caractéristiques utiles pour les agriculteurs pauvres des pays en développement. Bien que dans certains cas, un bon nombre de pays en développement ont bénéficié de certaines variétés génétiquement modifiées, telles que l'utilisation du gène « Bt » qui confère une résistance aux insectes, dans leur culture du coton et du maïs[498] (mais qui s'avèrerait plus tard très nocive pour les autres cultures[499]). Ils ont bénéficié aussi du transfert technologique à travers certaines licences sans redevances, pour enrichir le riz par exemple en vitamine A (Golden Rice).

Pour ces multiples raisons, le secteur public doit s'impliquer beaucoup plus dans le domaine de la recherche agricole, qui devrait être plutôt orientée vers les besoins des agriculteurs. Les dépenses de recherches du secteur public (tel que le GCRAI) sont très faibles par rapport à ce que dépense le secteur privé dans la recherche agronomique (en 1998,

---

495 John H. Barton et Peter Berger, "Patenting Agriculture", Issues in Science and Technology, vol. 17, no 4 (2001), p. 4, http://issues.org/17-4/barton/.

496 La Commission britannique des droits de propriété intellectuelle, op.cit., n°348, p. 64.

497 Ibid.

498 Nuffield Council on Bioethics, "The Use of Genetically Modified Crops in Developing Countries. A Follow-up Discussion Paper", (1999), Chapitre 4, pp. 45-62.

499 En 2010, la revue « Science » révèle les conséquences indésirables très importantes causées par la culture de cotonniers « Bt » en Chine du Nord. La culture sur trois millions d'hectares d'un cotonnier « Bt », manipulé pour produire un insecticide contre un papillon ravageur, a abouti à la prolifération de la punaise des champs, « Adelphocoris lineolatus » qui a ravagé 26 millions d'hectares de cultures maraîchères et fruitières, touchant 10 millions de petits exploitants du Hebei et du Shandong. De ce fait, ils ont dû fortement augmenter l'usage des pesticides chimiques pour sauver les récoltes.

Monsanto à elle seule a investi en R et D, 1.26 milliard de dollars alors que le GCRAI n'a dépensé que 25 millions de dollars pour la même période)[500].

Les entreprises activant dans le domaine de la recherche agricole ont tendance à se protéger en obtenant des brevets sur leurs recherches, ce qui peut empêcher les recherches des autres sociétés activant dans le même domaine[501]. Il peut s'agir aussi d'un nombre important de brevets appartenant à plusieurs sociétés et dont les droits se chevauchent[502]. Il est ainsi inévitable pour ces sociétés de recourir à la concession réciproque de licences ou à des alliances stratégiques, et même à des fusions et acquisitions entre elles. Cela a conduit à réduire considérablement la concurrence, et a empêché inéluctablement l'avènement de nouvelles entreprises innovantes. À titre d'exemple, dans les années 80, la moitié des brevets américains relatifs aux gènes « Bt » était détenue par le secteur universitaire et public. En 1994, 77 % des brevets en biotechnologie étaient détenus par des sociétés privées. Et en 1999, cinq multinationales seulement en détenaient 67 %[503].

Les mêmes tendances de fusions et d'acquisitions d'entreprises locales ont étaient observées dans certains pays en développement ces dernières années de façon extrêmement rapide. L'exemple le plus édifiant est celui du Brésil, qui de 1997 à 1999, ne comptait qu'une seule entreprise brésilienne n'ayant pas fait l'objet de fusion ou d'acquisition. Néanmoins, celle-ci ne possédait que 5 % des parts de marché[504].

Dans ce contexte d'absence de concurrence, la sécurité alimentaire des pays en développement et des pays les moins avancés serait sérieusement menacée. D'une part à cause des technologies qui peuvent être disponibles à des prix trop élevés et qui sont généralement hors de portée des petits agriculteurs, et d'autre part, à cause du risque d'épuisement de nouvelles sources de technologies notamment en provenance du secteur public[505]. De plus, le recours effréné à la protection par brevet pourrait ralentir les recherches dans le domaine agricole en général, surtout pour le secteur public qui ne dispose pas des mêmes possibilités du secteur privé (fusions, acquisitions, etc.) pour faire face aux monopoles offerts par le brevet[506]. Cependant, selon une étude publiée en 2001 par le Ministère de l'agriculture américain, il est conclu qu'on ne peut pas dire avec exactitude si le régime actuel de protection de la propriété intellectuelle stimule ou, au contraire, entrave la recherche[507].

---

500 Voir : Pardey et Beintema,"Slow Magic : Agricultural R&D a Century After Mendel «, International Food Policy Research Institute, Washington DC, 2001, p. 10, citée par la commission britannique des droits de propriété intellectuelle, op.cit., n°348, p. 65.

501 La Commission britannique des droits de propriété intellectuelle, loc.cit.

502 Ibid.

503 Alain de Janvry et al., "Technological Change in Agriculture and Poverty Reduction: the Potential Role of Biotechnology", Université de Californie, Berkeley. Document théorique pour le rapport sur le développement dans le monde 2000/2001, 2000, pp. 14-5.

504 La Commission britannique des droits de propriété intellectuelle, op.cit., n°348, p. 65.

505 Ibid.

506 Idem.

507 Robbin Shoemaker, "Economic Issues in Agricultural Biotechnology". ERS Agriculture Information Bulletin, n° 762, USDA, Washington, D.C., (2001), p. 37.

En résumé, trois possibilités s'offrent aux pays en développement pour se conformer aux obligations de l'accord sur les ADPIC en matière de protection des variétés végétales. Il s'agit de :

- L'adoption du système de protection proposé par la convention sur l'UPOV de 1991 ;
- L'adoption d'une autre forme de système de protection « sui generis » ;
- L'adoption du système de protection par brevets spécifiques aux variétés végétales.

Actuellement, et concernant les pays en développement, la protection des variétés végétales par brevets ne semble guère servir leurs intérêts. Il est donc fortement recommandé à ces pays d'user au maximum des possibilités offertes par l'accord sur les ADPIC, qui permettent d'exclure ou de restreindre la portée de la protection (pour les micro-organismes par exemple).

L'accord sur les ADPIC, notamment dans son article 27.3 (b) autorise les membres qui le désirent, de ne pas délivrer de brevets sur les végétaux et les animaux. Ceci permet aux pays en développement d'éviter les restrictions imposées par les brevets sur l'utilisation des semences par les agriculteurs et les chercheurs, et permet à ces pays de se tourner vers des systèmes « sui generis » pour protéger leurs variétés végétales.

De plus, les pays en développement aux capacités technologiques limités doivent réduire la protection de leurs inventions biotechnologiques par le système de brevet, en procédant à l'adoption d'une définition aussi restrictive que possible du terme « micro-organisme »[508].

Il est primordial enfin de procéder à la préservation du patrimoine génétique végétal mondial, et ce à travers le renforcement de la recherche agricole du secteur public et de son financement, en plus de son orientation vers les besoins des agriculteurs pauvres des pays en développement.

SECTION 2 : LES CONSEQUENCES DE LA PROTECTION DE LA PROPRIETE INTELLECTUELLE DANS LE DOMAINE AGRICOLE SUR LES PAYS EN DEVELOPPEMENT

Une fois membre de l'OMC, les pays en développement ont l'obligation de mettre à niveau leurs législations nationales afin de se conformer aux normes de l'accord sur les ADPIC de l'OMC, ou bien aux celles contenues dans les conventions internationales de l'OMPI, sous peine de se voir isoler des marchés internationaux et subir des sanctions commerciales coercitives.

Cette transposition des règles issues de ces instruments internationaux par les PED se heurte généralement à la question de légitimité de la protection de la propriété intellectuelle, qui s'est basée depuis longtemps sur la théorie de l'équilibre des intérêts, général et privé.

[508] Généralement, les gènes ne sont pas considérés comme des micro-organismes, pas plus que les lignées de cellules, bien qu'il existe certaines législations, telles que la législation britannique sur les brevets, qui considèrent que ces dernières sont des micro-organismes. Voir le « Manual of Patent Practice, Section 1.40 » de l'Office britannique des brevets. www.gov.uk/government/organisations/intellectual-property-office.

La transposition du système international de propriété intellectuelle dans les pays africains s'est faite à travers deux niveaux : un niveau sous-régional (supranational), à travers deux organisations : l'Organisation africaine de propriété intellectuelle (OAPI), qui englobe des pays qui étaient sous domination française[509], et l'*African Regional Industrial Property Organization* (ARIPO), qui englobe des pays africains sous influence britannique[510] ; et un niveau national pour certains pays de l'Afrique du Nord (tels que l'Algérie, la Tunisie et le Maroc), du Nigeria et de l'Afrique du Sud.

L'absence d'une politique unique de propriété intellectuelle au niveau de l'Union africaine, a conduit donc à l'inadaptation des systèmes internationaux transposés dans ces pays en développement avec leurs réalités locales[511].

Durant ces dernières années, l'adhésion à la convention de l'UPOV a connu un essor considérable, parce qu'elle présente le seul modèle spécifique de protection des nouvelles variétés végétales. Ainsi, près de 48 pays parmi les 71 pays membres ont adhéré à cette convention entre 1994 et 2012. Parmi les pays africains ayant adhéré durant cette période on peut citer : l'Afrique du Sud, le Kenya, la Tunisie et le Maroc. Mais qu'en est-il pour l'Algérie ? Pourquoi n'a-t-elle pas encore adhéré à cette convention à ce jour ?

Comment se fait-il que des pays de l'Afrique de l'Ouest et du Centre appartenant à l'OAPI n'aient pas adhéré à la convention de l'UPOV, alors que cette organisation a transposé fidèlement les normes de l'UPOV dans son système ?

En juin 1999, alors que la plupart des pays en développement n'étaient pas encore tout à fait convaincus des avantages du système proposé par l'UPOV, Organisation de cette union a diffusé un aide-mémoire officiel aux pays africains francophones, présentant les principaux avantages de l'adoption des normes de l'UPOV[512]. Plus encore, l'OMPI a présenté en 2010 le système UPOV comme étant le seul système « sui generis » capable de faire face aux défis mondiaux, particulièrement la sécurité alimentaire[513]. Cependant, le système de l'UPOV est conçu principalement pour la protection des investissements des grandes entreprises de fabrication de semences. Alors que dans la majorité des pays en développement, la production semencière est généralement faite par de petits agriculteurs ou de petites coopératives paysannes.

---

[509] L'OAPI a été créée en 1977. Elle est composée de 17 États membres (chiffre arrêté au 31/03/2017). Il s'agit des États suivants : Benin, Burkina Faso, Cameroun, Centrafrique, Comores, Congo, Côte d'Ivoire, Gabon, Guinée, Guinée-Bissau, Guinée équatoriale, Mali, Mauritanie, Niger, Sénégal, Tchad et Togo.

[510] L'ARIPO a été créée en 1976. Elle est composée de 19 États membres (chiffre arrêté au 31/03/2017). Il s'agit de : Botswana, Gambie, Ghana, Kenya, Lesotho, Malawi, Mozambique, Namibie, Sierra Leone, Liberia, Rwanda, São Tomé & Príncipe, Somalie, Soudan, Swaziland, Tanzanie, Uganda, Zambie et Zimbabwe.

[511] Sylvestre Yamthieu, Jean-Pierre Clavier, et Olivier De Schutter, "Accès aux aliments et droit de la propriété industrielle brevet, certificat d'obtention végétale et sécurité alimentaire dans les pays en développement" (Bruxelles : Larcier, 2014), pp. 34-5.

[512] Voir publication de l'AOPI de 1999 sur « l'intérêt des obtentions végétales au cœur d'une rencontre à Washington » au http://www.oapi.int/index.php/fr/toute-lactualite/185-linteret-des-obtentions-vegetales-au-cur-dune-rencontre-a-washington?format=pdf.

[513] Rolf Jördens, « Les avantages de la protection des variétés végétales », Magazine de l'OMPI (on ligne), juin 2010. http://www.wipo.int/wipo_magazine/fr/2010/03/article_0007.html.

L'inadaptation dans l'application de l'UPOV pourrait conduire à des effets néfastes tels que la famine des PED les plus vulnérables[514].

La justification de la protection des droits de propriété intellectuelle dans le domaine agricole par ces fondements théoriques et philosophiques ne saurait être convaincante pour les PED en l'absence de règles appropriées destinées à protéger les intérêts de ces petits agriculteurs[515].

§1. CONSEQUENCES INHERENTES A L'OCTROI DE MONOPOLES SUR LES RESSOURCES AGRICOLES

La protection des ressources agricoles par des droits de propriété industrielle n'est pas un mécanisme nouveau, puisque son fondement existait depuis le 19e siècle[516]. De plus, le système international de propriété intellectuelle, dont sont inspirées la majorité des législations nationales et régionales en la matière, n'a jamais exclu expressément les micro-organismes du champ de la protection par la propriété intellectuelle. Cependant, l'appropriation de ces derniers n'est souvent pas tolérée dans la pratique, vu leur gratuité et leur grande capacité de reproduction[517].

Historiquement, des décennies durant, la question de l'appropriation des micro-organismes, ne se posait même pas, car ils étaient considérés comme étant des biens publics ne pouvant faire l'objet de privatisation[518]. Seulement, avec le développement de la biotechnologie, il est désormais possible de décortiquer le vivant tel des pièces détachées (organes, tissus, cellules, gènes, etc.) pour leur faire subir d'incommensurables modifications et transformations[519]. Ainsi, ce sont ces mutations et transformations qui désormais font l'objet de revendication d'appropriation de ressources à travers les droits de propriété industrielle. Ressources qui peuvent être nécessaires à la production agricole des aliments notamment dans les pays en développement.

---

514 P.-T. Stoll, « Le droit international face aux défis de la mondialisation », RGDI, n° 2, 2009, pp. 283 et s, citée par Yamthieu, op.cit., n°511, p. 36.

515 « Johnson Ekpere », de la Commission scientifique, technique et de la Recherche de l'OUA, a été surpris par l'accueil favorable que l'Afrique francophone a tout d'un coup démontré envers l'UPOV. Selon le Dr « Ekpere », « *La plupart des pays en développement ne sont pas membres de l'UPOV parce que celui-ci ne répond pas à leurs besoins*. » Il a souligné le fait que « *le système de l'UPOV s'inscrit parfaitement dans la philosophie des économies industrielles, où l'accent est mis sur la protection des investissements et des intérêts des grandes et influentes entreprises semencières, qui emploient les sélectionneurs professionnels. La situation des pays en développement est complètement différente. Les acteurs du secteur semencier, et les principaux producteurs de semences sont de petits agriculteurs ou des coopératives paysannes. Il est dès lors évident que dans ces pays, les lois devraient se focaliser, et de façon appropriée, sur la protection desdits agriculteurs et de leurs intérêts en tant que sélectionneurs et utilisateurs de semences*. », citée par GRAIN, « UPOV sur le sentier de la guerre » dans Seedling, Vol 16, No 2, juin 1999, GRAIN, Barcelone. www.grain.org/publications/seedling.htm.

516 Sébastien Calmont et Catherine Quatravaux, « Biotechnologies et brevets d'invention — état des lieux et enjeux. ». Institut de recherche en propriété intellectuelle - Henri-Desbois, (s. d.), http://www.irpi.fr/upload/pdf/etudes_juri/03_IRPI_Biotechnologies_et_brevets_d_invention.pdf.

517 Yamthieu, op.cit., n°511, p. 50.

518 Geneviève Azam, « Les droits de propriété sur le vivant », Développement durable et territoires, no Dossier 10 (7 mars 2008), p.2.

519 Yamthieu, op.cit., n°511, p. 50.

De ce fait, il importe de savoir dans quelle mesure l'appropriation des ressources agricoles, notamment des semences, par des droits de propriété intellectuelle peut être préjudiciable à l'accès des pays en développement à ces ressources, et de ce fait à l'alimentation.

La réponse à cette question permettra de vérifier, d'une part, les conséquences de la biopiraterie sur l'accès aux ressources agricoles et alimentaires, et d'autre part, les menaces qui résultent de l'application des systèmes agricoles monocultures engendrés par la mise en œuvre du système de propriété intellectuelle.

A. DIFFICULTES D'ACCES AUX ALIMENTS DUES A LA BIOPIRATERIE

Il n'est plus à démontrer que les ressources génétiques sont primordiales pour l'alimentation humaine[520], car ils sont d'abord nécessaires à la production agricole proprement dite des aliments, et ensuite ils constituent un facteur d'accès certain aux aliments. Ces ressources génétiques ont été utilisées depuis longtemps par les agriculteurs et les chercheurs dans le domaine agricole de la façon la plus libre et la plus gratuite possible, car elles étaient considérées comme étant des biens communs appartenant au patrimoine commun de l'humanité (PCH)[521]. Cependant, durant ces dernières années, les ressources phytogénétiques des pays en développement ont subi une appropriation presque généralisée de la part des sociétés multinationales afin de les utiliser dans le développement de nouveaux médicaments ou de nouvelles semences à travers l'octroi de brevets et de certificats d'obtention végétale (COV)[522]. De plus, l'accès des pays en développement à leurs ressources génétiques est d'autant plus entravé lorsqu'il s'agit de biopiraterie.

En effet, la biopiraterie (ou biopiratage) peut être définie comme étant : « *l'appropriation de ressources génétiques, de connaissances et de cultures traditionnelles appartenant à des peuples ou des communautés paysannes qui ont développé et amélioré ces ressources* »[523]. La biopiraterie est généralement effectuée par l'octroi de brevets récents sur les ressources génétiques des pays en développement qui appartenaient à leur tour à des savoirs traditionnels anciens des populations locales[524]. La biopiraterie peut aussi s'appliquer par la délivrance d'un certificat d'obtention végétale (COV) sur une variété végétale déjà tombée dans le domaine public ou sur une variété dépourvue du caractère de nouveauté[525]. Ainsi, qu'il s'agisse de biopiraterie par voie de brevets ou par voie de certificats d'obtention végétale, il s'agit toujours de titres triviaux de propriété que les offices de propriétés industrielles délivrent en ignorant souvent les critères essentiels d'éligibilité.

---

[520] Carlos Correa. "Access to Plant Genetic Resources and Intellectual Property Rights", FAO, Background study paper n° 8, avril 1999, p. 2.
[521] Yamthieu, Ibid., p. 53.
[522] Jean-Frédéric Morin, « La Convention sur la diversité biologique et l'Accord sur les ADPIC : Un débat Nord/Sud sur la propriété des ressources phytogénétiques ». Maîtrise en Relations internationales, (Institut Québécois des Hautes Études internationales, 2002), p. 17.
[523] Définition du groupe informel d'ONG « Coalition contre la biopiraterie », citée par Catherine AUBERTIN et Christian MORETTI, « La biopiraterie entre illégalité et illégitimité », in Les marchés de la biodiversité, IRD Éditions (Paris, 2007), p. 91.
[524] Yamthieu, op.cit., n°511, p. 52.
[525] Ibid.

a. La biopiraterie par la délivrance de brevets triviaux

Les brevets sont qualifiés de triviaux lorsqu'ils ont été délivrés en violation des critères de brevetabilité qui devraient être contrôlés de façon la plus rigoureuse possible par les offices spécialisés de propriété industrielle, ou bien en violation des savoirs traditionnels locaux préexistants. Pour rappel, l'appropriation des ressources génétiques par le biais de brevets trouve ses origines aux États-Unis (qui demeurent parmi les rares pays à octroyer des brevets pour des ressources phytogénétiques), avant même que les règles de propriété industrielle, elles-mêmes, ne soient uniformisées. Les brevets triviaux ont donc été premièrement délivrés aux États-Unis et aussi tôt faisant l'objet d'une jurisprudence spéciale (arrêt Chakrabarty)[526]. Quant à la trivialité des brevets délivrés, elle est tantôt due à l'insuffisance de contrôle des critères de brevetabilité, tantôt à l'ambiguïté entre les choses protégeables et ceux non protégeables.

b. L'octroi de brevets triviaux dû à l'insuffisance du contrôle des critères de protection

L'existence de brevets triviaux, spécialement dans le domaine médicinal et agricole, est généralement due à l'insuffisance de contrôle des critères de brevetabilité, et notamment les critères de nouveauté et d'activité inventive[527]. Le problème qui se pose en matière de délivrance de brevets pour les ressources génétiques et de micro-organismes est celui de savoir si l'on doit octroyer un monopole sur des produits qui préexistent, soit dans la nature, soit dans les connaissances liées à son utilisation[528]. Il s'agit ici de savoir qu'elles sont les frontières de la protection de ces ressources génétiques que délimitent les critères de brevetabilité, notamment la nouveauté et l'inventivité.

1. La délimitation de la frontière par la nouveauté

Une invention est considérée comme étant nouvelle, si elle n'a pas été révélée au public avant même le dépôt de la demande de protection. C'est-à-dire que cette dernière invention n'est pas encore comprise dans l'état de la technique[529]. Donc l'appréciation de la nouveauté

---

[526] En 1972, « A. Chakrabarty » dépose une demande de brevet au profit de la « General Electric Company », qui comportait 36 revendications, dont une bactérie issue de l'ingénierie génétique, qui peut dégrader plusieurs composantes du pétrole brut. Grâce à ses propriétés, qui ne se retrouvent dans aucune substance naturelle, cette invention est susceptible de jouer un rôle important dans la résorption de marées noires consécutives au déversement d'hydrocarbures dans l'environnement. La Cour Suprême des États-Unis a décidé, dans un dernier temps, que la bactérie fabriquée par « Chakrabarty » se rangeait bel et bien dans les inventions brevetables. Après une revue de la jurisprudence, le tribunal affirme que « Chakrabarty » a produit une nouvelle bactérie ayant des caractéristiques qui diffèrent de n'importe quelle autre bactérie trouvée dans la nature. Conséquemment, l'homme qui crée une nouvelle forme de vie pourra protéger son invention par brevet. Pour plus de détails voir : René Côté, « L'arrêt Chakrabarty et la protection par brevet des inventions en biotechnologie », Revue québécoise de droit international, 1987, pp. 15.

[527] Généralement, il existe trois conditions positives essentielles pour l'octroi d'un brevet. Il s'agit de la nouveauté, de l'activité inventive et de l'applicabilité industrielle. À côté de ces conditions positives, il existe aussi trois conditions négatives : la non-appropriation préalable, la non-violation de l'ordre public et des bonnes mœurs et la non-appartenance à une catégorie exclue par la législation.

[528] Elizabeth I. Winston, "What If Seeds Were Not Patentable?" Michigan State Law Review, 2008, p. 322.

[529] L'état de la technique est défini par « Frédéric Pollaud-Dulian » comme étant : « un ensemble de connaissances et d'informations techniques, constitué par tout ce qui est rendu accessible au public avant la date de dépôt de la demande de brevet, par une prescription écrite ou orale, un usage ou tout autre moyen… ».

doit se faire en rapport avec tout ce qui a été rendu accessible au public, sans aucun égard pour le lieu de divulgation (sur le territoire visé par le brevet ou à n'importe quel territoire), pour la forme de divulgation (écrite, orale, etc.), pour l'auteur de la divulgation (l'inventeur ou une tierce personne) ou pour l'ancienneté de la divulgation (pourvu qu'elle soit antérieure au dépôt de la demande)[530]. Cependant, l'existence d'une application nouvelle pour une invention, un procédé ou une variété végétale ancienne, peut être considérée comme une invention ou une obtention végétale nouvelle susceptible d'être brevetée[531].

Le problème qui se pose actuellement pour certains pays en développement, c'est de voir leurs propres ressources phytogénétiques faire l'objet de dépôt de brevets aux USA et à l'UE, concernant des préparations médicinales ou semences à caractéristiques reconnues et utilisées depuis des millénaires par leurs populations locales, sans pour autant que le caractère de nouveauté de leur utilisation ne soit prouvé ou démontré.

Parmi les cas les plus frappants aux USA, impliquant des ressources génétiques de pays en voie de développement, notamment des pays africains, on peut citer les cas du « curcuma », de la « thaumatine » et celui de la « brazzéine ».

Concernant le « curcuma », qui est un végétal de la famille du gingembre généralement utilisé comme une épice pour la cuisine indienne, il est apparu que ce dernier possède également des propriétés curatives (il sert à soigner les blessures et les érythèmes), cosmétiques et de teintures colorées. En 1995, le « curcuma » a fait l'objet d'un dépôt d'un brevet pour son utilisation pour soigner les blessures au niveau de l'Office américain des brevets et des marques (USPTO), par deux ressortissants indiens du centre médical de l'Université du Mississippi. Cependant, le dépôt de ce brevet a été invalidé peu après, suite à une demande faite à l'USPTO par le Conseil indien de la recherche scientifique, alléguant que le « curcuma » était déjà utilisé depuis des millénaires pour soigner les blessures. Donc son usage médicinal n'était pas nouveau.

Le cas de la « thaumatine » est beaucoup plus complexe, parce qu'elle représente un enjeu majeur pour l'industrie. La « thaumatine » désigne une famille de protéines au goût très sucré qui se trouve dans le fruit d'un arbre originaire de la forêt tropicale africaine (le *katemfe*)[532]. Ces protéines sont souvent utilisées dans l'industrie alimentaire et comme édulcorant dans l'industrie pharmaceutique. Après avoir été découverte par des chercheurs d'une université au Nigeria, et étant donné que son extraction est coûteuse, la plante source de thaumatines a subi des transformations génétiques par plusieurs sociétés américaines[533]. Ces dernières ont obtenu, de ce fait, des brevets aux USA pour le procédé de clonage du gène

[530] Yamthieu, op.cit., n°511, p. 61.
[531] La jurisprudence française a considéré que l'application d'un principe connu en vue d'un résultat nouveau constitue une invention.
[532] Cette plante originaire des forêts tropicales africaines pousse dans plusieurs pays africains tels que : le Ghana, la Côte d'Ivoire, le Togo, la Sierra Leone et le Nigeria.
[533] La société « Beatrice Foods » a obtenu un brevet aux USA pour le clonage du gène de la « Thaumatine », qui lui a généré pas moins de 25 millions de dollars. Une autre société, « Lucky Biotech Corporation » et l'Université de Californie ont aussi obtenu un brevet américain pour l'ensemble du matériel végétal ayant trait à la « thaumatine » (fruits, semences, légumes transgéniques, etc.).

de cette plante. L'exploitation de ces brevets, selon des estimations, aurait généré pour ces sociétés des redevances de plusieurs millions de dollars.

En tout état de cause, ces brevets délivrés par l'office américain des brevets (USPTO) ont été obtenus sans aucune certitude que la condition de nouveauté a été respectée. De plus, la modification génétique de ces protéines permettant la culture de la plante (katemfe) dans des territoires autres que ceux dont-elle est originaire, et l'exigence de l'exploitation locale des brevets octroyés localement, ont fait que ces thaumatines, qui généraient auparavant des rentrées importantes en devises pour certains pays africains (tels que le Ghana, la Côte d'Ivoire et le Libéria), ne peuvent plus être exportées[534].

Le cas de la « brazzéine » est aussi significatif. Cette plante sucrée dont la caractéristique essentielle est de conserver son goût sucré, quand bien même chauffée à de hautes températures, est originaire du Gabon et cultivée par sa population depuis la nuit des temps. Vu sa grande utilité pour l'industrie alimentaire, cette plante a attiré l'attention des chercheurs américains de l'Université du Wisconsin qui, en 1995, ont réussi à déposer quatre brevets sur la « brazzéine ». Ils ont ensuite accordés des licences d'exploitations à plusieurs sociétés de biotechnologie, dont aucune n'est gabonaise[535]. D'autres travaux de recherche ont permis, plus tard, de produire de la « brazzéine » en laboratoire à partir de plantes transgéniques, supprimant ainsi toute possibilité d'acquisition des plantes africaines, et privant, de ce fait, des pays africains pauvres d'une source importante de revenus[536].

Le problème qui se pose pour la « brazzéine », comme d'ailleurs pour la « thaumatine », réside dans la reconnaissance par l'USPTO du caractère nouveau de l'utilisation de la « brazzéine », qui a fait l'objet de plusieurs brevets, en négligeant tout droit pour les peuples de l'Afrique centrale sur cette plante, qui était découverte par eux depuis des milliers d'années et cultivée et entretenue par ces derniers depuis plusieurs générations.

2. La délimitation de la frontière par l'inventivité

Pour qu'elle soit brevetable, une invention doit nécessairement avoir un caractère inventif en plus d'être nouvelle. Le caractère inventif signifie que l'invention en question ne doit pas être évidente pour un homme de métier, qui possède des connaissances suffisantes du domaine technique dont il est question. Il s'agit de vérifier que l'invention revendiquée n'est pas une simple reprise des techniques et des procédés préexistants[537], et ce en procédant à la mesure de l'acte de création par rapport à l'état de la technique[538].

Il est à remarquer que certaines législations (comme la législation française par exemple) ne retiennent pas l'exigence de l'activité inventive comme étant une condition de

534 Darrell A Posey et al., "le marché mondial de la propriété intellectuelle : droits des communautés traditionnelles et indigènes", Ottawa : Centre de recherches pour le développement international, (1997), p. 90.
535 L'exploitation de la brazzéine a permis aux multinationales occidentales de réaliser des bénéfices estimés à 100 milliards de dollars par an. Voir : Bio & Écologie, "Halte à la biopiraterie", consulté le 26 juillet 2016, http://www.aci-multimedia.net/bio/bio_piraterie.htm.
536 Le marché mondial des édulcorants est estimé à près de 100 milliards de dollars par an, ce qui justifie l'importance de cette plante.
537 Joanna Schmidt-Szalewski et Jean-Luc Pierre, "Droit de la propriété industrielle" (Paris : Litec, 1996), p. 49.
538 Op.cit., pp. 48-9.

brevetabilité, car elles l'assimilent plutôt à la condition de nouveauté. Ainsi, ce qui est nouveau est nécessairement inventif.

C'est pour dire que la séparation de ces deux conditions est plutôt délicate[539], mais certainement utile, parce qu'elle permet, néanmoins, de refuser de breveter des inventions qui sont nouvelles, mais qui sont insignifiantes du point de vue technique. Ainsi, les brevets qui seraient délivrés en l'absence de toute activité inventive doivent être considérés comme étant des brevets triviaux, ou des actes de biopiraterie, lorsqu'il s'agit de brevetage de ressources génétiques ou des savoirs traditionnels, tels que démontrent les exemples cités plus haut concernant la « thaumatine » et la « brazzéine »[540].

c. L'effritement de la frontière entre le protégeable et le non protégeable

Sur ce sujet précis, il est essentiellement question de faire la distinction entre la découverte, qui n'est pas protégeable par la propriété intellectuelle, d'une part, et l'invention qui est, quant à elle, protégeable par le brevet, d'autre part.

Pour se faire, il est essentiel de savoir précisément qu'est-ce qu'en entend exactement par découverte, pour pouvoir la distinguer de l'invention. Ainsi, la définition de la découverte est donnée par l'article 1 paragraphe 1 du traité de Genève sur l'enregistrement international des découvertes scientifiques du 7 mars 1978[541]. Elle est définie comme étant : « … *la reconnaissance de phénomènes, de propriétés ou de lois de l'univers matériel non encore reconnus et pouvant être vérifiés*. ». Une autre définition pas trop différente de la première est donnée par le professeur « Roubier », qui précise que « *la découverte c'est la reconnaissance d'un objet, d'un phénomène, d'une propriété d'un corps que personne ne connaissait jusque-là, mais qui existait déjà* ».

À travers ces définitions, on peut comprendre la cause suivant laquelle le législateur n'a pas prévu de possibilités de protection pour les découvertes scientifiques qui est essentiellement liée à l'absence du critère de nouveauté pour les phénomènes et les lois qui existaient déjà dans la nature, et que l'homme n'a fait que les découvrir. La seule nouveauté qui peut exister dans ce cas c'est la nouveauté de la connaissance de ces phénomènes et lois de la nature.

Donc, délivrer un brevet pour des découvertes serait permettre à des individus de s'approprier des biens que la nature a offert à l'humanité tout entière[542]. Cependant, la protection par la propriété intellectuelle peut être valablement accordée à condition que

---

[539] « Carine Bernault » et « J-P Clavier » observent que même si l'idée suivant laquelle le contrôle de la nouveauté aboutit à celui de l'activité inventive n'est pas une idée fausse, « *les deux conditions* (la nouveauté et l'activité inventive) *se distinguent tout de même nettement* ». Ils rajoutent que : « *là où l'exigence de nouveauté apparaît consubstantielle à toute protection des inventions par un brevet, la condition d'activité inventive fait figure de raffinement* ». Voir : C. Bernault et J.P. Clavier, Dictionnaire du droit de la propriété intellectuelle, Ellipses, Paris, 2008, p.8, citée par Yamthieu, op.cit., n°511, p. 63.

[540] Dans ces cas précis, le travail des titulaires des brevets a consisté uniquement à apporter des gènes utilisés depuis des décennies par des populations locales, en laboratoire et ensuite à l'office des brevets pour s'accaparer des efforts fournis par des générations successives de ces populations dans la découverte de leurs caractéristiques et dans leur maintien jusqu'aux générations actuelles.

[541] Ce traité n'est pas encore entré en vigueur à ce jour.

[542] Yamthieu, op.cit., n°511, p. 64.

l'observation des phénomènes naturels ne reste pas au stade de la science, mais qu'elle doit se mouvoir au stade de l'industrie[543]. En d'autres termes, comme le précise le Pr « Roubier », « *la brevetabilité n'appartient pas à une simple observation, mais seulement à une réalisation ; il faut un support matériel au brevet* ». Donc, en matière végétale, il ne suffit pas normalement de découvrir une nouvelle variété végétale pour prétendre de la protection par la propriété industrielle, mais cette découverte doit nécessairement être suivie d'une mise au point pour satisfaire au contrôle dit « DHS » (Distinction — Homogénéité — Stabilité).

Il est ainsi largement reconnu dans la doctrine juridique que l'exclusion de la protection des découvertes pourrait être considérée comme étant la frontière identifiable entre le protégeable et le non protégeable.

À titre d'exemple, le brevet sur le champignon « le Mucor Boulard n° 5 » a été annulé en France au motif « *qu'un produit naturel, quel qu'intéressante puisse être sa découverte et de quelque utilité qu'il puisse être à l'industrie ne saurait, en dehors de toute méthode industrielle d'application, de procédé industriel nouveau, faire l'objet d'un brevet* »[544].

D'un autre côté, et suivant le même raisonnement, les brevets sur la « thaumatine » et la « brazzéine » déjà cités plus haut, peuvent aussi subir le même sort que celui du champignon « Boulard ». Les titulaires des brevets sur la « thaumatine » et la « brazzéine » ne seraient donc pas en mesure de prouver que la découverte des caractéristiques et de l'utilité de ces plantes est nouvelle, car ils ont été largement dépassés par les populations locales. De plus, même si l'on reconnaît le caractère nouveau de leur découverte de ces plantes, il aurait encore fallu la faire suivre par une mise au point, pour qu'elles deviennent brevetables.

Il s'avère donc très subtil et très utile d'arriver à distinguer clairement l'invention de la découverte, car il est question de faire face aux brevets triviaux dont les effets néfastes sont difficilement remédiables, surtout lorsqu'il s'agit de domaines tels que l'alimentation et les médicaments.

En résumé, la biopiraterie, dont la prolifération bat son plein ces dernières années, résulte donc essentiellement de l'inobservation du contrôle rigoureux des conditions de brevetabilité notamment la nouveauté et l'activité inventive. Ainsi, les pays en développement les plus touchés par ce phénomène doivent y faire face, en adoptant des procédures d'opposition à faibles coûts à la délivrance des brevets triviaux pendant toute leur durée de protection.

B. DIFFICULTES D'ACCES AUX ALIMENTS DUES A LA MONOCULTURE

La diversité agricole a, pendant longtemps, garanti la sécurité alimentaire des différentes communautés sur le plan mondial. Y compris dans une même communauté locale, le choix et la sélection des variétés à cultiver varient selon le climat, la nature du sol et même la religion de ses habitants. Ainsi, la dimension culturelle du mode agricole suivi par telle ou telle communauté revêt une importance capitale.

[543] Loc. cit.

[544] Trib. civ. Seine, 16 juillet 1921 et CA Paris, 22 juin 1922, société Amylo c/société des procédés Boulard : Ann. prop. Ind. 1922, p. 346, citée par Yamthieu, Ibid., p. 65.

L'importance de la coexistence d'une pluralité de modes agricoles ne sert pas uniquement à différencier des groupes humains les uns par rapport aux autres, mais aussi, et surtout de garantir une diversité biologique nécessaire à la disponibilité qualitative et quantitative des aliments.

Cependant, nous assistons aujourd'hui à une normalisation et à une standardisation juridique et pratique sans précédent, notamment dans la filière agricole qui a permis l'émergence et la prolifération des semences industrielles au détriment de la promotion et de la conservation des semences traditionnelles. Il importe ainsi de traiter dans cette section des techniques juridiques et scientifiques actuelles de promotions des nouvelles variétés végétales industrielles (par ex. : brevets, Certificats d'obtention végétale, ou par des techniques de génie génétique) ; de la non-adaptation de ces nouvelles techniques de promotion aux objectifs de préservation de la diversité biologique ; ainsi que leurs conséquences sur la sécurité alimentaire des pays en développement et des pays les moins avancés.

a. La promotion des variétés industrielles par le certificat d'obtention végétale (COV)

La protection des nouvelles variétés végétales par certificat d'obtention végétale (COV) a été prévue sur le plan international par la convention de l'Union pour la protection des obtentions végétales (UPOV) de 1961. Ce système de protection « sui generis » prévoit quatre critères que doit renfermer une variété végétale pour se prévaloir de la protection par COV. Il s'agit des critères de : nouveauté, de distinction, d'homogénéité et de stabilité. Les critères de nouveauté et de distinction étant des critères externes, parce qu'ils s'évaluent par rapport à des éléments externes (entre autres l'état de la technique et les variétés végétales analogues), ils sont ainsi destinés à éviter la biopiraterie des variétés végétales. Les deux autres critères d'homogénéité et de stabilité, qui sont des critères internes propres à la variété végétale proprement dite, sont plutôt destinés à mesurer le travail d'amélioration des plantes fourni par l'obtenteur. Il est à remarquer aussi que la majorité des pays africains ont transposé ces mêmes critères dans leurs législations nationales[545].

Cela dit, ces critères de protection « sui generis » sont-ils adaptés à l'exigence de diversité agricole nécessaire à la sécurité alimentaire des pays en développement ? Ou bien au contraire, favorisent-ils plutôt la prolifération de cultures industrielles de rente qui ne s'adaptent guère avec le mode de consommation des pays où ils prennent place, menaçant ainsi la préservation des cultures d'alimentation et la diversité agricole ?

1. L'inadaptation des critères de protection à la diversité agricole

Avant de voir dans quelle mesure les critères de protection des variétés végétales par les certificats d'obtention végétale sont inadaptés à la promotion de la diversité agricole, il importe de définir au préalable ce qu'en entend par variété végétale. Ainsi, il existe plusieurs définitions qui sont en réalité très différentes les unes par rapport aux autres. Une de ces

[545] Pour l'Algérie, ces critères ont été adoptés par la loi n° 05-03 du 6 février 2005, relative aux semences, aux plants et à la protection de l'obtention végétale (JO n° 11/2005).

définitions considère que la variété est le caractère de ce qui est varié et dont les éléments sont divers ou différents. D'autre part, la variété est considérée comme étant la plus petite unité d'une espèce dont les individus présentent un trait commun qui les différencie des autres variétés de mêmes espèces. Une troisième définition a été donnée par la convention de l'UPOV de 1961, qui considère la variété végétale comme tout cultivar, clone, lignée, souche, ou hybride. Cependant, cette dernière définition a fait l'objet de vives critiques[546], suivant lesquelles elle a subi des modifications en 1991. La nouvelle définition de variété végétale donnée par la convention de l'UPOV de 1991 est la suivante : « *on entend par "variété" un ensemble végétal d'un taxon botanique du rang le plus bas connu qui, qu'il réponde ou non pleinement aux conditions pour l'octroi d'un droit d'obtenteur, peut-être :*

- *défini par l'expression des caractères résultant d'un certain génotype ou d'une certaine combinaison de génotypes ;*
- *distingué de tout autre ensemble végétal par l'expression d'au moins un desdits caractères et ;*
- *considéré comme une entité eu égard à son aptitude à être reproduit conforme*».

De ce fait, le système international de protection des variétés végétales en vigueur prend en considération, dans la définition de la variété végétale, le produit issu de l'opération d'obtention plutôt que le procédé suivit pour l'obtenir. Car ce dernier est sous-entendu et généralement intégré dans le produit végétal obtenu. Cependant, cette définition, aussi large qu'elle paraît, semble ne pas prendre en charge les variétés paysannes, qui n'obéissent pas généralement aux critères internationaux d'obtention végétale. Donc ne pouvant être protégées en tant qu'obtention végétale proprement dite, ni même être commercialisable, faute de possibilité d'inscription au catalogue des semences.

- ***Les variétés paysannes à l'épreuve des critères de protection des obtentions végétales***

Selon le système international de protection des obtentions végétales (UPOV 1991), la variété végétale ne peut être octroyée à un obtenteur que si elle est nouvelle, distincte, homogène et stable.

Le critère distinctif de la variété végétale s'apprécie par rapport à la netteté de la différence de la variété créée avec toute autre variété notoirement connue à la date de dépôt de la demande.

En revanche, l'homogénéité de la variété s'apprécie par rapport à l'uniformité suffisante[547] de ses caractères pertinents, de telle sorte que l'ensemble des individus de la variété présentent les mêmes caractères que ceux retenus pour sa qualification.

Le critère de la stabilité, quant à lui, s'apprécie par rapport à la stagnation des caractères pertinents à la suite de reproductions et de multiplications successives[548]. Ce

[546] L'essentiel des critiques portait sur le critère retenu pour définir la variété végétale, qui se référait essentiellement aux éléments intrinsèques à la variété végétale et qui est subordonné aux conditions de protection retenues par la même convention UPOV.

[547] Dans ce cas, l'homogénéité absolue ne peut être exigée. Il est généralement admis une certaine marge de tolérance inhérente à l'intervention de la nature.

dernier critère oblige donc les obtenteurs à fixer les variétés végétales alors qu'ils ont naturellement tendance à évoluer selon les climats et les sols.

Il est à remarquer que la plupart de ces critères de protection des obtentions végétales, notamment les critères de distinction et de stabilité ne visent pas à garantir le rendement de la semence. Ils servent uniquement de marquage commercial.

Les semences paysannes sont définies par le réseau « semences paysannes »[549] comme étant : « *des semences reproductibles obtenues par des méthodes de sélection à la portée des paysans. Elles sont issues de sélections et de multiplications paysannes, et nécessitent en effet des techniques que ces derniers peuvent maîtriser et qui sont mises en œuvre en condition de production agricole pour l'alimentation, le marché…, une partie de la récolte étant conservée pour les récoltes futures. Anciennes ou obtenues grâce à un travail plus récent de sélection et d'amélioration au champ ou au jardin, mais toujours adaptées et adaptables localement à un terroir, à des pratiques agricoles et à des besoins spécifiques, issus d'échanges informels réguliers entre agriculteurs, elles sont diversifiées et peu stables, elles ne cessent d'évoluer, de se reproduire en s'imprégnant des caractères du sol, du climat…* ».

Les semences paysannes se distinguent des semences de ferme, par le fait d'être issues directement des semences sélectionnées et multipliées par les paysans dans leurs propres champs, contrairement à celles dites de ferme qui sont, quant à elles, issues des graines de deuxième génération, produites à partir de semences certifiées (donc faisant l'objet de protection par COV, ou par brevet).

En revanche, du fait de leur instabilité et de leur constante évolution, les semences paysannes ne répondent pas au critère d'homogénéité, ni même de stabilité, qui sont des critères fortement exigés sur le plan international par la convention de l'UPOV. Par contre, la stabilité des caractères alimentaires, nutritionnels, agronomiques et même culturels de ces semences paysannes, perpétuellement recherchée par les paysans, est généralement obtenue par la diversité et la variabilité de leurs caractères morphologiques, ne peuvent être entretenues que par l'utilisation et les échanges informels de semences entre paysans.

- ***Les variétés paysannes à l'épreuve des critères d'inscription au catalogue des semences***

L'inscription au catalogue des semences pour les différentes variétés végétales n'est pas une exigence du système international de protection des obtentions végétales, ni même d'ailleurs du système national algérien de protection des semences, des plants et des obtentions végétales.

---

[548] L'article 9 de la convention de l'UPOV de 1991 prévoit un autre cas considéré juridiquement aussi comme remplissant le critère de stabilité. C'est le cas de cycle particulier de reproductions ou de multiplications, à la fin de chaque cycle.

[549] Le réseau « semences paysannes » est un réseau constitué de plus de soixante-dix organisations, toutes impliquées dans des initiatives de promotion et de défense de la biodiversité cultivée et des savoir-faire associés. Outre la coordination et la consolidation des initiatives locales, le réseau « Semences Paysannes » travaille pour la promotion de modes de gestion collectifs et de protection des semences paysannes, ainsi que pour la reconnaissance scientifique et juridique des pratiques paysannes de production et d'échange de semences et de plants.

Les espèces végétales soumises à la protection du système de l'UPOV, par contre, ont été sensiblement élargies de façon graduelle. Ainsi, de 13 espèces[550] seulement, qui étaient concernées par la convention de l'UPOV en 1961, on est arrivé aujourd'hui à l'obligation de soumettre l'ensemble des espèces végétales au contrôle « DHS » de la convention de l'UPOV de 1991, pour les pays signataires de cette convention. De plus, l'accord sur les ADPIC, notamment son article 27 §3 alinéa (b), insiste sur le fait que les Membres de l'OMC doivent prévoir une protection des variétés végétales, soit par des brevets, soit par un système « sui generis » efficace, ou même par une combinaison de ces deux moyens. Par contre, le texte de l'ADPIC ne prévoit aucune obligation d'inscription de ces variétés végétales dans aucun catalogue officiel. Donc la protection des variétés végétales et notamment des semences selon l'ADPIC n'est pas subordonnée à leur inscription dans un quelconque catalogue, d'autant plus qu'on peut avoir aussi des variétés qui sont valablement inscrites dans un catalogue de semences sans pour autant qu'elles fassent l'objet de protection par brevet ou par COV.

Ainsi, l'inscription des variétés végétales dans un catalogue a, en fait, un rôle purement commercial qui se traduit par l'interdiction de vendre des semences qui ne seraient pas préalablement homologuées et inscrites dans le catalogue officiel des semences. Cela dit, les semences anciennes ou paysannes sont ainsi automatiquement exclues du marché des semences, parce qu'elles ne peuvent être par nature homologuées (elles ne sont pas homogènes, ni stables) et donc ne peuvent faire l'objet d'une quelconque inscription au catalogue officiel.

Concernant la législation nationale algérienne en matière de semences[551], de plants et d'obtentions végétales, celle-ci va plus loin que ça en matière de protection et exige :

- Une classification des semences et plants de toutes les espèces et variétés de plantes agricoles existantes, selon trois catégories : semences et plants de pré-base[552] et de base[553] ; semences et plants certifiés[554] et semences et plants standards[555].
- Une homologation de certaines espèces végétales telles que les pommes de terre, les céréales, les vignes et les espèces arboricoles, en vue de leur inscription au catalogue officiel. Les espèces à homologuer doivent satisfaire à deux contrôles différents : un

[550] Ces espèces concernaient : le blé, l'orge, le maïs, la pomme de terre, les pois, la fève, la luzerne, le trèfle rouge, le ray-grass, la laitue, les pommes et les roses.
[551] Loi n° 05-03 du 6 février 2005, relative aux semences, aux plants et à la protection de l'obtention végétale (JO n° 11/2005).
[552] Semences et plants dérivés d'un matériel initial, selon les procédés de sélection de lignée de conservation et produits conformément aux dispositions prévues par les règlements techniques (Article 3 alinéa 5 de la loi 05-03).
[553] Semences et plants dérivés de la catégorie de pré-base produits selon les procédés de sélection de conservation conformément aux dispositions prévues par les règlements techniques consacrés à la production de semences et plants certifiés et/ou à la production agricole destinée à la consommation (Article 3 alinéa 6 de la même loi 05-03).
[554] Semences et plants dérivés de la catégorie de base et produits conformément aux dispositions des règlements techniques consacrés à la production agricole destinée à la consommation (Art 3 alinéa 7 de la même loi 05-03).
[555] Semences et plants dérivés du matériel certifié qui répondent aux critères phytotechniques et phytosanitaires imposés par les règlements techniques (Art 3 alinéa 8 de la même loi 05-03).

contrôle DHS (distinction, homogénéité et stabilité)[556], et un contrôle VAT (valeur agronomique et technologique)[557].

- Une protection par certificat d'obtention végétale (COV) des variétés nouvelles, créées, découvertes ou mise au point qui satisfait aux critères de protection tels que : la nouveauté, la distinction, l'homogénéité et la stabilité.

Aussi, à la lecture de la législation algérienne en la matière, il semble clairement que les semences paysannes ou anciennes n'ont pas une grande place dans le système algérien de protection végétale, car leur non-inscription au catalogue officiel des plans et semences serait synonyme d'interdiction non seulement de commercialisation, mais aussi est surtout de production, de multiplication, d'importation, d'exportation et de distribution[558].

2. Les conséquences des critères de protection sur le monde agricole

Généralement, on présente le système international de protection des obtentions végétales comme étant la solution à la majorité des problèmes mondiaux, notamment la sécurité alimentaire et la préservation de l'environnement[559]. Cependant, dans la réalité, il n'en est rien de tout ça. Au contraire, la transposition de ce système dans les pays en développement a débouché plutôt sur une agriculture et une alimentation inadaptées aux moyens et aux besoins de ces pays. L'UPOV a donc favorisé la prolifération des cultures de rente, et a de ce fait permis la perte de la diversité agricole.

- ***La promotion des cultures de rente***

L'Organisation africaine de la propriété intellectuelle (OAPI), qui a été créée par l'accord de Bangui de 2007, et qui a transposé dans son annexe (X) l'ensemble des normes du système de l'UPOV de 1991, a délivré jusqu'en 2013, 16 certificats d'obtention végétale[560]. Ces (COV) concernent dans leur majorité des variétés de coton, et quelques variétés de sorgho, de bambou mexicain, de gombo, et de divers fruits et légumes (tomate, navet, et pastèque). Il est ainsi à remarquer que ce système africain de protection des variétés végétales a servi, non pas à favoriser l'accès aux variétés locales pour l'alimentation de base des populations de ces pays pauvres, mais plutôt à privilégier la production des cultures de rentes, destinées essentiellement à l'exportation.

Pour sa part, la commission britannique des droits de propriété intellectuelle, dans son rapport de 2002, précise que, bien que la convention de l'UPOV est considérée comme un cadre de norme qui doit être applicable partout quel que soit le niveau de développement

[556] Voir article 3 de la loi n° 05-03 du 6 février 2005, relatives aux semences, aux plants et à la protection de l'obtention végétale.
[557] Ces épreuves ont pour objet de noter les potentialités se rapportant aux caractères agronomiques et technologiques de la variété. La valeur agronomique est l'étude de la productivité de la variété, selon un processus expérimental défini tenant compte des zones agro-climatiques où la variété a été expérimentée. La valeur technologique est l'étude sur la valeur d'utilisation du produit selon les règles techniques spécifiques à chaque espèce.
[558] Les détails sur la protection végétale en Algérie sont disponibles dans la section 2 du chapitre 2 de la deuxième partie de la présente thèse.
[559] Jördens, op.cit., n°513.
[560] Yamthieu, op.cit., n°511, p 92.

des pays concernés, elle présente cependant l'inconvénient d'être plutôt conçu pour répondre aux besoins de l'agriculture commercialisée des pays développés[561]. De plus, la récurrence des pénuries d'aliments et de famine que connaissent certains pays africains depuis des décennies prouve une fois de plus que ce système de protection n'est pas du tout adapté aux besoins alimentaires de ces pays, ni même de ceux de l'amélioration des variétés nécessaires à la production d'aliments de base. La cause de cette défaillance est due selon certains chercheurs à l'inadaptation du contrôle « DHS » aux variétés locales qui ne sont pas toujours uniformes[562].

En matière de conséquences du système de l'UPOV sur l'accès aux aliments dans les pays en développement, plusieurs exemples peuvent être cités, dont les plus significatifs sont les cas du Kenya, du Zimbabwe et de l'Afrique du Sud.

Concernant le Kenya, ce pays était doté d'une loi pour la protection des variétés végétales datant de 1972. Cette loi a été modifiée en 2002 afin de se conformer au système de l'UPOV de 1991. Même bien avant cette modification, aucune demande de protection de variétés végétales ne concernait des cultures de consommation de base. La majorité de ces demandes concernaient, cependant, des cultures commerciales telles que : les plantes ornementales, la canne à sucre, le café, l'orge pour les brasseries industrielles, etc. Le seul certificat d'obtention végétale qui a été délivré concernait une variété de haricot vert qui était destinée, en fait, au marché européen. De surcroît, 52 % des variétés végétales protégées au Kenya sont des variétés de plantes ornementales. De ce fait, le Kenya est actuellement la plus importante source de produits de la floriculture pour le marché européen. Cela dit, rien qu'en 2003, ce pays a exporté vers l'Europe plus de 61000 tonnes de fleurs contre 52000 tonnes pour l'année 2002[563]. Cependant, ceci n'est sans doute pas sans conséquence sur l'environnement et sur la situation économique et sociale de la population, car la culture de ces plantes occupe de vastes espaces de terres et nécessite d'énormes quantités d'eaux, qui sont pourtant nécessaires à la production alimentaire.

La situation au Zimbabwe n'est pas meilleure que celle du Kenya. Pour se conformer au système de l'UPOV de 1991, ce pays a dû augmenter le nombre d'espèces soumises à la protection, de 13 espèces en 1973 à 31 espèces en 2001. Le résultat était qu'en 1999, plus de 70 % des demandes de protection concernaient des cultures de rente (telles que les plantes ornementales, les fibres oléagineuses et le tabac).

Concernant l'Afrique du Sud, la première loi relative à la protection des obtentions végétales datait de 1976. Cette dernière a été révisée en 1998 suite à l'adhésion de l'Afrique du Sud à la convention sur l'UPOV de 1991. Les conséquences de cette adhésion ont été vite ressenties, puisque près de la moitié des certificats d'obtention végétale délivrée (qui étaient de l'ordre de 1435 COV) concernaient des cultures industrielles ou de rente[564].

---

561 La Commission britannique des droits de propriété intellectuelle, op.cit., n°348, p. 81.
562 Yamthieu, loc.cit.
563 R. Jodens, op.cit.
564 GRAIN. "La protection des obtentions végétales pour nourrir l'Afrique ? ", 1999, https://www.grain.org/fr/article/entries/18-la-protection-des-obtentions-vegetales-pour-nourrir-l-afrique.

En résumé, contrairement à ce que prévoyaient les partisans de la protection internationale des obtentions végétales[565], il est clair que le système de l'UPOV tel qu'il se présente actuellement ne peut pas garantir l'accès à l'alimentation dans les pays en développement et notamment dans les pays pauvres.

De plus, les exigences de la sécurité alimentaire et de l'agriculture durable pour ces pays en développement font que les semences paysannes ou traditionnelles peuvent jouer un rôle important en se substituant aux semences homologuées ou certifiées issues du système de l'UPOV, ou d'un quelconque système « sui generis » similaire.

D'un autre côté, l'agriculture industrielle renferme beaucoup d'inconvénients dont les plus visibles sont ceux affectant l'environnement. Ainsi, la production massive d'engrais et le transport des aliments sur de longues distances engendrent des émissions de gaz à effet de serre nuisibles à l'environnement. Aussi, l'utilisation massive de pesticides appauvrit-elle les sols et pollue-t-elle les cours d'eau, les rendant ainsi inutilisables.

Enfin, le système actuel de protection des variétés végétales aboutit, non pas à la promotion d'une agriculture durable et diversifiée comme souhaitée par les pays en développement, mais plutôt à l'attribution de monopoles durables sur les ressources alimentaires au profit des entreprises et des multinationales étrangères, à travers l'agriculture industrielle, orientée exclusivement vers l'exportation.

- ***La perte de la diversité agricole***

L'avènement des systèmes de protection des variétés végétales a profondément affecté la diversité agricole, car les recherches dans ce domaine se sont vite orientées vers les secteurs les plus rentables. Les variétés traditionnelles, quant à elles, ont été carrément abandonnées par les entreprises semencières parce qu'elles ne représentent pas beaucoup d'intérêt pour les marchés du Nord. De ce fait, et suite à ce désintéressement, ces cultures traditionnelles ont tendance à disparaitre au fil du temps, et prennent désormais le nom de « culture orpheline ».

En effet, les cultures orphelines sont des cultures dont les travaux de recherches ne sont pas ou plus effectués du fait de leur non-rentabilité pour les industries alimentaires ou pharmaceutiques.

L'abandon de ces cultures constitue un réel danger pour la biodiversité. Il remet sévèrement en cause l'accès à l'alimentation et risque de faire disparaitre certains aliments de base, nécessaires à l'alimentation des pays en développement. D'ailleurs, cette déperdition a commencé depuis longtemps et a déjà fait des dégâts irréparables[566]. En effet, il est estimé que la diversité phytogénétique est perdue à environ 75 %, à cause de la substitution des

[565] Ainsi « Kamil Idris » précise que : « la mise en place du système UPOV de protection des obtentions végétales et l'adhésion à l'Union pour la protection des obtentions végétales peuvent ouvrir la voie vers le développement économique, notamment dans le secteur rural ». Voir : OMPI, « UPOV : l'impact de la protection des obtentions végétales », OMPI, 2006, http://www.wipo.int/wipo_magazine/fr/2006/04/article_0004.html.

[566] Il est estimé aujourd'hui que le nombre d'espèces cultivées ne dépasse pas 150 variétés, dont les plus consommées sont au nombre de 12, et les plus cultivées sont au nombre de quatre : le blé, le riz, le maïs et la pomme de terre.

variétés traditionnelles par des variétés homogènes à meilleur rendement dans certaines conditions[567]. Même au niveau de chaque espèce, le nombre de variétés la concernant se rétrécit de plus en plus au fil des années. Ainsi, selon le rapport du rapporteur spécial de l'ONU sur le droit à l'alimentation, entre 1992 et 1993 seulement, 71 % de la production commerciale de maïs aux États unis provenaient de six variétés, 65 % du riz provenaient de quatre variétés seulement, 75 % des pommes de terre de quatre variétés, 50 % du soja de six variétés, et 50 % du blé de neuf variétés. Le rapport ajoute aussi qu'en 1959, on cultivait 2 000 variétés de riz au Sri Lanka, et moins de 100 en 1992, dont 75 % étaient issues d'une souche commune. Au Bangladesh et en Indonésie, respectivement, 62 % et 74 % des variétés de riz étaient issues d'une même souche[568]. Il est estimé aujourd'hui que sur 250.000 variétés végétales, on n'en cultive que 7000 variétés, ce qui représente moins de 3 %[569]. Les estimations de la FAO concernant la disparition de 22 % des variétés végétales d'ici à 2055 sont particulièrement inquiétantes, d'autant plus que selon cette organisation spécialisée, cela est dû d'abord à la standardisation des cultures et ensuite aux changements climatiques[570].

D'un autre côté, les partisans de l'UPOV prétendent que les critères d'homogénéité et de stabilité sont à même de garantir la disponibilité de nouvelles variétés à rendement supérieur et à caractéristiques intrinsèques supérieures (résistance aux maladies, valeurs nutritionnelles, etc.). De ce fait, ils encouragent les gouvernements à adhérer à cette convention « UPOV », en citant l'exemple de l'Argentine, dont l'adhésion à l'UPOV en 1994 lui a permis de tripler le nombre de certificats d'obtention végétale délivrés, et notamment d'augmenter sensiblement les titres de protection délivrés aux obtenteurs étrangers. Ce qui a permis à ce pays, selon eux, d'accéder à des variétés végétales de qualité supérieure[571].

Néanmoins, les inconvénients qu'englobe le système de l'UPOV sont aussi nombreux que ses avantages. Il s'agit en premier lieu de la disparition graduelle des variétés traditionnelles, et de la cherté des matières premières agricoles qui se répercute nécessairement sur le prix des produits alimentaires de base, nécessaires à la survie des populations des pays pauvres.

A titre d'exemple, la FAO a révélé que 4.4 millions de Kenyans étaient victimes de pénuries alimentaires[572], tandis que ce pays est en même temps considéré comme étant le

---

567 Olivier De Schutter, « Politiques semencières et droit à l'alimentation : accroître l'agrobiodiversité et encourager l'innovation », Rapport du rapporteur spécial sur le droit à l'alimentation (Nations Unies, 23 juillet 2009), p. 16.

568 Op.cit., n°567.

569 Ronnie Vernooy et International Development Research Centre (Canada). "les semences du monde : l'amélioration participative des plantes" (Ottawa, Ont. : Centre de recherches pour le développement international, 2003), cité par Yamthieu, op.cit., n°511, p 96.

570 FAO. « Le deuxième rapport sur l'état des ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture dans le monde », Rome : FAO, (2010), p. 10.

571 Concernant l'exemple de l'Argentine, l'OMPI confirme que: « Les étals des marchés regorgent de fruits et de légumes de plus en plus tentants — plus gros, plus juteux, plus savoureux ou plus beau à voir. Le pain, les pommes de terre et le riz coûtent de moins en moins cher, tandis que leur qualité augmente. Tous ces progrès sont l'œuvre des obtenteurs. », OMPI, « UPOV, l'impact de la protection des obtentions végétales », op.cit., n°570.

572 FAO. « Persistance de graves pénuries alimentaires en Afrique subsaharienne », FAO, 9 avril 2001, http://www.fao.org/nouvelle/2001/010401-f.htm.

premier producteur et exportateur mondial de produits de floricultures. La justification donnée pour cette situation de pénurie ayant trait à la sécheresse est autant plus paradoxale, puisque ces catastrophes naturelles n'auraient pas épargné les vastes récoltes de fleurs, qui continuent à être exportées chaque année à partir de ce pays par d'énormes quantités.

Il est néanmoins à remarquer que le système de protection de l'UPOV ne peut pas être tenu comme seul responsable de la situation de crise économique, financière et alimentaire qui existe à travers le monde. En effet, d'autres facteurs doivent être pris en considération tels que le système commercial international et les politiques économiques, sociales et agricoles au niveau national.

En tout état de cause, le système actuel de l'UPOV favorise beaucoup plus les cultures de rente de variétés végétales destinées à l'industrie que celles destinées à l'alimentation. L'accès à l'alimentation pour les pays en développement et surtout pour les pays pauvres qui ont adhéré depuis des années à la convention « UPOV », ne figure donc pas parmi les objectifs prioritaires de ce même système. En d'autres termes, dans des pays comme le Kenya, le Zimbabwe et le Cameroun, qui dépendent exclusivement de l'agriculture pour se nourrir, s'installent à la place des cultures alimentaires, des cultures de rente. De plus, cette situation paradoxale déjà préjudiciable est davantage aggravée par la promotion des variétés et d'espèces végétales génétiquement modifiées.

b. La promotion des semences génétiquement modifiées

Les semences génétiquement modifiées sont généralement présentées comme étant la meilleure solution pour faire face à l'insécurité alimentaire dans les pays en développement[573]. En effet, si la question de sécurité alimentaire pour les pays développés est un problème de qualité, celle-ci est pour les pays en développement une question d'abord de quantité et ensuite de qualité[574]. Néanmoins, aucune preuve tangible sur le terrain n'a été apportée pour démontrer les bienfaits[575] des Organismes ou des plantes génétiquement modifiés pour la productivité, la biodiversité et la sécurité alimentaire de ces pays du tiers-monde[576].

Ainsi, la question qui se pose dans ce domaine est de savoir quelle est la réponse donnée par le système de propriété industrielle quant à l'accès à l'alimentation à travers les organismes et les plantes génétiquement modifiés. Il importe donc de savoir, d'abord quels sont les contours des techniques de ces modifications génétiques, et ensuite leur rapport avec le système de protection de la propriété intellectuelle (notamment le brevet et le COV).

---

573 Yamthieu, op.cit., n°511, p. 98.

574 Jean-Didier Zongo, « Sécurité alimentaire, organismes génétiquement modifiés et DPI », in Commerce, Propriété intellectuelle et Développement durable vus de l'Afrique, Documents présentés au Dialogue régional de Dakar, organisé les 30 & 31 juillet 2002, par ICTSD, ENDA tiers-monde et Solagral, 2002, p. 153.

575 Marc Dufumier et Valentin Beauval, « Les plantes génétiquement modifiées peuvent-elles nourrir le tiers-monde ? », Tiers-Monde, vol. 47, nº 188 (2006), p. 750.

576 David Zilberman et al., "Agricultural Biotechnology: Productivity, Biodiversity, and Intellectual Property Rights", Journal of Agricultural & Food Industrial Organization, 2004, 24 p.

1. Les contours des techniques de modification génétique

La modification génétique dans le domaine agricole concerne la modification des organes d'une plante ou de ses fonctions. Les semences génétiquement modifiées qui font partie des organismes génétiquement modifiés (OGM) peuvent être définies comme étant : « *des organismes vivants dans lesquels on a inséré un ou plusieurs gènes d'organismes différents pour leur conférer une fonction particulière* »[577]. Cependant, l'utilisation des (OGM) dans l'alimentation fait l'objet actuellement d'une vaste controverse, alimentée en permanence par des études scientifiques contradictoires concernant leur impact sanitaire et environnemental. À titre d'exemple, le conseil international pour la science[578] a déclaré en 2003 que les (OGM) commercialisés pour être consommés ne constituent pas un danger pour la santé humaine. En revanche, d'autres organismes d'envergure internationale[579] soutiennent que les études sur lesquelles se basent ces organismes d'accréditation ne sont pas suffisantes[580], et que les précautions prises ne seraient pas en mesure d'éviter une pollution génétique et environnementale. C'est pour cette raison que certains pays et groupements régionaux à l'instar de l'UE, ont opté pour un contrôle plus rigoureux des risques résultant de la dissémination dans l'environnement de ces (OGM), en adoptant un cadre législatif concernant la mise sur le marché des (OGM), afin de garantir leur traçabilité tout au long de la chaîne alimentaire. Ces règles contraignantes sont applicables aussi bien pour les (OGM) destinés à l'alimentation que pour les moyens de production tels que les semences. Ils ont pour objectif principal d'informer le consommateur par un étiquetage obligatoire, en lui laissant la liberté de choisir de les consommer ou pas.

Cependant, des pays comme l'Algérie ont adopté le principe de précaution[581] en interdisant purement et simplement toute importation, production, distribution, commercialisation ou utilisation du matériel végétal génétiquement modifié[582], sauf à des fins de recherches scientifiques.

---

577 Yamthieu, op.cit., n°511, p 99.

578 Le conseil international pour la science est une organisation internationale non gouvernementale fondée en 1931. Son but principal est de promouvoir l'activité scientifique internationale dans les différentes branches des sciences et techniques et son application dans l'intérêt de l'humanité. Elle compte actuellement 31 membres qui sont des unions scientifiques et 121 membres nationaux couvrant 141 pays.

579 À l'instar du Comité de recherche et d'informations indépendantes sur le génie génétique (CRIIGEN) en France, ou bien l'« Independant Science Panel » au Royaume-Uni.

580 "Contre-expertises OGM — CRIIGEN", Comité de recherche et d'information indépendante sur le génie génétique », consulté le 7 août 2016, http://www.criigen.org/dossierCategory/5/display/Contre-expertises-OGM.

581 Voir arrêté du 24 décembre 2000 interdisant l'importation, la production, la distribution, la commercialisation et l'utilisation du matériel végétal génétiquement modifié. JO n° 2/2001.

582 Le matériel végétal génétiquement modifié est défini par ledit arrêté comme étant : « toute plante vivante, ou parties vivantes de plante, y compris les yeux, griffes, greffons, tubercules, rhizomes, boutures, pousses, semences destinés à la multiplication ou à la reproduction et ayant fait l'objet d'un transfert artificiel de gène en provenance d'un autre individu appartenant à une espèce différente voire d'un gène bactérien, mené dans des conditions telles que le caractère nouveau gouverné par ce gène se perpétue de manière stable dans la descendance. »

2. Les semences génétiquement modifiées et leur lien avec le brevet et le certificat d'obtention végétale

Afin de comprendre les liens qui pourraient exister entre les semences génétiquement modifiées, d'une part, et les différentes formes de protection de la propriété intellectuelle, telles que le brevet et le certificat d'obtention végétale, d'autre part, il importe de préciser au préalable la technique suivant laquelle on obtient ces organismes. Il est clair que les (OGM) sont des organismes vivants dont le patrimoine génétique a été modifié par l'homme selon deux méthodes différentes : soit par la transgénèse, soit par la sélection artificielle.

Concernant la transgénèse, cette technique permet d'insérer un ou plusieurs nouveaux gènes dans le génome de l'organisme. Elle permet ainsi un transfert de gènes héritables entres espèces évolutivement très séparées[583]. Cette technique étant en perpétuelle expansion dans le domaine agricole, les surfaces cumulées cultivées en (OGM) entre 1996 et 2015 avoisinent les deux milliards d'hectares de plantes génétiquement modifiées[584]. Rien que pour l'année 2015, les nouvelles surfaces cultivées en (OGM) s'élevaient à 179,7 millions d'hectares[585] répartis sur 28 pays, dont la plupart sont des pays en développement[586].

La technique de transgénèse se différencie de celle de sélection traditionnelle par hybridation par le fait que dans la première on introduit un nombre très limité de gènes, mais ceux-ci peuvent appartenir à des espèces très différentes. Par contre, dans le cas de l'hybridation, on met en présence deux génomes complets, soit des milliers de gènes appartenant à des espèces génétiquement proches, donc possédant une majorité de gènes communs.

En effet, la différence entre ces deux techniques d'obtention végétale est importante parce qu'elle permet de connaître le moyen de protection juridique à appliquer. Ainsi, le brevet est le titre de protection prévu pour la protection des (OGM), qu'il s'agisse de modification génétique ou du procédé qui a conduit à celle-ci. Dans ce cas, on doit vérifier lors de l'examen de la demande de protection que le produit ou le procédé revendiqué respecte bien les critères classiques de brevetabilité qui sont la nouveauté, l'inventivité et l'applicabilité industrielle. Par contre, les sélections végétales traditionnelles par hybridation sont plutôt protégées par le certificat d'obtention végétale (COV), et doivent, de ce fait, obéir aux critères de distinction, d'homogénéité et de stabilité.

D'un autre côté, il importe de savoir si un (OGM) peut être protégé par un certificat d'obtention végétale du fait qu'il remplit les conditions de stabilité et d'homogénéité exigées par ce type de protection. La réponse à cette question se trouve généralement dans la législation interne des pays notamment ceux qui n'ont pas choisi le brevet comme moyen de

583 Yamthieu, op.cit., n°511, p. 100.

584 James, Clive. "Executive Summary: Global Status of Commercialized Biotech/GM Crops". ISAAA. Org. Consulté le 8 août 2016. http://www.isaaa.org/resources/publications/briefs/51/executivesummary/default.asp.

585 Op.cit., n°584.

586 Selon le même rapport de l'ISAAA pour 2015, parmi les pays du top 10 des plus grandes superficies cultivées en (OGM) figuraient 8 pays en développement. De plus, de 1996 à 2015, les surfaces (OGM) ont été cultivées par plus de 18 millions de fermiers, dont 90 % d'entre eux étaient des petits fermiers pauvres.

protection des obtentions végétales[587]. En Algérie, par contre, le problème ne devrait pas se poser du fait que les (OGM) demeurent toujours juridiquement interdits conformément à l'arrêté du 24 décembre 2000. Cependant, il reste à savoir si cette interdiction qui touche actuellement une liste exhaustive d'actes tels que la production, la commercialisation, la distribution et l'utilisation du matériel végétal génétiquement modifié, peut être étendue à l'acte de protection par certificat d'obtention végétale.

En résumé, il ressort de ce qui précède que le système international de protection des variétés végétales est beaucoup plus orienté vers les cultures industrielles de rente que vers les cultures destinées à la consommation. Cette monoculture a, de ce fait, porté atteinte à la sécurité alimentaire de beaucoup de pays en développement et notamment des pays pauvres les moins avancés. Les conditions exigées pour l'octroi de la protection, notamment l'homogénéité et la stabilité ont considérablement menacé la diversité biologique dans ces pays, en disqualifiant un nombre impressionnant de variétés végétales traditionnelles qui n'obéissent pas à ces standards. Ainsi, la science associée à l'industrie et au commerce, et soutenue par les droits de propriété intellectuelle a conduit à l'élaboration d'une « *variété sous forme d'un objet qui soit à la fois efficace et suffisamment précis qu'il puisse être délimité, contrôlé, garanti, approprié et commercialisé sous la marque d'une entreprise déterminée* »[588]. Tout ça au détriment de l'accès à une alimentation saine et suffisante pour les populations du monde entier et notamment des pays pauvres les plus vulnérables.

§2. CONSEQUENCES INHERENTES A L'EXERCICE DE MONOPOLES SUR LES RESSOURCES AGRICOLES

La crise alimentaire qu'a connue le monde dans les années 2006 à 2008, et qui a causé dans certains pays pauvres et en développement une instabilité politique et des émeutes populaires[589], a été la conséquence directe de la forte hausse des prix des denrées alimentaires sur les marchés internationaux. Cette hausse des prix du blé, du riz du soja et du maïs en particulier a entraîné l'élargissement des régions menacées par la famine[590] et l'augmentation du nombre des personnes n'ayant pas accès à l'alimentation. En effet, les obstacles à l'accès à l'alimentation peuvent résulter non seulement de l'exclusion de la terre et du travail, mais aussi, et surtout de l'exclusion de l'accès aux semences agricoles. La disponibilité des semences et leur accessibilité sont ainsi tributaires de leur prix d'achat, d'une part, et du maintien du monopole et de l'exclusivité commerciale exercés sur eux par les firmes semencières multinationales.

[587] Actuellement, il existe uniquement trois pays dans le monde qui prévoient la protection des obtentions végétales par le mécanisme du brevet. Il s'agit des USA, du Japon et de l'Australie.
[588] M-A. Hermitte, « la construction du droit des ressources génétiques – exclusivisme et échange au fil du temps », les ressources génétiques végétales et le droit dans les rapports Nord-Sud, M-A. Hermitte et P. Kahn, (dir), Bruxelles, Bruylant, 2004, p. 23, citer par Yamthieu, op.cit., n°511, p. 103.
[589] À l'instar de l'Algérie, l'Égypte, le Sénégal, la Cote d'ivoire, le Cameroun, l'Indonésie, Haïti, les Philippines, le Mexique et l'Argentine.
[590] Selon la FAO, pas moins de 37 pays dans le monde ont été menacés par la famine dans la période 2007-2008.

A. L'AUGMENTATION DES PRIX DES RESSOURCES AGRICOLES

Le prix des matières premières agricoles constitue pour les pays en développement un défi majeur dans la mesure où leurs ressortissants consacrent entre 50 % et 80 % de leurs revenus aux dépenses alimentaires[591]. Il est donc clair que l'instabilité des prix peut entraver leur capacité d'accès à la nourriture, et diminuer sensiblement leur capacité à faire face aux autres dépenses essentielles de santé et d'éducation[592]. Il importe donc de savoir qu'elle est l'impact de la propriété intellectuelle dans l'augmentation des prix de ces ressources agricoles, et notamment des semences améliorées, nécessaires à la production des denrées alimentaires dans les pays en développement.

a. Augmentation due au monopole d'exploitation attribué par les droits de propriété intellectuelle

Le prix des semences améliorées est généralement tributaire de plusieurs facteurs tels que : le coût de production, le coût du transport et du circuit de distribution. De plus, l'exploitation des droits intellectuels sur les semences a tendance à basculer la structure du marché d'une logique concurrentielle à une logique monopolistique. Ce qui conduit à une hausse des prix due au pouvoir absolu, donné par ces droits intellectuels aux firmes semencieres, et appliqué aux agriculteurs en amont et aux consommateurs en aval. Ce monopole de détermination des prix des semences est constaté soit lors de l'achat de la semence améliorée, soit lors de l'acquittement de la redevance d'exploitation de ces semences.

Concernant le prix d'achat de la semence améliorée, ce prix est généralement déterminé par les pays industrialisés, là où il y a une grande concentration des titulaires de brevets et de (COV) sur les ressources agricoles en général et les semences améliorées en particulier[593]. En effet, les prix de semences pratiqués dans ces pays sont largement influencés par le pouvoir d'achat et le niveau de vie de leurs populations, et notamment de ceux des Américains, qui sont largement supérieurs à ceux des populations des pays en développement[594]. Ainsi, le prix américain des semences sert donc de référence à la détermination des prix dans les autres pays industrialisés et par la suite à la détermination des prix d'exportation vers les pays en développement. Les conséquences de la pratique de ces prix ont été soulevées par le rapport de la commission britannique des droits de propriété intellectuelle en 2002 en précisant qu' : « *il est rare que les prix fixés par les multinationales soient*

[591] OXFAM, « Hausse des prix des denrées alimentaires : le monde sous la menace d'une nouvelle crise ? », www.oxfam.org.

[592] Carolyn Deere, « La mise en application de l'Accord sur les ADPIC en Afrique francophone » (Oxford University College, janvier 2009), p. 7. Philippe Cullet, « Sécurité alimentaire et droits de propriété intellectuelle dans les pays en développement », Centre de recherche en droit international de l'environnement, 2004, p. 1.

[593] Les dix plus grandes entreprises semencières du monde, qui sont essentiellement basées dans des pays industrialisés, contrôlent 74 % du marché global de la semence, estimé en 2009 à 27,4 milliards de dollars.

[594] À titre d'exemple, l'entreprise « Monsanto » détermine les prix des semences de maïs et du coton respectivement à partir de la moyenne mobile des cours du « Chicago Board of Trade » et du « New York Exchange ».

moins élevés dans les PED ; parfois, ils sont identiques alors que les PED n'ont pas les moyens de les acquérir ; dans certains cas, ils sont même plus élevés »[595].

En plus de la détermination des prix des semences à travers les marchés boursiers, des multinationales, à l'instar de « Monsanto », fondent la détermination de leurs prix sur la base des avantages tangibles et intangibles qu'ils apportent par rapport à ceux de leurs concurrents. Les avantages tangibles renferment les recettes supplémentaires réalisées par les agriculteurs grâce à l'augmentation des rendements des semences, et les économies réalisées par ces derniers sur les intrants. Les avantages intangibles englobent la réduction des risques financiers, d'une part, et la réduction de l'exposition aux produits chimiques, d'autre part.

En tout état de cause, le caractère privé de l'investissement dans un domaine aussi stratégique que celui des semences a fait qu'il soit guidé uniquement par le profit au détriment du principe de liberté du commerce et de l'industrie.

D'un autre côté, la politique des prix des semences améliorées se base aussi sur le coût de la recherche[596] nécessaire à la mise au point de nouvelles semences et variétés végétales, en permettant aux multinationales d'assurer un retour sur investissement[597].

De plus, il y va de soi que plus une semence est primordiale à la production des aliments essentiels, plus son prix est hors de portée du pouvoir d'achat des pays en développement, car le monopole conféré par la propriété intellectuelle la concernant permet aux entreprises semencières titulaires de déterminer le prix de cette semence avec beaucoup plus de liberté.

Maintenant concernant le prix de la redevance d'exploitation des semences améliorées, l'utilisation des meilleures récoltes précédentes pour réensemencer des champs[598] est, dans certains cas et sous certaines conditions, passible de paiement d'une redevance. Cependant, il importe de faire la distinction entre le cas où la semence serait protégée par un brevet ou par un Certificat d'obtention végétale (COV).

Lorsque la semence, améliorée ou de ferme, faisant l'objet de réutilisation, est protégée par un brevet, les agriculteurs sont tenus de payer à chaque moisson des redevances au semencier. Cette redevance est équivalente à la quantité réensemencée ou cueillie. En revanche, dans le cas où la semence ferait l'objet d'un Certificat d'obtention végétale (COV), la convention de l'UPOV de 1991 donne la faculté aux pays membres, dans des limites raisonnables et en sauvegardant les intérêts des obtenteurs, de restreindre le droit de ses derniers à rémunération pour l'utilisation par les agriculteurs d'une variété protégée à des

[595] La Commission britannique des droits de propriété intellectuelle, op.cit., n°348, p. 51.
[596] Les coûts financiers de la mise au point d'une nouvelle variété végétale se situent entre 1.5 et 3 millions de dollars. Le coût de l'équipement environnemental est de l'ordre de 250 000 dollars, et la durée nécessaire à la recherche est de 6 à 10 ans.
[597] À titre d'exemple, l'entreprise multinationale « Monsanto » a augmenté le prix de certaines variétés de semences de maïs de 25 % en 2009, et de 32 % en 2010. D'un autre côté, le prix des semences de soja a connu une hausse de 28 % en 2008.
[598] Le réensemencement des champs avec les meilleurs lots de récoltes précédentes est une pratique ancestrale utilisée depuis des millénaires par les populations d'agriculteurs pour garantir leur sécurité alimentaire.

fins de reproduction ou de multiplication sur leur propre exploitation[599]. Cependant, lorsque cette exception est retenue par un quelconque État, ce dernier doit dans ce cas prévoir l'acquittement d'une redevance équitable par les agriculteurs, et déterminer le montant et les modalités de recouvrement de cette redevance au profit des entreprises semencières[600]. Reste à savoir quel critère doit être retenu pour définir le caractère équitable de la rémunération due au semencier pour utilisation des semences de ferme. Il est à remarquer que la convention de l'UPOV n'a pas apporté de précisions dans ce domaine, ni même concernant les modalités suivant lesquelles cette rémunération doit être recouverte ainsi que l'organisme spécialisé qui serait chargé de la collecter.

En tout état de cause, le paiement de cette rémunération, quel que soit son montant[601], constitue une charge supplémentaire aux agriculteurs, qui va se répercuter nécessairement sur le prix final des produits alimentaires destinés aux consommateurs.

b. Augmentation résultant de l'extension perpétuelle de la durée de validité des droits de propriété intellectuelle

La durée de protection d'un droit intellectuel, qui est un choix juridique réservé aux États, a des conséquences économiques et sociales sur l'ensemble de la société. Cette durée de protection, qui n'est autre que la durée du monopole, détermine surtout le moment pendant lequel le droit intellectuel protégé sera mis à la disposition du public. Ainsi, la durée de protection peut être valablement utilisée afin d'atténuer les écarts de développement entre les pays du Nord et ceux du Sud, et pour faciliter l'accès des populations des pays du Sud à l'alimentation, à la santé et à l'éducation.

Cependant, on assiste actuellement à une uniformisation sans précédent des différentes règles de droits de propriété intellectuelle et notamment celles ayant trait à la durée de protection de ces droits. Ces durées se sont excessivement prolongées ces dernières années et se sont alignées entre les pays développés et les pays en développement sans aucune considération du niveau de développement ni même des spécificités locales de certains pays pauvres.

Cela dit, l'uniformisation des règles de propriété intellectuelle a conduit aussi à une prolongation sans précédent de la durée de protection du brevet sur les ressources agricoles ainsi que du certificat d'obtention végétale (COV). De ce fait, la durée de protection par certificat d'obtention végétale est passée de 15 ans au minimum (et de 18 ans pour le cas des arbres fruitiers et forestiers et des plantes ornementales), dans l'UPOV de 1961 et 1978 à une durée de protection de 20 ans au minimum (et 25 ans pour le cas particulier des arbres et des vignes), dans l'UPOV de 1991.

Concernant le brevet sur les biotechnologies, il été d'abord question de prévoir une durée de protection plus courte par rapport à la durée de protection des brevets sur les

[599] Voir article 15 § 2 de la convention de l'UPOV de 1991.
[600] L'article 17 de la convention de l'UPOV 1991 prévoit que : « *la partie contractante intéressée doit prendre toutes mesures nécessaires pour que l'obtenteur reçoive une rémunération équitable* ».
[601] Les dispositions de l'UE dans ce domaine fixent par exemple la rémunération de l'obtenteur à hauteur de 50 % des montants dus pour la production sous licence du matériel de reproduction.

inventions mécaniques, étant donné leur caractère spécifique. Cependant, cette idée a été aussitôt rejetée par l'ensemble des pays industrialisés, qui envisagaient maintenir la durée de protection à 20 ans au minimum. Cette dernière durée a été donc retenue par l'accord sur les ADPIC[602], et sera donc imposée à l'ensemble des membres de l'OMC quel que soit leur niveau de développement[603]. Plus encore, des prolongations de durée sont actuellement opérées par les pays industrialisés à travers les divers accords commerciaux bilatéraux signés notamment avec des pays en développement[604].

De ce qui précède, on peut déduire que malgré le caractère temporaire du monopole que confère le brevet ou le certificat d'obtention végétale sur les variétés végétales, le prolongement de la durée de protection tel qu'il se pratique actuellement sur le plan international peut avoir des répercussions néfastes sur l'accès des agriculteurs au matériel végétal protégé. Surtout lorsqu'il s'agit des semences améliorées, notamment en y augmentant considérablement le prix, qui se répercutera nécessairement sur le prix des récoltes, les rendant ainsi inaccessibles aux consommateurs les plus démunis.

B. LE RENFORCEMENT DE L'EXCLUSIVITE SUR LES RESSOURCES AGRICOLES

Les entreprises semencières arrivent à maintenir leur monopole commercial sur les semences améliorées à travers deux moyens, l'un juridique, qui consiste soit à exploiter les outils juridiques qu'offre le régime de la contrefaçon, ou de prévoir des clauses spéciales généralement exorbitantes dans les contrats de vente des semences améliorées et l'autre, pratique, qui consiste à recourir aux techniques de la biochimie.

a. Les techniques juridiques de maintien de l'exclusivité sur les ressources agricoles

Il existe essentiellement deux types de techniques de nature juridique généralement utilisées par les entreprises agrochimiques multinationales, afin de maintenir leur monopole sur les ressources agricoles. Il s'agit des pouvoirs offerts par le régime de la contrefaçon, et des différentes clauses spécifiques contenues dans les contrats de vente des ressources et intrants agricoles.

1. Le régime de la contrefaçon

De façon générale, la contrefaçon dans le domaine des droits de propriété intellectuelle peut être définie par la violation du monopole que le titulaire des droits intellectuels a sur les objets ou les procédés protégés. Cette violation a lieu dans le cas d'utilisation ou

602 L'article 33 de l'accord sur les ADPIC prévoit que : « *La durée de la protection offerte ne prendra pas fin avant l'expiration d'une période de 20 ans à compter de la date du dépôt* ».

603 Avant l'avènement de l'accord sur les ADPIC, la durée de protection de la majorité des pays en développement était inférieure à 20 ans (ex : la durée de protection des brevets était de 10 ans en Argentine, 16 ans en Australie, 15 ans au Brésil, au Chili, en Colombie, en Équateur, en Égypte, au Paraguay, au Pérou et au Venezuela, 14 ans en Jamaïque et en Trinité, et 12 ans au Costa Rica).

604 Dans l'accord de libre-échange entre l'Union européenne et la Corée signé en 2009, il est prévu une extension de la durée de protection des brevets, pour tenir compte de la période d'examen des demandes de brevet (période entre le dépôt de la demande de protection et la délivrance effective du brevet). La durée de brevet peut aussi être étendue, toujours conformément à l'accord, à la demande du titulaire du brevet à condition que cette extension ne dépasse pas 5 ans.

d'exploitation de l'objet protégé par des tiers, qui n'ont pas été autorisés par le titulaire de ces droits en question. La contrefaçon, dans son régime général, peut être prouvée par n'importe quel moyen. La preuve de la contrefaçon doit être apportée par le poursuivant, qui n'est autre que le titulaire du droit intellectuel en litige.

Cependant, l'avènement de l'accord sur les ADPIC, et notamment en matière de protection des ressources phytogénétiques, a permis l'apparition de nouvelles conséquences sur le régime de la contrefaçon, qui se manifestent, d'une part, par le renversement du fardeau de la preuve de celle-ci, et d'autre part, par l'extension de l'étendue des cas considérés comme des contrefaçons.

D'abord, concernant le renversement de la charge de la preuve de la contrefaçon, et par souci de renforcement de l'exclusivité des titulaires de DPI ou de COV dans le domaine des ressources phytogénétiques, l'accord sur les ADPIC a prévu une mutation d'une règle fondamentale de droit, qui consiste à faire peser la charge de la preuve d'une infraction sur la partie du litige qui l'invoque. Cependant, dans l'ADPIC, la charge de la preuve de la non-commission d'un acte de contrefaçon sur un brevet de procédé d'obtention d'un produit, comme par exemple d'un produit de nature agricole, incombe désormais au défendeur. Ainsi, l'article 34 de l'ADPIC prévoit expressément que : « *si l'objet du brevet est un procédé d'obtention d'un produit, les autorités judiciaires seront habilitées à ordonner au défendeur de prouver que le procédé utilisé pour obtenir un produit identique est différent du procédé breveté* ».

De plus, et selon le même article, tout produit identique fabriqué sans le consentement du titulaire du brevet est présumé être obtenu par le procédé breveté. Deux hypothèses de présomption légale de contrefaçon sont ainsi posées[605], et qui ne peuvent être réfutées par le défendeur que par la preuve contraire. Il s'agit premièrement du cas d'obtention d'un nouveau produit à partir du même procédé breveté. La seconde hypothèse concerne la difficulté pour le titulaire du brevet de déterminer quel procédé a été utilisé pour l'obtention d'un produit identique à celui qui aurait été obtenu en utilisant le procédé breveté.

Dans la pratique, l'obtention d'un produit identique par un tiers non autorisé ne présume pas nécessairement que ce dernier a utilisé sciemment le même procédé breveté. C'est ce qui peut se passer par exemple dans les champs voisins à ceux cultivés par des espèces brevetées, et qui se contamine parfois par l'effet du vent de façon tout à fait imprévisible. De là, il importe de savoir quelle est la part de la bonne foi dans ces présomptions prévues par l'accord sur les ADPIC. En tout état de cause, et afin de limiter les conséquences de telles présomptions et de concrétiser l'élément moral, il est judicieux d'exiger du titulaire du brevet de décrire de façon claire et précise son procédé. Cette description détaillée du brevet doit aussi être mise à la connaissance de toute la communauté des agriculteurs, afin de permettre l'opposabilité du brevet aux tiers intéressés.

[605] Le deuxième paragraphe de l'article 34 de l'ADPIC stipule que : « *en conséquence, les membres disposeront, dans au moins une des situations ci-après, que tout produit identique fabriqué sans le consentement du titulaire du brevet sera, jusqu'à preuve du contraire, considéré comme ayant été obtenu par le procédé breveté : (a) le produit obtenu par le procédé breveté est nouveau ; (b) la probabilité est grande que le produit identique a été obtenu par le procédé et le titulaire du brevet n'a pas pu, en dépit d'efforts raisonnables, déterminer quel procédé a été en fait utilisé* ».

En résumé, le renversement de la charge de la preuve de la contrefaçon a, de ce point de vue, des conséquences néfastes sur les pays en développement et notamment sur l'innovation de ses petites entreprises. En effet, ces dernières, lorsqu'elles sont accusées de commettre un délit de contrefaçon sur un brevet de procédé d'obtention par exemple, ne sont pas généralement en mesure d'apporter la preuve de leur innocence. Ils ne sont pas aussi en mesure d'apporter la preuve contraire qui prouve leur bonne foi, au cas où la partie demanderesse (qui est généralement une multinationale) n'aurait pas pu apporter, par elle-même, la preuve de la commission d'un acte de contrefaçon. Cela dit, il est légitime de s'interroger sur la justesse d'un tel système de protection de propriété intellectuelle que présente l'accord sur les ADPIC, et qui exige de la partie la plus faible d'apporter la preuve que la partie la plus forte n'a pas pu fournir.

Concernant l'élargissement des actes de contrefaçon, l'assiette de celle-ci s'est profondément élargie avec la standardisation des règles du droit de propriété intellectuelle, notamment à travers l'accord sur les ADPIC, et la nouvelle génération d'accords bilatéraux et régionaux de libre-échange. En effet, les actes préparatoires à la contrefaçon font désormais partie des actes de contrefaçon proprement dite. En matière d'obtention végétale par exemple, le fait de conserver des semences issues de matériel végétal breveté peut être considéré comme étant un acte préparatoire de contrefaçon, alors que dans la pratique, la semence contenant le gène breveté peut ne pas aboutir lors de la récolte à la reproduction du même produit agricole protégé, donc ne peut constituer valablement l'élément matériel du délit de contrefaçon.

L'élargissement de l'assiette de la contrefaçon aux différents actes d'exploitation éventuels peut constituer une menace sérieuse pour les pays en développement, notamment concernant leur accès aux matières premières agricoles nécessaires. D'autant plus que la majorité de ces pays en développement se base essentiellement, dans leur agriculture, sur les semences de ferme, et que désormais toute réutilisation de semences brevetées sans le consentement de leurs titulaires sera passible de poursuites judiciaires pour contrefaçon.

2. Le régime du contrat

Le régime du contrat est souvent utilisé comme moyen efficace pour maintenir le monopole commercial des entreprises semencières. Le contrat utilisé dans ce domaine peut contenir deux types de clauses, des clauses contractuelles de l'utilisation forcée des intrants agricoles, et des clauses contractuelles interdisant la réutilisation des semences améliorées.

Concernant le premier type de contrat, les variétés de semences industrielles mises au point par les entreprises semencières permettent aux agriculteurs de gagner entre 15 % et 25 % de rendement par rapport aux variétés traditionnelles[606]. Cependant, cette augmentation de rendement n'est pas gratuite. Ainsi, les entreprises semencières réalisent de très gros chiffres d'affaires y compris dans des périodes de pleine crise économique et alimentaire. Ces chiffres réalisés ne sont pas le fait unique de la vente des semences industrielles à des prix forts, mais aussi, et surtout parce que ces multinationales

[606] J.-P. Berlan, « L'industrie des semences, économie et politique », Économie rurale 158, nº 1 (1983), pp. 18-28.

développent de plus en plus de semences qui ne peuvent être rentables que si elles sont associées à des engrais chimiques et à des pesticides bien déterminés.

Cela dit, lorsque l'agriculteur achète des semences, il doit aussi acquérir les engrais et les pesticides qui vont avec ces dernières, ce qui génère automatiquement des frais supplémentaires généralement inattendus. D'autant plus que ces intrants agricoles sont fabriqués par la même entreprise qui a conçu la semence et dont des brevets lui sont généralement attribués. Cette technique commerciale utilisée généralement par des multinationales de la semence a une double conséquence pour les agriculteurs. D'un côté, elle fait augmenter les prix des matières premières agricoles de façon très sensible, et de l'autre, elle consacre la dépendance des agriculteurs à l'égard des entreprises semencières, notamment en matière de fourniture de ses semences améliorées.

À titre d'illustration, l'exemple de l'entreprise « Monsanto » est très significatif[607]. Cette multinationale qui détient un brevet sur une variété de soja dite « canola », a aussi développé un herbicide qui détruit les plantes indésirables en dehors de sa variété de soja, le « Roundup Ready ». L'entreprise « Monsanto » procède alors à la vente de sa variété de soja simultanément avec ledit herbicide. Ainsi, les agriculteurs souhaitant cultiver cette variété de soja doivent payer des droits annuels de licence[608] pour chaque hectare cultivé de cette variété de soja.

Ils doivent aussi conclure avec « Monsanto » un accord de licence dit « Entente sur les utilisations technologiques » (EUT). Cet accord pose un certain nombre d'obligations parmi lesquelles on peut citer :

- L'agriculteur doit s'engager à n'utiliser la semence que pour une seule récolte ;
- Il doit vendre sa récolte aux seules fins de consommation à des acheteurs préalablement autorisés par l'entreprise « Monsanto » ;
- Il doit s'engager aussi à ne pas vendre ou donner les semences à des tiers, ni à les conserver pour réensemencer ses champs dans le futur.
- L'agriculteur est tenu d'assister aux réunions d'inscription des producteurs, lesquelles réunions sont destinées à lui expliquer les conditions d'utilisation de la licence (EUT).

En plus de toutes ces conditions draconiennes, et pour vérifier le respect strict de l'accord, « Monsanto » se garde le droit de prélever des échantillons et d'inspecter les champs des agriculteurs qui utilisent sa licence.

Concernant le deuxième type de contrats, il consiste à introduire des clauses spécifiques dans les contrats de vente pour empêcher la réutilisation des semences par les agriculteurs. Ces clauses contractuelles d'ordre privé viennent en contradiction avec la pratique ancestrale qui permettait aux agriculteurs de conserver leurs récoltes pour les ressemer ou les échanger librement. Elles viennent aussi en contradiction avec les dispositions mêmes de la convention de l'UPOV de 1991, qui prévoit la possibilité pour les

[607] À côté de « Monsanto », plusieurs autres multinationales telles que « BASF » et « PIONNER » font aussi recours à ce type de monopoles sur les intrants agricoles. Voir Yamthieu, op.cit., n°511, pp. 155-6.
[608] Ces droits sont de l'ordre de 15 $ pour 0,4 hectare de terre cultivée par année.

agriculteurs de conserver leurs récoltes pour réensemencer leurs champs, moyennant le paiement d'une redevance déterminée.

En effet, les entreprises semencières ont développé des contrats contenant des clauses suivant lesquelles l'agriculteur renonce à tous ces droits sur sa récolte, notamment à son droit de les réutiliser pour la culture de ses propres champs. Le contrat constitue ainsi un instrument beaucoup plus agressif que celui permis par les droits de propriété intellectuelle, afin d'assoir le monopole des entreprises semencières, et maintenir la dépendance des agriculteurs à l'égard de leurs semences.

En tout état de cause, la question de la conformité de ces clauses spécifiques à l'ordre public contractuel reste toujours sujette à débat[609], et suscite dans certains cas des réponses juridiques claires et explicites. C'est le cas par exemple de la législation suisse, qui a interdit de façon expresse la stipulation de telles clauses dans les contrats de vente entre les semenciers et les agriculteurs[610].

De telles dispositions n'existent pas dans la majorité des législations des pays en développement, et notamment de l'Algérie. Ce qui nous amène à s'interroger sur l'existence de ce type de clauses dans les contrats de vente que les entreprises semencières étrangères contractent avec nos agriculteurs, et la réaction des pouvoirs publics et des autorités judiciaires par rapport à leur conformité à l'ordre public.

b. Les techniques de la biochimie

Actuellement, il existe deux méthodes chimiques pour maintenir le monopole commercial des entreprises semencières, à travers la stérilisation des semences. Il s'agit de la méthode dite « *terminator* » et celle de « *l'exorciste* ».

Concernant la technique « *terminator* »[611], elle a été développée par les entreprises agrochimiques multinationales avec le concours du gouvernement des États-Unis, pour empêcher physiquement les agriculteurs de ressemer les graines issues de leurs récoltes.

Techniquement parlant, cette méthode consiste à faire intervenir une démarche par laquelle « *un gène peut être activé ou désactivé par une procédure de contrôle externe de son expression en utilisant un indicateur chimique externe ou un facteur…* (De telle sorte que) *les caractères d'une semence sont tantôt activés, tantôt désactivés* »[612]. En d'autres termes, lorsque le semencier vend au fermier une semence « terminator », celle-ci, une fois mise à terre, elle produit des grains qui sont destiné uniquement à la consommation (la graine ne peut pas physiquement se reproduire).

---

[609] Pour plus de détail sur les questions liées à la conformité de ces clauses à l'ordre public, voir : Yamthieu, Ibid., pp. 157-62.

[610] La loi fédérale suisse du 20 mars 1975 sur la protection des obtentions végétales prévoit que : « *tout accord qui restreint ou annule les exceptions au droit des variétés (végétales)… est nul* ».

[611] Le terme scientifique de la technique « terminator » est (G-URT) « Genetical Use Restriction Technology » (technologie de restriction de l'utilisation des ressources génétiques).

[612] Yamthieu, op.cit., n°511, p. 163.

Cependant, si le fermier compte garder les graines pour ensuite les ressemer, il devra encore payer le semencier qui va lui livrer le produit chimique qu'il doit appliquer aux semences afin de réactiver en eux la fonction de reproduction, pour une année supplémentaire.

Quant à la technique de l'exorciste, elle consiste à supprimer l'ADN étranger du pollen ou de la plante entière, par l'application d'un produit chimique avant la récolte des produits finis. Cela dit, la plante cultivée conserve théoriquement le caractère génétique modifié, contrairement aux produits alimentaires récoltés qui, eux, ne seront pas touchés. En revanche, malgré l'existence de nombreux brevets les concernant, et les pressions exercées par les entreprises multinationales pour les mettre sur le marché[613], les semences issues de cette technique de stérilisation ne sont pas encore commercialisées.

En tout état de cause, l'utilisation de ces techniques s'avère plus dangereuse pour la sécurité alimentaire des pays en développement, du moment où 90 % des semences de cultures alimentaires de base sont des semences de ferme, c'est-à-dire, des semences issues des récoltes précédentes[614]. Il est ainsi incompréhensible, vue l'énormité des défis socio-économiques que suscitent ces techniques de stérilisation, surtout en matière de sécurité alimentaire et de diversité biologique, que la majorité des pays en développement (à l'exception de quelques rares pays comme l'Inde[615] et le Pakistan[616]) n'ont pas procédés à l'interdiction formelle d'importation de ce type de variétés de semences, ni même de leur interdire la délivrance de certificats d'obtention végétale.

En résumé, il existe des techniques autres que celles relatives à la propriété intellectuelle qui permettent aux entreprises semencières multinationales de faire perdurer leur monopole commercial le plus longtemps possible, notamment sur les semences améliorées, et de maintenir la dépendance des agriculteurs à l'égard de leurs semences et de leurs intrants agricoles. Il s'agit essentiellement, d'une part, des techniques juridiques des clauses spécifiques des contrats relatifs à la vente des intrants agricoles et à la renonciation au droit de conservation et de réutilisation des semences améliorées, et d'autre part, des techniques chimiques de stérilisation et d'inactivation temporaire des gènes de reproduction.

Ces dernières techniques s'avèrent plus dangereuses que celles liées à la propriété intellectuelle. Leur mise en veille actuellement par les entreprises semencières multinationales semblerait être conditionnée par la réussite des droits de propriété intellectuelle (et notamment le brevet et le certificat d'obtention végétale) à faire maintenir

---

613 ETC. Group, « Terminator : les enjeux d'une stérilité programmée », inf'OGM, décembre 2003. https://www.infogm.org/1439-OGM-Terminator-enjeux-sterilite-programmee.

614 FAO, citée par Anne Chetaille, « DPI, accès aux ressources génétiques et protection des variétés végétales en Afrique centrale et occidentale », in Commerce, Propriété intellectuelle et Développement durable Vue de l'Afrique, Documents présentés au Dialogue régional de Dakar, organisé les 30 & 31 juillet 2002, par ICTSD, ENDA tiers-monde et Solagral, (s. d.), p. 36., consulté le 18 août 2016.

615 L'Inde a introduit une interdiction stricte pour des variétés de semences dites « terminator ».

616 Le législateur pakistanais prévoit que la loi sur les variétés végétales : « *s'applique aux espèces de plantes qui se reproduisent sexuellement, à l'exception des variétés végétales ayant des gênes terminator ou d'autres technologies et micro-organismes similaires* ».

leur monopole sur le commerce des semences améliorées et des intrants agricoles (engrais, pesticides, herbicides, etc.).

Ainsi, une fois ces droits intellectuels affaiblis sur le plan international au profit des droits favorisant la diversité biologique (tels que les droits des agriculteurs) ou bien transgressés volontairement par les pays en développement pour des raisons d'insécurité alimentaire, les techniques « terminator » feront probablement leur apparition. Elles auront ainsi comme conséquence directe de renforcer encore plus la dépendance des agriculteurs et de pérenniser les profits au détriment de l'accès garanti à l'alimentation de la population mondiale en générale et de celle des pays en développement en particulier.

§3. CONSEQUENCES INHERENTES A L'ETENDUE DU MONOPOLE SUR LES RESSOURCES AGRICOLES

Les ressources agricoles, qui sont nécessaires à l'alimentation humaine sont des organismes vivants dotés de la capacité de s'auto-reproduire contrairement aux autres choses inertes. Cependant, cette reproduction naturelle ne se fait pas toujours de manière uniforme et homogène, ce qui influe considérablement sur la qualité et la quantité des denrées alimentaires récoltées. Pour faire face à cette situation, il a fallu l'intervention de la science et plus précisément du génie génétique pour uniformiser la production agricole. Néanmoins, à cause de la dégénérescence de la vie au fil de plusieurs générations, la reproduction d'une espèce vivante perd petit à petit de son uniformité.

Ainsi, il importe donc de connaître le sort de la validité du brevet qui a été délivré pour une molécule bien déterminée, et ce que celle-ci va subir au fil du temps comme mutation ou variation qui ne correspondent plus à la description pour laquelle le brevet a été délivré. En tout état de cause, et quel que soit le régime de protection adopté (brevets ou COV), le titulaire a toujours la possibilité juridique de revendiquer des droits sur les semences obtenues à partir du matériel végétal de reproduction, ainsi que sur les aliments issus de ce matériel de reproduction. Il a aussi la possibilité d'étendre ses revendications en prolongeant la durée de l'épuisement de ses droits intellectuels.

A. LES REVENDICATIONS DU TITULAIRE DES DROITS

Les revendications des titulaires de droits intellectuels en matière de ressources agricoles diffèrent selon le système de protection en vigueur. Ainsi, la protection par brevet, qui n'est prévue actuellement que par trois pays (USA, Australie et Japon), est réservée notamment aux modifications génétiques.

En revanche, le Certificat d'obtention végétale (COV) est plutôt prévu pour la protection des variétés végétales issues des différents croisements entre les espèces. Bien que ce dernier système ait été au début jugé plus souple[617] que le système de brevet beaucoup

[617] La souplesse du système de (COV) réside dans la possibilité pour le sélectionneur d'utiliser la variété protégée pour la création d'une nouvelle variété, et la possibilité pour l'agriculteur de réutiliser le produit de sa récolte pour réensemencer ces champs à des fins non commerciales.

plus strict[618], la dernière évolution qu'a subie le système de l'UPOV en 1991, le rend presque comme une nouvelle forme de brevet qui ne porte pas son nom.

Cette évolution est essentiellement caractérisée par le renforcement des droits de l'obtenteur sur son matériel reproductif et notamment sur ses semences protégées au détriment des droits de l'agriculteur, surtout son droit de réutiliser librement ses semences de ferme sans aucune contrepartie financière.

En définitive, le système actuel de protection des végétaux permet aux titulaires de droits de revendiquer les semences et les récoltes agricoles issues de leur matériel protégé de reproduction.

a. La revendication des semences issues du matériel de reproduction

Le matériel de reproduction végétal dont repose essentiellement la production alimentaire comprend un certain nombre d'organismes vivants de reproduction et de multiplication tels que les semences, les plants, les plantes ou parties de plantes, y compris les yeux, griffes, greffons, tubercules, rhizomes, boutures, pousses, etc. Cependant, l'usage de ce matériel de reproduction est subordonné à l'autorisation du titulaire du brevet ou du (COV), qui bénéficie d'un certain nombre de droits, qu'il importe d'en préciser le contenu et les limites, pour connaître l'étendue des revendications qu'il est en droit de solliciter.

1. La revendication des semences brevetées

Dans le domaine des inventions mécaniques, il est relativement facile de préciser l'étendue de la protection que le brevet est censé assurer, et ce en indiquant l'objet pour lequel la demande de protection a été formulée ainsi que ses caractéristiques techniques. En revanche, lorsqu'il s'agit d'un brevet portant sur une matière vivante, la tâche ne demeure pas aussi facile, surtout lorsqu'il s'agit d'un gène ou d'une cellule brevetée se trouvant dans une plante non brevetée ou non brevetable. Dans ce dernier cas, est-il possible pour le titulaire du brevet sur le gène de revendiquer l'extension de son brevet à la plante non breveté ayant reçu le gène en question ? La réponse à cette question nécessite le traitement d'abord de la question de l'assimilation de l'invention de procédé à l'invention de produit.

Cela dit, et avant de répondre à cette question, il est utile de distinguer le brevet sur les inventions de produits de celui sur les procédés de fabrication. D'une manière générale, pour les inventions de produits, le monopole d'exploitation du titulaire porte sur ces produits, quel que soit le procédé de fabrication utilisé pour les obtenir ; tandis que pour les procédés de fabrication, le monopole octroyé par le brevet ne couvre que ces procédés même si d'autres procédés permettent d'obtenir les mêmes produits ou les mêmes résultats.

Cependant, en matière de modification génétique, il y a une tout autre règle qui est actionnée sur le plan international, c'est la règle de l'assimilation de l'invention de procédé à l'invention de produit. Cette nouvelle règle a été introduite par l'accord sur les ADPIC, notamment dans son article (34), qui pose l'obligation pour tous les membres de l'OMC

[618] Le système de brevet ne permet pas l'utilisation du matériel breveté, quel que soit le motif avancé, sans le consentement de son titulaire et le paiement d'éventuelles redevances.

d'accorder un brevet pour les gènes en plus du brevet sur le procédé de modification génétique qui a permis de les créer[619]. Ainsi, l'accessibilité au matériel de reproduction, et notamment les semences, s'avère gravement entravée, surtout pour les pays en développement et notamment les pays les moins avancés[620].

En effet, la non-distinction entre les deux types de brevets sur les produits et sur les procédés dans le domaine de la modification génétique peut être justifiée par le fait que la contrefaçon du procédé se concrétise et se révèle dans les produits qu'il permet d'obtenir directement[621]. C'est dans ce sillage que la directive européenne sur les inventions biotechnologiques[622] prévoit expressément l'extension du brevet de procédé à la matière biologique directement obtenu de ce procédé. L'article 8 § 2 de cette directive stipule que : « *la protection conférée par un brevet relatif à un procédé permettant de produire une matière biologique dotée, du fait de l'invention, de propriétés déterminées s'étend à la matière biologique directement obtenue par ce procédé et à toute matière obtenue, à partir de la matière biologique directement obtenue, par reproduction ou multiplication sous forme identique ou différenciée et dotée de ces mêmes propriétés* ».

Parmi les conséquences de cette extension du brevet sur le procédé aux produits directement obtenus de l'utilisation de ce procédé, c'est le renversement de la charge de la preuve de la contrefaçon. De ce fait, lorsqu'un brevet de procédé est mis en cause, la partie défenderesse doit apporter la preuve que le produit obtenu par elle n'a pas été le résultat de l'utilisation du procédé breveté, mais plutôt de celui d'un autre procédé tout à fait différent.

Maintenant, revenant à la question initiale suivant laquelle on cherche à savoir si les droits du titulaire du brevet sur un gène ou une cellule (brevet sur la biotechnologie) peuvent être étendus à l'ensemble de la plante, qu'elle soit brevetée ou brevetable ou encore aucune de ces deux situations. La réponse à cette question peut être inspirée de la législation européenne qui prévoit que la protection conférée par un brevet sur une matière biologique s'étend à toutes les matières obtenues à partir de celles-ci.

À côté de cette règle de droit européen, il y a eu un célèbre procès au Canada[623] dans la fin des années 90, concernant une affaire de contrefaçon portant sur un brevet de gêne appartenant à la société « Monsanto » qui rend les plantes résistantes à l'herbicide « Roundup Ready », appartenant lui aussi à « Monsanto ». Ce dernier gène a contaminé des champs appartenant à un agriculteur dénommé « Percy Schmeiser », probablement par l'effet du vent, rendant ainsi la récolte de ce dernier résistante au fameux herbicide de la société « Monsanto ». Le fermier « Schmeiser » avait l'habitude de réensemencer ces champs avec ces propres semences récoltées, donc il s'est retrouvé, sans le vouloir, en train d'utiliser des

[619] Voir article 34 de l'accord sur les ADPIC.
[620] Germán Velásquez et Pascale Boulet, « Mondialisation et accès aux médicaments. Les implications de l'accord ADPIC/OMC », OMS, nº 7 (1999), p. 31.
[621] Yamthieu, op.cit., n°511, p. 173.
[622] Union européenne, « Directive 98/44/CE du parlement européen et du conseil du 6 juillet 1998 relative à la protection juridique des inventions biotechnologiques », Pub. L. No. 98/44/CE, 9 (1998).
[623] Pour plus de détail sur l'affaire « Monsanto » contre « Percy Schmeiser », voir : Yamthieu, op.cit., n°511, p. 175 et s.

semences, qui ne sont pas brevetables (parce que la législation canadienne ne permet pas la brevetabilité des variétés végétales et notamment les semences), mais contenant un gène breveté appartenant à « Monsanto ». Cette dernière a donc aussi tôt intenté une action en justice pour contrefaçon de son brevet de gène.

En 2004, et après des années de procès, la Cour Suprême du Canada a estimé que, bien que les plantes comptent parmi les formes de vie supérieures, et qu'entant que telles ne peuvent faire l'objet d'un brevet, elle rappelle que le brevet de « Monsanto » porte sur un gène et non pas sur la plante en son entier. Invoquant ainsi l'article 42 de la Loi canadienne sur les brevets, et bien qu'elle reconnaît que les champs de « Schmeiser » ont pu être accidentellement contaminés par le pollen apporté par le vent, elle confirme néanmoins la culpabilité de « Schmeiser », qui est donc déclaré coupable de contrefaçon.

Ceci nous amène à s'interroger sur la possibilité, pour les pays en développement et notamment pour l'Algérie, de se voir un jour interdire l'utilisation d'une plante ou d'une semence, par le fait qu'elle contient un gène ou une cellule qui a déjà fait l'objet d'un brevet de biotechnologie dans ces pays. D'autant plus qu'en Algérie, selon la loi sur les brevets d'invention[624], mis à part les variétés végétales ou les races animales, ainsi que les procédés essentiellement biologiques d'obtention de végétaux ou d'animaux, aucune restriction n'est prévue concernant la brevetabilité des micro-organismes, des gènes ou des cellules, qui peuvent, de surcroît, être des organismes issus de la modification génétique.

2. La revendication des semences protégées par un certificat d'obtention végétale

Le certificat d'obtention végétal, qui a été conçu initialement pour s'adapter aux spécificités de la matière agricole, et notamment à la filière d'obtenteurs de végétaux, se différencie du brevet dans le fait que ce dernier ne concerne qu'une partie de la plante, tandis que le (COV) couvre l'ensemble de la variété végétale. Le système de protection des végétaux par certificat d'obtention végétale a vu le jour à travers la convention de l'UPOV de 1961, qui a subi plusieurs modifications dont la dernière est celle de 1991. Ce système permet au titulaire de COV de revendiquer un certain nombre de droits, spécialement des droits relatifs aux semences de fermes et aux variétés essentiellement dérivées.

Pour ce qui est des semences de ferme, elles ont toujours été utilisées par les agriculteurs par souci d'indépendance et d'économie. Car l'agriculteur n'a pas du tout besoin d'acheter de nouvelles semences pour ensemencer ces champs. Il se contente, cependant, à réutiliser une partie des semences qu'il a récoltées l'année d'avant et il répète cette opération d'année en année. Cette pratique a été librement tolérée dans les versions antérieures de l'UPOV, notamment celle de 1978, sauf lorsqu'il s'agissait de reproduction ou de multiplication de variétés végétales à des fins commerciales, qui nécessitaient une autorisation préalable de l'obtenteur[625]. En revanche, la version de l'UPOV de 1991 a limité sensiblement le droit des agriculteurs sur les semences de ferme, en posant la condition aux

[624] Voir article 8 de l'ordonnance n° 03-07 du 19 juillet 2003, relative aux brevets d'invention.
[625] Voir article 5 § 4 de la convention de l'UPOV de 1978.

agriculteurs de payer une redevance équitable aux obtenteurs, pour leur propre utilisation dans leurs champs[626].

Par contre, les variétés essentiellement dérivées sont une sorte de limitation des droits des obtenteurs à disposer librement des variétés végétales protégées pour être utilisées à des fins de recherches ou pour obtenir de nouvelles variétés végétales. Cette limitation a été prévue par la convention de l'UPOV de 1991 et notamment son article 14. Il s'agit donc pour les semenciers de garder un droit de propriété sur des variétés dont les différences avec la « variété mère » sont minimes[627].

Ainsi, l'article 14 de la convention de l'UPOV de 1991 définit ces variétés comme étant :

- soit des variétés qui sont principalement dérivées de la variété « initiale » ou des variétés qui sont elles-mêmes principalement dérivées de la variété initiale, tout en conservant les expressions des caractères essentiels qui résultent du génotype ou de la combinaison des génotypes de la variété initiale ;
- soit des variétés qui se distinguent nettement de la variété initiale, excepté les différences résultant de la dérivation ;
- soit enfin des variétés conformes à la variété initiale dans l'expression des caractères essentiels qui résultent du génotype ou de la combinaison des génotypes de la variété initiale.

La convention de l'UPOV dans son article 14 § 5 donne aussi des exemples suivant lesquels ces variétés essentiellement dérivées peuvent être obtenues. Il s'agit à titre d'exemple de l'obtention par sélection d'un mutant[628] naturel ou induit ou d'un variant somaclonal[629], par sélection d'un individu variant parmi les plantes de la variété initiale, par rétrocroisement ou transformation par génie génétique.

En effet, la reconnaissance juridique des variétés essentiellement dérivées sous-entend que l'utilisation par un tiers d'une variété végétale protégée pour en créer une autre variété nouvelle ou seconde ne peut constituer un acte de contrefaçon. Cependant, cette création de variété est soumise à un certain nombre de conditions restrictives telles que :

- La nouvelle variété ne doit pas être reproduite à partir d'une autre variété dérivée ;

[626] Voir article 17 § 2 de la convention de l'UPOV de 1991.
[627] Par exemple, l'introduction d'un seul gène pour modifier une variété n'est pas suffisante pour que l'obtenteur initial en perde la propriété.
[628] Ce mode de sélection implique une variation génétique visant à dégager des caractères utiles. En fait, il arrive souvent que la variation souhaitée ne se produise pas. On peut alors avoir recours à des agents mutagènes, aux rayonnements ou à certains produits chimiques, pour provoquer les mutations et les variations génétiques et choisir ensuite les mutants intéressants. Les mutations induites sont désormais un moyen sûr de provoquer des changements dans une même variété. Elles permettent de provoquer l'apparition de caractères souhaités qui ne se rencontrent pas dans la nature ou se sont perdus au cours de l'évolution. Les traitements mutagènes modifient les gènes ou brisent les chromosomes. Des mutations géniques se produisent naturellement s'il se glisse une erreur dans la réplication de l'ADN. La plupart de ces erreurs se corrigent, mais certaines peuvent franchir la mitose suivante et s'installer dans la descendance du sujet en tant que mutation spontanée.
[629] La variation somaclonale est celle qui s'effectue entre les individus d'un même clone, en particulier ceux qui appartiennent à une même plante. Généralement, la croissance des clones s'effectue sans variation. En revanche, la variation somaclonale génère des plantes qui ne peuvent être produites à partir de la sélection végétale classique.

- Elle doit être distincte de la variété initiale protégée ;
- La variété initiale ne doit pas être nécessaire pour la production répétée de la variété nouvelle.

En tout état de cause, selon les dispositions de l'UPOV, l'utilisation et l'exploitation de toute variété végétale protégée pour la création d'une variété seconde ou nouvelle est soumise à l'autorisation de l'obtenteur de la variété initiale. Dans la pratique, cette autorisation prend généralement la forme d'un contrat d'exploitation[630].

En résumé, les droits de propriété intellectuelle dans le domaine agricole (notamment le brevet sur les inventions et procédés biotechnologiques, et le certificat d'obtention végétale sur les nouvelles variétés végétales) donnent à leurs titulaires des pouvoirs assez étendus, leur permettant de s'opposer à toute exploitation commerciale notamment lorsqu'il s'agit de l'utilisation de ces ressources végétales comme matériel de reproduction.

En outre, il n'en demeure pas moins que les autres utilisations de ces ressources par les agriculteurs pour le réensemencement de leurs propres champs, et par les obtenteurs pour la création de variétés nouvelles ou secondes restent subordonnées à l'autorisation du titulaire initial du brevet ou du certificat d'obtention végétale. De plus, outre la durée de protection relativement longue accordée par la convention de l'UPOV, et par la plupart des législations nationales des pays, le monopole sur les ressources agricoles protégées a tendance à se prolonger par le retardement de l'épuisement naturel des droits de propriété intellectuelle. Ce retardement ne donne pas en principe au titulaire le droit de réclamer le produit de la récolte qu'il n'a pas vendu. Cependant, il n'en demeure pas moins que cette possibilité reste envisageable dans certaines hypothèses.

b. La revendication des produits agricoles issus du matériel de reproduction

Il est tout à fait reconnu pour un titulaire de brevet sur un gène ou sur un procédé biotechnologique ou même d'un certificat d'obtention végétale sur une semence ou un quelconque matériel végétal, de pouvoir revendiquer ses droits sur ce gène ou sur cette semence. En revanche, est-il possible pour ce dernier, une fois ces semences ou ces gènes ont été ensemencés, de pouvoir s'opposer à l'usage des récoltes ou des produits agricoles qui en sont issus ? La réponse à cette question délicate doit être appréhendée selon le type de propriété intellectuelle concerné.

1. La revendication des produits obtenus à partir du matériel breveté

D'une manière générale, l'étendue de la protection des différents droits de propriété intellectuelle est déterminée par les revendications qui ont été formulées lors du dépôt de la demande de protection. Aussi, la protection des inventions et des procédés mécaniques n'échappe pas à cette règle générale. Il est ainsi reconnu que le titulaire d'un brevet sur un procédé mécanique peut valablement revendiquer tous les produits obtenus à partir de ce procédé.

[630] Yamthieu, op.cit., n°511, p. 180.

Cependant, lorsqu'il s'agit de brevet portant sur la matière vivante, l'application de la règle des revendications s'avère inadaptée à la nature des inventions et des procédés dits biotechnologiques. En effet, cela s'explique par le fait qu'il est difficile de cerner les contours ni même les différents usages présents et futurs que la matière vivante peut offrir. Il est ainsi important de savoir jusqu'à quel point il serait opportun d'élargir le champ de ces revendications, afin de garantir les intérêts du titulaire sans pour autant entraver le libre accès à la matière vivante. Aussi, il est tout à fait légitime pour un titulaire de brevet sur un procédé biotechnologique de pouvoir revendiquer les aliments directement obtenus par ce procédé breveté.

Cependant, est-il possible pour ce dernier de pouvoir s'opposer aux utilités non décrites du produit ou du procédé protégé, du moment que la matière vivante ne peut rester figée ou contrainte à un seul usage permanent ? La réponse à cette question a été apportée par le législateur français qui a admis la validité du brevet pour toutes les utilisations postérieures du même produit. Et ce même si ces utilisations n'ont pas été revendiquées lors du dépôt de la demande du brevet, et qu'elles soient totalement différentes de celles mentionnées dans le brevet lui-même.

Néanmoins, la réponse du législateur français ne permet pas de régler définitivement le problème. En effet, si on prend en considération que le brevet demeure un contrat entre la société et l'inventeur, à travers lequel l'inventeur s'engage à divulguer intégralement son invention pour qu'elle soit exécutée par un homme du métier, l'inventeur dans ce cas précis ne peut réclamer ce qu'il n'a pas encore inventé.

Une autre tentative de résolution de la question des utilités non décrites, qui semble être plus équilibrée, provient de l'Office européen de brevet (OEB). Ce dernier trouve que la solution réside plutôt dans une bonne rédaction des revendications du brevet. De ce fait, il prévoit qu' : « *une revendication devrait être rédigée de telle façon qu'elle ne soit ni trop large, au point d'aller au-delà de l'invention elle-même, ni trop étroite, au point de priver le demandeur d'une juste contrepartie en échange de la divulgation de son invention. Le demandeur devrait être autorisé à indiquer toutes les modifications, équivalences et utilisations évidentes de ce qu'il a décrit. En particulier, s'il est raisonnable de prévoir que toutes les variantes couvertes par les revendications auront les propriétés ou les utilisations qu'il leur attribue dans la description, le demandeur devrait être autorisé à rédiger ses revendications en conséquence* »[631].

Il n'en demeure pas moins que cette question est d'autant plus d'actualité pour les pays en développement que pour les pays développés. Néanmoins, afin d'encourager la recherche de manière générale et particulièrement la recherche dans le domaine agricole, il est plus que recommandable pour les pays en développement de prévoir des mesures qui limiteraient les revendications aux seules utilisations mentionnées dans les demandes de brevets.

[631] Voir article 84 (partie F — chap. IV-27) des directives relatives à l'examen pratiqué à l'Office européen des brevets, München: Europäisches Patentamt, (novembre 2015).

2. La revendication des produits obtenus à partir du matériel protégé par certificat d'obtention végétale

Dans la pratique, lorsque la semence fait l'objet d'un certificat d'obtention végétale (COV), elle obéit uniquement à l'obligation de description de la variété requise. L'obtenteur, dans ce cas précis, n'est aucunement tenu de décrire le procédé biotechnique suivant lequel la nouvelle variété requise a été obtenue.

C'est dire que, contrairement au système du brevet, qui peut porter sur un procédé, le certificat d'obtention végétale, quant à lui, ne concerne que le produit obtenu, qui est nécessairement une variété végétale. Ainsi, les droits de l'obtenteur qui découlent de ce (COV), portent sur l'exclusivité des actes de reproduction, de multiplication et d'exploitation commerciale de ces variétés végétales protégées.

En plus de ces larges prérogatives, la convention de l'UPOV de 1991 a octroyé aux obtenteurs le droit de revendiquer des récoltes obtenues à partir du matériel de reproduction protégée par (COV). Ainsi, l'article 14 § 3 de ladite convention prévoit la possibilité pour un obtenteur de s'opposer à l'usage des produits fabriqués directement à partir d'un élément de récolte de la variété protégée, lorsque l'agriculteur n'a pas reçu d'autorisation de la part du titulaire de la variété en question[632].

B. L'EXTENSION DES REVENDICATIONS DUE A L'EPUISEMENT DES DROITS

La nature auto-reproductrice de la semence constitue un avantage certain pour l'agriculteur (qui peut facilement la réutiliser pour le réensemencement de ses champs) au détriment de l'obtenteur, qui pour lui, elle constitue par contre une véritable menace quant à son monopole de commercialisation qui lui est octroyé par les droits de propriété intellectuelle (notamment par le brevet ou par le COV). Ainsi, la notion d'épuisement des droits de propriété intellectuelle trouve précisément son intérêt, parce qu'elle permet de déterminer le choix des législateurs quant au retardement de cet épuisement aux générations de semences successives ou au contraire le choix de l'écourter pour permettre la libre exploitation des semences une fois vendues ou mises sur les marchés.

À ce titre, et avant d'examiner l'impact du retardement de l'épuisement des droits sur l'exploitation des semences, il importe de définir au préalable la notion d'épuisement des droits de propriété intellectuelle.

L'épuisement des droits de propriété intellectuelle signifie que le monopole attribué par un droit de propriété intellectuelle (un brevet, un COV, une marque, etc.) à un titulaire qui consiste à autoriser la commercialisation s'épuise normalement à partir de la première vente du produit breveté ou portant une marque protégée. Donc, la revente de ce produit peut légalement être faite par son premier acheteur ; et le titulaire du droit dans ce cas ne

[632] L'article 14 § 3 de la convention UPOV stipule que : « [Actes à l'égard de certains produits] *Chaque Partie contractante peut prévoir que..., l'autorisation de l'obtenteur est requise pour les actes mentionnés aux points i) à vii) du paragraphe 1) a- accomplis à l'égard des produits fabriqués directement à partir d'un produit de récolte de la variété protégée couvert par les dispositions du paragraphe 2) par utilisation non autorisée dudit produit de récolte, à moins que l'obtenteur ait raisonnablement pu exercer son droit en relation avec ledit produit de récolte* ».

peut s'opposer à cette revente dès lors que son produit a été mis sur le marché et a été vendu en bonne et due forme.

En effet, le fondement de cette règle juridique se base sur l'idée suivant laquelle, la vente d'un produit portant un droit intellectuel est assimilée à l'octroi, par le titulaire de ce droit, d'une licence implicite au profit de l'acquéreur du produit en question. En revanche, il existe actuellement une tendance juridique qui consiste à retarder le moment de l'épuisement normal des droits de propriété intellectuelle afin de maintenir le monopole de commercialisation des produits objet de ces droits intellectuels le plus longtemps possible. C'est le cas des produits agricoles, objet de brevets ou de certificat d'obtention végétale (COV), et notamment des semences, dont l'application stricte de la règle de l'épuisement sur les droits intellectuels qui lui sont rattachés risque sérieusement de les atténuer.

Ainsi, l'application de la règle de l'épuisement sur les semences dès la première vente conduirait nécessairement à une concurrence déloyale pour l'obtenteur, du fait que l'agriculteur a toute la latitude de multiplier et de commercialiser des semences directement obtenues du matériel de reproduction. D'un autre côté, le retardement de l'épuisement des droits intellectuels rattachés aux semences, aurait pour conséquence de permettre au titulaire des droits de s'opposer à l'usage des générations successives du matériel végétal vendu, et donc d'avoir des droits sur des récoltes qui n'a pas, lui-même, mis sur le marché.

C'est pour cette raison que le législateur européen a prévu, pour ce cas d'espèce, que « *La protection* (conférée par le brevet à un produit contenant une information génétique ou consistant en une information génétique) *ne s'étend pas à la matière biologique obtenue par reproduction ou multiplication d'une matière biologique mise sur le marché sur le territoire d'un État membre par le titulaire du brevet ou avec son consentement* (notamment) *lorsque la reproduction ou la multiplication résulte nécessairement de l'utilisation pour laquelle la matière biologique a été mise sur le marché, pourvu que la matière obtenue ne soit pas utilisée ensuite pour d'autres reproductions ou multiplications* »[633]. En d'autres termes, l'opposition du titulaire du brevet ne peut se faire sur la reproduction ou la multiplication du produit ou du procédé breveté que si elle porte sur la matière biologique qui sert à reproduire et à commercialiser l'invention brevetée.

Dans le cas contraire, la commercialisation d'une semence contenant un gène breveté confère à l'agriculteur la possibilité d'utiliser le produit breveté et de produire de nouveaux produits par la duplication naturelle de la matière vivante[634].

De plus, la législation européenne a confirmé la proposition émanant de la Chambre de commerce international portant sur la limitation de la portée de la règle de l'épuisement des droits « *au matériel effectivement vendu et acheté pour l'usage prévu et non à sa lignée ou à ses dérivés qui représente en fait un matériel nouveau qui n'a jamais été vendu ni acheté et auquel le principe de l'épuisement ne saurait s'appliquer* »[635]. Cela dit, il importe maintenant de savoir

[633] Voir Article 10 de la directive 98/44/CE du Parlement et du Conseil du 6 juillet 1998, relative à la protection juridique des inventions biotechnologiques.
[634] Yamthieu, op.cit., n°511, p 190.
[635] Chambre de commerce internationale, déclaration relative à la protection juridique des inventions biotechnologiques, cité par Yamthieu, Ibid., p. 191.

quelle interprétation doit-on donner à cette limitation selon qu'il s'agit d'une invention de produit ou d'une invention de procédé.

Ainsi, pour les inventions de produits, les droits du breveté ne doivent pas être étendus aux récoltes issues des générations successives du matériel de reproduction, et le retardement de l'épuisement des droits ne doit concerner que le matériel de reproduction qui a été vendu. Par contre, pour les inventions de procédé, la protection doit se prolonger aux produits à condition que ces derniers résultent directement de l'utilisation du procédé breveté.

En résumé, l'adoption de la notion d'épuisement des droits sur les ressources agricoles doit se limiter à la commercialisation et à l'utilisation des semences, et non pas à la production ou à la multiplication de celles-ci à des fins de commercialisation ; étant donné que l'utilisation des semences de ferme à des fins autres que la fabrication et la reproduction est totalement libre.

D'un autre côté, mis à part le droit sur les brevets d'invention[636], il est à remarquer que cette notion d'épuisement des droits de propriété intellectuelle est totalement absente du droit algérien sur la protection des obtentions végétales. En revanche, la présence de cette notion pourrait constituer un outil important en matière d'équilibre des droits et de délimitation de l'étendue des droits sur les variétés végétales en général et les droits intellectuels sur les semences de manière particulière, évitant ainsi tout abus de la part des obtenteurs et des sélectionneurs de variétés végétales améliorées.

CONCLUSION DU CHAPITRE

La disponibilité et l'accessibilité des ressources végétales nécessaires à la production des produits alimentaires agricoles, qui sont les prérequis d'une sécurité alimentaire durable, doivent obéir aux réalités socio-économiques est culturelles des pays en développement. Or, il est à constater que dans la réalité, la transposition du système international de protection des obtentions végétales (constitué par la convention UPOV et l'accord sur les ADPIC) dans ces pays a débouché sur une multitude de conséquences à savoir :

- La transposition des dispositions de la convention de l'UPOV a abouti à la généralisation de la monoculture et de l'agriculture de rente dans certains pays en développement, à l'érosion de la diversité végétale, et à la disparition des variétés végétales paysannes ;
- La transposition des dispositions de l'accord sur les ADPIC a pour conséquence la biopiraterie des ressources phytogénétiques et des savoirs traditionnels, et la promotion des semences génétiquement modifiées ;

[636] La notion d'épuisement des droits sur le brevet dans la législation algérienne a été prévue de façon implicite. Ainsi, l'article 12 de l'ordonnance n° 03-07 du 19 juillet 2003, relative aux brevets d'invention stipule que : « *Les droits découlant d'un brevet d'invention ne s'étendent qu'aux actes accomplis à des fins industrielles ou commerciales. Ces droits ne s'étendent pas :*
1) aux actes accomplis aux seules fins de la recherche scientifique ;
2) aux actes concernant le produit couvert par ce brevet après que le produit ait été licitement mis dans le commerce ; … »

- La transposition de ces instruments internationaux a contribué à l'augmentation des prix des ressources agricoles à cause du maintien du monopole d'exploitation des titulaires de brevets ou de (COV) à travers l'extension de la durée de la protection et de son contenu.

Néanmoins, le monopole sur les ressources végétales de reproduction et de multiplication n'est pas encore absolu. Le système international de protection des obtentions végétales prévoit toujours des flexibilités et des exceptions pour garantir l'accès de la population à l'alimentation dans des situations de crises alimentaires ou pour motif d'intérêt public. Il s'agit essentiellement du droit d'utilisation des semences de ferme pour les besoins personnels, de l'obligation d'exploiter les droits intellectuels localement et le droit d'accéder aux licences obligatoires.

Dans la pratique, il est cependant constaté que ces flexibilités sont généralement inutilisées par les pays en développement. Ceci est dû essentiellement à la crainte de représailles économiques, et de manque d'infrastructures locales de production de l'objet protégé. L'inutilisation des flexibilités peut aussi être le fait de l'incapacité juridique ou technique de ces pays à faire face aux clauses exorbitantes des contrats conclus, interdisant la réutilisation des semences, ou concernant la vente de semences génétiquement modifiées qui ne peuvent se reproduire de façon naturelle (variété « terminator »).

Les enjeux de la protection de la propriété intellectuelle dans le domaine agricole sont ainsi d'une importance capitale. Qu'en est-il cependant des enjeux de celle-ci dans le domaine pharmaceutique ?

CHAPITRE 3 : LES DROITS DE PROPRIETE INTELLECTUELLE ET L'ACCES AUX MEDICAMENTS

À côté des problèmes liés à l'accès aux infrastructures sanitaires et à la prise en charge sociale des frais de santé (qui ne font pas l'objet de la présente étude), la question de l'accès aux médicaments rentre dans le cadre plus large de l'accès à la santé et au développement. Pour rappel, la reconnaissance du lien entre la santé et le développement n'est intervenue qu'au début des années 2000. Dans ce cadre, la commission « macroéconomie et santé » créée par l'OMS en janvier 2000, a considéré dans son rapport[637] qu'il y a un lien d'interdépendance entre ces deux concepts.

Ledit rapport concluait ainsi qu'une population en bonne santé est autant une condition préalable à la croissance qu'un résultat de celle-ci[638]. Il dénonçait aussi une sous-estimation du rôle de la santé dans le développement et les pertes économiques générées par la mauvaise santé[639]. De plus, d'autres recherches démontrent qu'une augmentation de 10 % de l'espérance de vie correspond à un accroissement de la croissance économique d'environ 0,3 % à 0,4 % par an[640].

En ce qui concerne le médicament, il est le vecteur de la santé, et doit être considéré comme un outil au service du développement. Il est donc primordial d'en garantir l'accessibilité.

Néanmoins, il arrive que le système de brevet tel qu'il est conçu sur le plan international constitue un obstacle sérieux à l'accès au médicament et donc à la santé publique (Section 2). En effet, la mondialisation de la protection des droits de propriété intellectuelle et notamment du brevet par le biais de l'accord sur les ADPIC a accentué les difficultés d'accès des pays en développement aux médicaments.

L'application des dispositions de cet accord par ces pays s'est soldée, en fait, par une hausse injustifiée des prix des médicaments, due essentiellement au monopole attribué par l'ADPIC aux titulaires de brevets pharmaceutiques, et à l'impossibilité pour les fabricants de médicaments génériques de copier librement des brevets pharmaceutiques en vigueur.

Néanmoins, le système international de brevet n'est pas uniquement un obstacle à l'accès aux médicaments[641]. Il est aussi considéré comme étant nécessaire à

[637] Le rapport de cette commission a été rendu en 2001 sous le titre : « Macroéconomie et santé : investir dans la santé pour le développement économique ».
[638] Amelle Guesmi, Gérard Farjat, et Bernard Remiche, "Le médicament à l'OMC : droit des brevets et enjeux de santé, droit, économie internationale", Larcier : Bruxelles, (2011), p. 230.
[639] Les pertes dues au VIH/sida en Afrique subsaharienne sont d'au moins 12 % du PNB annuel.
[640] Guesmi, op.cit., n°638.
[641] L'OMS estime que 5 % seulement des 300 médicaments les plus vendus dans le monde sont encore sous brevet.

la recherche médicale en général et à la stimulation de l'innovation dans le domaine pharmaceutique (Section 1).

SECTION 1 : LES ARGUMENTS EN FAVEUR DE LA PROTECTION RENFORCEE DE LA PROPRIETE INTELLECTUELLE DANS LE DOMAINE PHARMACEUTIQUE

L'essentiel des arguments généralement avancés par les partisans du renforcement de la protection de la propriété intellectuelle, notamment le brevet dans le domaine pharmaceutique, tournent au tour de la capacité de celui-ci à garantir une protection efficace des investissements pharmaceutiques, en plus d'être un véritable vecteur de qualité, d'innovation et d'indépendance sanitaire pour les pays en développement.

§ 1. LE MEDICAMENT « OBJET DE BREVET » COMME INSTRUMENT DE PROTECTION INTERNATIONALE DES INVESTISSEMENTS

La brevetabilité internationale du médicament est sans aucun doute l'œuvre exclusif des américains[642]. D'ailleurs, cette question a été déjà débattue au sein du GATT (avant même l'avènement de l'OMC), et a abouti avec l'OMC, à la définition des termes de protection assez sévères, au grand bonheur des sociétés pharmaceutiques américaines, qui les ont, en effet, largement influencées[643]. C'est la raison pour laquelle le texte actuel de l'OMC sur la protection des droits de propriété intellectuelle (accord ADPIC) reflète exclusivement les objectifs des pays industrialisés, qui sont ainsi en totale contradiction avec ceux des pays en développement, et ce malgré l'opposition manifestée par ces derniers dans de nombreuses occasions.

A. LA GENESE DE LA BREVETABILITE DU MEDICAMENT SUR LE PLAN INTERNATIONAL

Historiquement, l'américanisation du brevet sur les médicaments à travers le cadre multilatéral s'est faite soit par le moyen de persuasion envers les pays en développement qui s'opposent à la brevetabilité du médicament par ignorance ou par compromis, soit par le moyen de sanctions envers les pays en développement les plus hostiles, qui s'opposent à cette démarche en toute connaissance de cause et des effets.

a. La stratégie de persuasion

L'avènement de l'ère technologique à la fin du 20e siècle a conféré aux connaissances techniques une valeur économique inestimable. Ce qui a amené les sociétés privées, générateur essentiel de connaissance, à vouloir à tout prix les préserver à leur exploitation exclusive. Ce qui les a conduits à recourir aux droits de propriété intellectuelle, qui s'avèrent très efficaces pour le maintien du monopole sur les technologies nouvelles, notamment celles qui sont facilement reproductibles. Cependant, et afin de pouvoir généraliser la protection de leurs nouvelles technologies, notamment en matière de fabrication de médicaments, le lobby

642 Guesmi, op.cit., n°638, p. 80.
643 Pour plus de détails sur cette question voir: Peter Drahos et John Braithwaite, "Information Feudalism: Who Owns the Knowledge Economy?", London: Earthscan, (2002). Sell, "private power, public law…".op.cit., n°83.

pharmaceutique a tenté de persuader les pays membres de l'OMC et notamment les pays en développement sur le bien-fondé économique de leur revendication de protection renforcée de leurs connaissances techniques dans le domaine pharmaceutique. Ils usent, pour se faire, de leur grande influence politique, et notamment de leur stratégie de lobbying.

1. Les justifications économiques du brevet pharmaceutique

La protection internationale des médicaments par le système de brevet est généralement justifiée par l'expansion du commerce international qui a conduit à une internationalisation des échanges de produits technologiques facilement imitables, qui nécessite, de ce fait, un nouveau système de protection de la propriété intellectuelle.

Ainsi, la tentative de régulation de la copie dans le secteur pharmaceutique, pour faire face à une rude concurrence dans le domaine des médicaments, a conduit à la conception de nouveaux mécanismes légaux tels que les marques et les brevets, afin de garantir une appropriation efficace des inventions dans ce domaine. De plus, il est à rajouter aussi la justification selon laquelle les profits de l'industrie pharmaceutique sont en nette diminution à cause de la sévérité des règles sanitaires, du coût croissant de la recherche et développement, et de la perte des parts de marché due à la prolifération des médicaments génériques.

Quant à l'importance de la protection par la propriété intellectuelle pour le secteur pharmaceutique, plusieurs études empiriques affirmaient que la protection par la propriété intellectuelle et notamment par le brevet est primordiale pour le secteur pharmaceutique, plus que n'importe quel autre secteur d'activité économique. Il en va de même du maintien et de la croissance des activités de ce secteur névralgique.

Ainsi, à travers une enquête effectuée dans les années 80, englobant une centaine d'entreprises américaines, il a été prouvé qu'entre 1981 et 1983, pas moins de 65 % des innovations dans le domaine pharmaceutique n'auraient pas été commercialisées et 60 % n'auraient pas été développées en l'absence d'une protection par le brevet. Les chiffres étaient de l'ordre de 30% et 38 % pour l'industrie chimique, et de 18 % et 25 % pour l'industrie pétrolière[644].

L'importance du système de brevet pour les médicaments est due essentiellement aux frais considérables de recherche et développement, généralement nécessaires pour développer une nouvelle molécule chimique, et pour la tester afin de pouvoir la commercialiser. En effet, des estimations de 1990[645] avançaient le chiffre de 53 millions de dollars pour l'étape clinique[646], et 73 millions de dollars de frais pour l'étape préclinique[647].

---

644 Edwin Mansfield, "Patents and Innovation: An Empirical Study", Management Science, vol. 32, nº 2 (1986), p. 175.

645 E. Di Masi et al. (1991), citée par F. M. Scherer, "Pricing, Profits, and Technological Progress in the Pharmaceutical Industry", Journal of Economic Perspectives, vol. 7, nº 3 (1993), p. 99.

646 L'étape clinique est l'étape des essais du nouveau médicament sur l'homme. Elle est le passage obligé de tous les médicaments de l'état de développement à l'état de commercialisation. L'étude clinique est l'étape clef dans la fabrication d'un médicament, mais aussi la plus critique. Elle est donc très étroitement surveillée par des organismes publics.

Ces chiffres actualisés seraient de l'ordre de 800 millions de dollars pour les essais cliniques et de un milliard de dollars pour l'étape préclinique[648].

Aussi, le brevet constitue pour les entreprises pharmaceutiques une garantie certaine pour un retour sur investissement sur des produits qui sont déjà affectés par de lourdes charges. Ces dernières sont généralement engendrées par les législations sanitaires, notamment celles relatives à la mise sur le marché des produits pharmaceutiques, et affecteraient sensiblement la durée effective du monopole conféré par le brevet.

D'un autre côté, certains pays en développement, dont le marché des médicaments est potentiellement important pour les entreprises pharmaceutiques multinationales, s'étaient laissés convaincre que la protection effective des brevets pharmaceutiques attirerait les investissements directs étrangers, et inciterait le transfert technologique. Ce qui amènerait finalement au développement d'une industrie pharmaceutique locale.

En tout état de cause, avec ou sans le consentement de ces pays en développement, l'accord sur les ADPIC est parvenu à passer en force, grâce au lobbying de l'industrie pharmaceutique exercé à travers les gouvernements de certains pays développés notamment les États unis, l'Union européenne et le Japon.

2. La puissance politique du lobby pharmaceutique

Le secteur privé américain, et notamment les entreprises privées du secteur pharmaceutique, a beaucoup contribué au façonnage et à l'adoption finale de l'accord sur les droits de propriété intellectuelle liés au commerce (ADPIC) de l'Organisation mondiale du commerce (OMC).

En effet, une multinationale comme « Pfizer » par exemple, dont l'activité repose essentiellement sur la recherche et développement, a estimé que la menace de la concurrence que livrent les médicaments génériques à ses propres produits est susceptible de la mettre facilement en faillite en si peu de temps. Cette multinationale a compris aussi qu'une nouvelle approche internationale de protection par le brevet était plus que nécessaire pour maintenir leur monopole sur les connaissances techniques et s'opposer une fois pour toutes à la concurrence des produits génériques à très bas prix. Elle a compris aussi qu'une telle approche protectionniste des investissements plutôt que des innovations elles-mêmes ne peut être adoptée dans le cadre multilatéral de l'OMC, sauf si cette démarche est soutenue par la majorité des pays développés (ou du moins par les plus importants d'entre eux), afin de faire face à la supériorité numérique des pays en développement qui peuvent facilement faire valoir leur position à l'OMC.

La nouvelle démarche de protection qui consiste à maintenir un monopole par le brevet pour les investissements plutôt que pour les innovations, et la liaison entre les règles commerciales et celles de propriété intellectuelle ont été, en fait, l'œuvre d'un petit groupe

[647] Les études précliniques permettent d'acquérir les premières connaissances sur le comportement d'un candidat médicament, indispensable avant les essais chez l'homme. Les expérimentations sont essentiellement menées sur l'animal.
[648] Guesmi, op.cit., n°638, pp. 81-2.

d'entrepreneurs américains, dont le président de l'entreprise « Pfizer »[649]. Ce dernier a pu infiltrer un certain nombre d'importants forums commerciaux américains tels que le « National Trade Foreign Council », et le « Business Round Table », et a su faire passer la conception que le secteur privé américain, dont il est l'un des représentants, a sur la relation entre la propriété intellectuelle et l'investissement de façon générale.

Ces nouvelles perceptions de la manière de protéger l'investissement privé ont été rapidement propagées à travers un nombre croissant d'organisations (dont les dirigeants n'étaient autres que les managers des entreprises privées favorables à cette nouvelle démarche de protection). Ce qui ne laissait plus de marge de manœuvre pour le gouvernement américain pour y résister.

C'est ainsi qu'en 1974, il a été créé aux USA un « Advisory Committee on Trade Negociations » (ACTN), instance consultative qui a pour mission d'assurer une concordance entre les objectifs commerciaux officiels des USA et le commerce américain. Cette instance qui avait des liens étroits avec le bureau du représentant américain au commerce était chapeautée par les présidents des entreprises Pfizer, IBM et Dupont. Des multinationales dont l'activité est fortement dépendante des droits de propriété intellectuelle et notamment des brevets. Ainsi, les négociations des politiques commerciales américaines étaient fortement influencées par les conseils prodigués par l'instance consultative (l'ACTN), et à travers elle, par les présidents des multinationales citées plus haut.

De plus, toujours sur décision des présidents de Pfizer et d'IBM, l'ACTN a été dotée d'un groupe de travail sur la propriété intellectuelle, qui avait pour mission de faire pression sur le gouvernement des États-Unis pour l'inciter à réagir pour garantir une protection internationale de leurs droits de propriété intellectuelle. Ils ont suggéré aussi d'impliquer les autres instances internationales, à l'instar du FMI et de la Banque Mondiale, afin de conditionner leurs aides à destination des pays en développement pour l'adoption de régimes effectifs et efficaces de protection des droits de propriété intellectuelle, et d'aider financièrement ces derniers pays pour y parvenir. Ajouter à cela que les traités bilatéraux liant les États-Unis aux autres pays en développement comprenaient tous, depuis 1980, des clauses protégeant la propriété intellectuelle en tant qu'activité d'investissement.

Malgré toutes les pressions exercées par les entreprises multinationales sur le gouvernement américain et ces partenaires commerciaux, ces dernières n'ont pas encore réussi à inclure le volet de protection de la propriété intellectuelle dans les cycles de négociations multilatérales de l'OMC et à imposer par la suite leur point de vue sur la question. Pour se faire, il était donc primordial de faire rallier le plus grand nombre possible de pays industrialisés, à commencer par l'Union européenne. Ainsi, en 1986, ils ont mis en place une coalition ad hoc intitulée « Intellectual Property Committee », constituée de représentant de treize multinationales américaines[650] dont l'activité essentielle dépendait

[649] Le président de la multinationale « Pfizer » de l'époque était « Edmund Pratt ».

[650] Ces 13 multinationales sont : Bristol Myers, Dupont, FMC Corporation, General Electric, General Motors, Hewlett Packard, IBM, Johnson & Johnson, Merck, Monsanto, Pfizer, Rockwell International et Warner Communication.

fortement des droits de propriété intellectuelle, telle que la pharmacie et l'agrochimie. La mission de cette coalition d'entreprises était de rentrer en contact avec leurs homologues européens pour les inciter à faire pression sur leurs gouvernements respectifs afin de s'aligner sur la position américaine.

En effet, après l'envoi de plusieurs délégations en Europe et au Japon, ladite coalition a réussi à obtenir le soutien de l'Union européenne et du Japon, qui se sont engagés à inclure les questions relatives à la propriété intellectuelle dans le mandat de leurs négociateurs dans la déclaration ministérielle de Punta del Este.

C'est ainsi que de grands groupes industriels américains, notamment du domaine pharmaceutique, se sont parvenu à rallier la communauté européenne et le Japon à leur cause, qui consiste à inclure la protection de la propriété intellectuelle dans les négociations commerciales multilatérales de l'OMC.

En revanche, le ralliement à la cause américaine ne s'est pas exclusivement fait par des moyens de persuasion. Les États-Unis ont aussi opérés des moyens coercitifs, notamment vis-à-vis des pays émergents qui leur opposent une certaine résistance.

b. La stratégie de coercition

La stratégie de coercition des États-Unis était principalement destinée aux pays émergents qui avaient des capacités techniques, humaines et financières pour reproduire des copies conformes de médicaments objet de brevets dans les pays industrialisés. Ces pays émergents refusaient de s'aligner sur la position américaine qui consiste à lier la propriété intellectuelle au commerce, car ils savent pertinemment qu'une telle démarche ne servirait pas leurs intérêts. La riposte des USA à la position de ces pays émergents prenait généralement la forme de sanctions commerciales unilatérales[651], à travers le retrait du Système de préférences généralisées (SPG) ou bien l'inscription dans la liste de surveillance de la section 301 du « *Trade Act* » américain.

1. Les causes d'un antagonisme persistant

Jusqu'à la fin des années 1980, le médicament n'était pas brevetable dans la majorité des pays en développement. D'ailleurs, selon l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI), en 1988, le nombre de pays qui excluaient les médicaments de la brevetabilité était de l'ordre de 49 pays[652]. Cependant, parmi ces pays, il existe certains d'entre eux qui reconnaissaient uniquement les brevets pour les procédés pharmaceutiques. Les brevets sur les molécules, quant à eux, étaient ainsi exclus par peur de compromettre le libre accès des chercheurs et de la population de ces pays à des produits essentiels pour la recherche et également pour la santé publique.

En effet, l'innovation technologique est ainsi perçue par ces pays comme un bien public plutôt qu'un bien privé susceptible d'appropriation. D'ailleurs, dans la pratique, la

[651] Contrairement au système actuel de l'OMC, de telles sanctions unilatérales n'étaient pas interdites dans le passé sous le système du GATT.
[652] Guesmi, op.cit., n°638, p. 86.

non-reconnaissance de la propriété intellectuelle par certains pays en développement tels que l'Argentine, le Costa Rica et la Turquie a permis au contraire de promouvoir les industries pharmaceutiques locales[653].

De plus, en 1975, les recommandations de la Commission des Nations Unies pour le commerce et le développement (CNUCED), tribune privilégiée des pays en développement, vont dans le même sens, c'est-à-dire permettre la disponibilité dans ces pays des produits pharmaceutiques à des coûts les plus marginaux possibles.

Il est à signaler que la pratique de l'imitation des médicaments par certains pays en développement et notamment les pays émergents n'est pas inédite. En effet, pour atteindre un certain degré de développement de leur industrie pharmaceutique naissante, les pays du Nord ont souvent pratiqué l'ingénierie inverse[654] avant de reconnaître officiellement le droit sur les brevets. D'ailleurs, la plupart de ces pays développés n'ont reconnu les brevets pharmaceutiques que tardivement[655]. Il y a même certains pays qui avaient instauré un système de licences qui restreindrait considérablement le monopole des titulaires de brevets, à l'instar du Canada et du Royaume-Uni.

À tort ou à raison, ces arguments ont bien servi certains pays en développement, tels que l'Inde, pour défendre leur position lors du cycle de négociation de l'Uruguay. Position qui consiste, en fait, à dénoncer les effets de la hausse des prix des médicaments générés par le système de brevets sur le bien-être global de sa population.

En tout état de cause, malgré la franche opposition de certains pays en développement[656] à l'introduction de la propriété intellectuelle dans le système commercial multilatéral, dénonçant à l'occasion l'absence d'un traitement spécial et différencié (qui s'accommode mieux aux situations différentes que vivent les pays en développement), l'accord sur les ADPIC n'a pas pu être bloqué, parce que les États-Unis ont bien su comment neutraliser leur opposition.

2. Les moyens de neutraliser l'opposition des pays en développement

Dans leur mission de briser l'opposition qui risquait de saper la conclusion de l'accord sur les ADPIC, et avant même le commencement des négociations de l'Uruguay Round, les États-Unis ont recouru à l'annulation des avantages tarifaires dits (Système de Préférences Généralisés) ; avantages qu'elles octroyaient à titre unilatéral à un grand nombre de pays en

653 Siebeck et World Bank, op.cit., n°350, pp. 49-50.

654 L'ingénierie inverse est le processus d'évaluation d'une chose pour comprendre comment elle fonctionne afin de la reproduire ou de l'améliorer. Elle s'applique en particulier dans le domaine du droit d'auteur où l'ingénierie inverse des logiciels peut être nécessaire pour garantir l'interopérabilité avec d'autres programmes. Elle s'applique également, par exemple, aux semi-conducteurs et à la production des médicaments génériques.

655 À titre d'exemple, le Royaume-Uni n'a reconnu le brevet pharmaceutique que depuis 1949, la France en 1960, l'Allemagne en 1968, le Japon en 1976, la Suisse en 1977, l'Italie et la Suède en 1979, et l'Espagne et la Grèce en 1992.

656 Ces pays sont : le Brésil, l'Argentine, Cuba, l'Égypte, le Nicaragua, le Nigeria, le Pérou, la Tanzanie et la Yougoslavie.

développement, pour leur permettre un accès privilégié au marché américain[657]. En effet, ce système de préférences généralisées a été révisé en 1984, afin de faire pression sur certains pays bénéficiaires, pour les amener à accepter la ratification d'un nouveau régime international de propriété intellectuelle étendu au commerce, et proposé par les pays industrialisés au cours de l'Uruguay Round[658].

Il existe un autre mécanisme qui a été utilisé par les États-Unis dans sa compagne de déstabilisation des rangs de l'opposition des pays en développement. Il s'agit de la « section 301 » du « Trade Act » de 1974, qui a été conçu à la fois pour promouvoir les droits de propriété intellectuelle sur le plan international, et pour sanctionner de façon unilatérale les pays à faible régime de protection de la propriété intellectuelle.

En effet, selon le « Trade Act » de 1974 qui a institué la fameuse « section 301 », le président des États-Unis ou son représentant pour le commerce (United States Trade Representative ou USTR) — après avoir été saisi par les secteurs concernés (entreprise, syndicat professionnel) — est autorisé à prendre des mesures à l'encontre des pays qui affectent les intérêts commerciaux des États-Unis. Par intérêts commerciaux, il faut entendre — selon la terminologie américaine — toute pratique « *déraisonnable, injustifiable ou discriminatoire et qui réduirait ou mettrait en difficultés le commerce américain* ». Ainsi, cette mesure vise de façon plus précise le non-respect des accords commerciaux administrés ou non par l'OMC et les pratiques commerciales déloyales[659] telles que les pratiques déloyales aux droits des salariés, aux pratiques anticoncurrentielles et aux soutiens à l'exportation.

Quoique les négociations bilatérales pour mettre fin au conflit commercial doivent être privilégiées, la loi américaine autorise le président, en cas d'échec des négociations, à procéder unilatéralement à des sanctions sous forme de barrières tarifaires (droits antidumping, droits de sauvegarde, droits compensateurs, surtaxe, etc.) ou non tarifaires (interdiction d'importation, imposition de normes sévères, etc.). Cette procédure de sanction peut être close à n'importe quel moment, à l'issue d'une négociation officielle ou officieuse[660].

Dans le cadre de « l'Omnibus Trade and Competitivness Act » de 1988, les dispositions unilatérales de la « section 301 » ont été largement renforcées. Ainsi, il a été procédé à la simplification et à l'élargissement de l'application de ces dispositions à un plus grand nombre de situations qui n'étaient pas prévues auparavant (notamment aux services), avec accroissement de l'ampleur et de la durée de ces mesures. De plus, toute opposition aux positions américaines en matière de propriété intellectuelle lors des conférences multilatérales était susceptible d'une inscription du pays opposant sur une liste de

[657] Le système américain de préférences généralisées (SPG) garantissait l'entrée en franchise de 4000 à 5000 produits spécifiques à environ 140 pays en développement tels que : l'Argentine, le Brésil, l'Égypte, l'Inde, l'Indonésie, Singapour, la Corée du Sud, les Philippines, Taiwan, Hong Kong et la Thaïlande.

[658] Parmi les propositions émises par les pays industrialisés, figurent : la possibilité de délivrance du brevet dans tous les domaines ; la durée de protection du brevet de 20 ans à compter du dépôt de la demande ; l'usage des licences obligatoires réservé aux circonstances exceptionnelles ; et l'instauration d'un puissant organe de règlement des différends.

[659] Jean-Marc Siroën, « L'unilatéralisme des États-Unis », Annuaire français de relations internationales 1 (2000), pp. 571-2.

[660] Op.cit., n°659.

surveillance appelée « Priority Watch List ». Cette liste est destinée à contenir les pays suspects en matière de protection des droits de propriété intellectuelle, qui fassent, par conséquent, l'objet d'une enquête spéciale à l'issue de laquelle, des mesures de rétorsion (telles que la suspension d'un privilège commercial ou la hausse temporaire des tarifs douaniers) seraient décidées dans le cas où le pays concerné ne corrigerait pas sa politique.

En pratique, depuis l'instauration des dispositions unilatérales de la « section 301 », il y a eu des milliers de plaintes émanant des différents secteurs d'activités, dont un bon nombre a abouti à l'application de mesures de rétorsion exemplaires. En effet, l'exemple le plus connu en la matière est celui du Brésil[661]. Dans les années 1980, ce pays excluait de la protection par brevet les produits et les procédés pharmaceutiques pour maintenir les prix des médicaments à des niveaux assez bas, afin d'en faciliter l'accès à sa population. Ce pays constitue alors un véritable risque pour les États-Unis, car, avec l'Inde, il peut fortement influencer les autres pays en développement lors des différentes négociations commerciales multilatérales. C'est la raison pour laquelle il était impératif pour les États-Unis de briser l'opposition brésilienne afin d'isoler l'Inde et d'intimider les autres pays d'Amérique du Sud qui avaient le même point de vue concernant la question de la brevetabilité des médicaments.

C'est ainsi que le gouvernement américain a décidé le 20 octobre 1988 d'imposer une augmentation de 39 millions de dollars en termes de tarifs douaniers sur les médicaments, le papier et les produits électroniques d'origine brésilienne. Cette démarche unilatérale risquait sérieusement de ruiner les marchés brésiliens de ces secteurs, et notamment celui des médicaments. Ce qui a poussé le Brésil à s'incliner rapidement afin de sauver ce qui peut l'être. En effet, aussitôt la modification de la législation brésilienne sur les brevets annoncée par le gouvernement, lesdits droits de douane ont diminué comme par enchantement.

Cela dit, les risques encourus par les pays en développement à cause de ces mesures unilatérales étaient donc bien réels. Ils ont amené ces pays à croire, à tort d'ailleurs — au début de la création de l'OMC — que cette instance internationale, qui est dotée de principes de bases uniformes et d'un organe de règlement des différends, va les mettre à l'abri de ces pressions américaines. La suite des évènements a montré tout à fait le contraire. D'une part, parce que les États-Unis, dès 1990, ont au contraire accru leur niveau d'exigence à l'endroit de ses partenaires commerciaux et leur surveillance a été renforcée vis-à-vis de ses partenaires dans le domaine du dispositif réglementaire et administratif interne relatif à la protection de la propriété intellectuelle. D'autre part, le système multilatéral généré par l'OMC a abouti en fin de compte à l'adoption d'un accord sur la propriété intellectuelle (accord sur les ADPIC) qui englobe des normes internationales on ne peut plus homogènes et uniformes, qui d'emblée ne s'adaptent guère à la diversité des situations des membres de cette organisation, et à leur grand écart de développement.

[661] Pour plus de détails, voir : Drahos, et Braithwaite. « Information Feudalism », op. cit., n°643, pp. 104-5.

B. LE MEDICAMENT, OBJET SOUS HAUTE PROTECTION

De tous les secteurs d'activité économiques, le secteur des produits pharmaceutiques est l'un des plus rentables. Il est aussi le secteur qui nécessite le plus d'investissement en termes de temps, d'argent, de connaissances techniques et d'innovation. De ce fait, les fabricants de médicaments lorsqu'ils arrivent à développer une nouvelle molécule innovante, après une dizaine d'années de recherche et d'essais précliniques et cliniques souvent très coûteux, cherchent à tout prix à faire perdurer leur monopole commercial sur cette molécule le plus longtemps possibles.

Cependant, l'arrivée sur le marché de médicaments génériques, qui se sont avérés aussi efficaces que les princeps, mais beaucoup moins chers que ceux-ci, risquait de compromettre le retour sur investissement que les lobbys pharmaceutiques guettent avec impatience. C'est la raison pour laquelle, sous la pression permanente de ces lobbys, il a été conçu un très fort système de protection international de brevet, qui a été complété par d'autres mécanismes juridiques visant essentiellement à retarder au maximum la mise sur le marché des médicaments génériques.

a. La protection du médicament par le brevet

Le médicament est actuellement un objet brevetable. Ainsi, après une longue période de non-brevetabilité, l'accord sur les ADPIC est enfin venu pour consacrer définitivement le principe de brevetabilité de toutes les inventions techniques, quel que soit leur domaine concerné. Cette obligation de protéger les inventions techniques y compris le médicament incombe désormais à l'ensemble des membres de l'OMC, ainsi qu'aux pays candidats à l'adhésion à cette organisation. Ceux-ci doivent impérativement se mettre à niveau s'ils veulent que leur candidature soit acceptée. Cependant, les pays membres ont une certaine marge de manœuvre relative essentiellement au degré de protection qui peut être adapté suivant leur niveau de développement.

1. Les critères techniques de protection

Selon les dispositions de l'accord sur les ADPIC, le médicament est susceptible de faire l'objet d'un brevet s'il remplit les conditions de brevetabilité posées par cet accord. Cependant, le manque de précision quant à la définition des différentes notions juridiques utilisées (invention, nouveauté, activité inventive, application industrielle, etc.), va mener à une différence parfois sensible entre les définitions et les conditions de brevetabilité des différentes législations nationales. Différence qui est souvent guidée par la position des pays vis-à-vis de la question de brevetabilité du médicament, ainsi que par le niveau de développement du secteur pharmaceutique dans ces derniers.

Ainsi, l'article 27 § 1 de l'accord sur les ADPIC définit l'objet brevetable de façon très large. À l'exception des dispositions des § 2 et § 3 du même article 27, qui donnent aux États membres la possibilité d'aménager le champ de brevetabilité, le § 1 prévoit qu' : « *un brevet pourra être obtenu pour toute invention de produit ou de procédé, dans tous les domaines technologiques, à condition qu'elle soit nouvelle, qu'elle implique une activité inventive, et qu'elle est susceptible d'application industrielle* ».

À la lecture de ce paragraphe, il s'avère que les produits pharmaceutiques ne doivent en aucun cas être écartés de la brevetabilité. Cependant, vu que le médicament est généralement concerné par les deux objets de brevet, à savoir le brevet sur le produit et le brevet sur le procédé, il n'est pas dit clairement dans ledit paragraphe si les produits et les procédés pharmaceutiques doivent être tous les deux brevetés ou bien simplement l'un des deux objets seulement, soit le médicament, soit son procédé de fabrication. Cette question est d'autant plus importante qu'il existe certains pays membres de l'OMC, tels que l'Inde qui ne protégeait que les procédés pharmaceutiques, pendant la période de transition dont elle bénéficiait en tant que pays en développement. Les produits pharmaceutiques, quant à eux, étaient exclus de la brevetabilité par souci de permettre l'accès le plus libre et le plus large possible aux médicaments pour sa population pauvre de plus en plus nombreuse.

Somme toute, l'article 27 § 1 est considéré « *comme une des concessions principales faites par les pays en développement en matière de médicament*. […]. *Elle n'eut pas qu'un impact direct sur les pays qui maintenaient la non-brevetabilité des médicaments, mais elle empêcha également que les pays l'ayant adoptée ne fassent marche arrière en matière de brevetabilité* »[662].

Concernant les critères techniques de brevetabilité, l'obtention du brevet est conditionnée par la divulgation par l'inventeur d'une description assez précise de son invention, qui n'est autre que la contrepartie du monopole accordé par la société au titulaire du brevet.

Quant aux trois critères de brevetabilité qui sont la nouveauté, l'activité inventive et l'application industrielle, ils n'ont pas fait l'objet, dans l'ADPIC, d'une définition précise, et sont donc laissés à l'appréciation des pays membres.

Cependant, la transposition des normes de l'OMC en la matière dépend souvent de l'importance économique que revêt le secteur de l'industrie pharmaceutique dans une société donnée. À titre d'exemple, ce secteur est un domaine hautement lucratif dans les pays industrialisés, donc la tendance législative serait plutôt au renforcement des règles de protection.

Aussi, la convention de Munich sur le brevet européen ne donne pas une définition propre aux inventions brevetables que par rapport aux trois critères de l'ADPIC cités plus haut. Elle les définit ainsi comme étant « *les inventions nouvelles impliquant une activité inventive et susceptible d'application industrielle* ». Cependant, l'apport de la convention de Munich réside en fait dans les indications relatives aux critères de nouveauté, d'activité inventive et d'application industrielle, qui permettent de délimiter, un tant soit peu, les frontières de la brevetabilité.

D'abord, concernant le critère de nouveauté, il est apprécié, selon la convention sur le brevet européen, de manière négative, c'est-à-dire en comparant objectivement l'invention et l'état antérieur de la technique, qui n'est autre que « *tout ce qui a été rendu accessible au public*

[662] Carlos Correa, « Économie des brevets, l'Accord sur les ADPIC et la santé publique », in l'accord ADPIC : 10 ans après. Regards croisés Europe-Amérique latine, Actes du Séminaire de Buenos Aires organisé par l'AIDE, Bruxelles, cité par : Guesmi, op.cit., n°638, pp. 94-5.

avant la date de dépôt de la demande de brevet par une description écrite ou orale, un usage ou tout autre moyen »[663]. De plus, pour que l'antériorité soit destructrice de la nouveauté, elle doit être certaine, c'est-à-dire qu'elle peut être prouvée par rapport à son existence et à sa date. Elle doit aussi être accessible au public, quel que soit la personne qui l'a diffusé, son inventeur ou quelqu'un d'autre. En outre, il existe deux types de nouveauté exigée : une nouveauté absolue, suivant laquelle l'invention doit n'avoir jamais préexisté en aucun lieu que ce soit ; et une nouveauté relative qui se limite à un territoire donné.

Ensuite, concernant le critère de l'activité inventive, il vise essentiellement à mesurer l'effort et la contribution de l'invention à l'enrichissement des connaissances scientifiques et techniques. Il obéit généralement à un certain nombre d'indices tels que : l'importance du progrès technique accompli et le succès économique et commercial immédiat de l'invention, qui découlent de ses caractéristiques intrinsèques.

Enfin, concernant le critère d'application industrielle qui est le critère le plus difficile à appréhender parmi les trois, il signifie que l'objet breveté doit pouvoir être fabriqué ou utilisé dans tout genre d'industrie[664].

D'un autre côté, la vision américaine du brevet est beaucoup plus impériale. En effet, le brevet aux États-Unis est susceptible de s'appliquer à tous les objets sans exception[665] y compris les découvertes[666], qui sont dans le droit européen totalement exclues de la brevetabilité.

Contrairement au droit européen, le « United States Code », qui est la codification fédérale du droit américain à caractère général et permanent, donne une définition positive de l'invention brevetable, en dressant une liste non exhaustive qui englobe, entre autres, les procédés, les machines, les articles manufacturés et les compositions.

En résumé, bien que l'approche européenne et l'approche américaine dans le domaine du brevet soient très différentes, celles-ci conduisent généralement aux mêmes résultats, qui sont caractérisés par un renforcement de la protection par le brevet pouvant, de ce fait, s'élargir valablement aux produits et aux procédés pharmaceutiques.

2. Spécificités et exceptions liées à la brevetabilité des médicaments

La brevetabilité du médicament, lorsque ce dernier répond aux critères spécifiques de nouveauté, d'activité inventive et d'application industrielle, ne peut être exclue que dans des cas bien exceptionnels. Par contre, les spécificités des brevets pharmaceutiques concernent exclusivement la brevetabilité de la seconde application thérapeutique.

Concernant les exceptions à la brevetabilité du médicament, elles relèvent essentiellement des raisons liées à l'atteinte à l'ordre public et à la bonne moralité.

663 Article 54, § 2, de la convention sur le brevet européen (CBE).
664 A. Chavanne et J.J Burst précisent que le terme « industrie » « *doit être dans son sens large comme l'exercice de toute activité physique à caractère technique, c'est-à-dire une activité qui relève du domaine des arts mécaniques, par opposition aux beaux-arts* ».
665 Selon le verdict de la Cour Suprême des USA dans l'affaire Diamond v. Chakrabarty: "*everything under the sun that is made by man is patentable*".
666 Selon l'article 100 a) du Titre 35 du United States Code: « *the term 'invention' means invention or discovery* ».

Cependant, ces notions de bonnes mœurs et d'ordre public diffèrent énormément par rapport au niveau de législation suivant laquelle on se place : nationale, régionale ou internationale.

Ainsi, selon l'accord sur les ADPIC, les membres de l'OMC peuvent, s'ils le souhaitent, exclure de la brevetabilité : « *les inventions dont il est nécessaire d'empêcher l'exploitation commerciale sur leur territoire pour protéger l'ordre public ou la moralité, y compris pour protéger la santé et la vie des personnes et des animaux ou préserver les végétaux, ou pour éviter de graves atteintes à l'environnement* »[667]. Cependant, ces exceptions ne doivent pas tenir uniquement au fait que l'exploitation de ces inventions est interdite dans leur législation, notamment pour des raisons culturelles ou de moralité. L'accord sur les ADPIC exclut également de la brevetabilité les méthodes diagnostiques, thérapeutiques et chirurgicales pour le traitement des personnes ou des animaux[668].

Au niveau régional, la convention sur le brevet européen par exemple permettait, dans sa version initiale, d'exclure de la brevetabilité les inventions qui sont contraires à l'ordre public et aux bonnes mœurs. Cependant, dans sa version de 2000, ladite convention ne prévoit désormais plus qu'un simple contrôle de conformité avec ces principes des nouvelles demandes de brevets. À défaut de pouvoir donner une définition unique à ces principes d'ordre public et de bonnes mœurs au niveau européen, ladite convention a préféré laisser cette question à l'appréciation souveraine des États membres.

S'agissant des méthodes de traitement thérapeutiques, la convention sur le brevet européen reconnaît leur exclusion de la brevetabilité par souci de respect de la déontologie médicale. Cependant, cette exclusion ne touche que les méthodes qui se rattachent directement à l'activité médicale et non les produits utilisés pour leur mise en œuvre. Elle ne doit cependant pas s'appliquer aux méthodes à but non thérapeutique, telles que les méthodes à but cosmétiques ou esthétiques[669].

Sur le plan national, le droit américain par exemple reconnaît l'exclusion de la brevetabilité en cas d'atteinte à la moralité. Cependant, loin d'être définie clairement, cette moralité est intégrée plutôt au critère d'utilité, qui renvoie, à son tour, au critère de non-dangerosité de l'invention. Concernant les méthodes de traitement thérapeutiques, la législation américaine ne prévoit pas leur exclusion de la brevetabilité, sauf dans le cas de défaut d'invention. Cependant, des exceptions d'application de cette règle sont prévues par une loi de 1996, qui interdit aux titulaires de brevets sur des traitements médicaux de poursuivre un médecin ayant utilisé ces méthodes dans le cadre de son activité médicale.

Concernant la brevetabilité de la seconde application thérapeutique, cette question vise à établir la nature, l'étendue et le caractère exécutoire de la protection par brevet pour de nouvelles applications de composés chimiques connus, lorsqu'une nouvelle application

[667] Article 27 § 2, de l'accord sur les ADPIC.
[668] Article 27§ 3, de l'accord sur les ADPIC.
[669] Pour plus de détails voir : Guesmi, op. cit., n°638, pp. 102-3.

thérapeutique d'une substance connue est découverte. Divers types de deuxième application thérapeutique sont décrits ci-dessous.

L'octroi d'une protection par brevet pour les deuxièmes applications thérapeutiques pourrait fortement encourager l'identification et le développement de solutions de nature à répondre aux besoins thérapeutiques non satisfaits. Les brevets pour deuxième application thérapeutique peuvent également se poser comme un outil essentiel des sociétés pharmaceutiques innovantes dans le cadre de la gestion du cycle de vie de leurs brevets.

Toutefois, les travaux de R et D supplémentaires sont laborieux et onéreux. La protection par brevet est importante, mais l'adéquation des incitations visant à favoriser la recherche sur les deuxièmes applications thérapeutiques réside dans la possibilité de se prévaloir de droits de brevets qui ont force exécutoire et qui sont de portée réelle.

À l'heure actuelle, la possibilité même d'obtenir une protection par brevet des deuxièmes applications thérapeutiques et, si tel est le cas, la forme des revendications admises, varient d'un pays à l'autre. La capacité à faire appliquer les revendications admissibles et l'étendue de la protection accordée varient également en fonction de la juridiction. Or, l'absence d'harmonisation affecte aussi bien les sociétés pharmaceutiques innovantes que les laboratoires génériques en suscitant un climat d'incertitude tant pour les titulaires de brevets que pour les contrefacteurs présumés.

En revanche, sur le plan international, l'accord sur les ADPIC n'exclut pas expressément la brevetabilité de la seconde application thérapeutique, mais il conditionne celle-ci au respect des trois critères de brevetabilité, qui sont la nouveauté, l'activité inventive et l'application industrielle.

En Europe, par contre, il existait une certaine divergence entre la législation et la jurisprudence sur cette question. Ainsi, là où la législation européenne initiale sur le brevet considérait que la deuxième application thérapeutique est dépourvue de nouveauté, parce que la première application thérapeutique avait déjà été divulguée, la jurisprudence européenne, quant à elle, considére qu'une telle divulgation ne valait pas antériorité pour toutes les applications. Néanmoins, les secondes applications non thérapeutiques demeuraient brevetables dans les mêmes conditions de brevetabilité de droit commun. En tout état de cause, cette divergence a été aussitôt disparue après la parution de la révision de la convention sur le brevet européen en 2000. Ladite convention prévoit désormais la brevetabilité de la seconde application thérapeutique.

En revanche, la position américaine sur la question de la brevetabilité de la seconde application thérapeutique est tout autre. En effet, la loi américaine n'exclut pas de la brevetabilité les secondes applications thérapeutiques, au même titre que les méthodes de traitement thérapeutiques. Cependant, lorsqu'il y a découverte d'une seconde application thérapeutique d'une molécule déjà connue, la loi américaine retient une application nouvelle d'un moyen connu. En d'autres termes, le brevet qui doit être revendiqué doit nécessairement être un brevet de procédé. En effet, c'est le procédé ayant permis d'aboutir à cette nouvelle application qui est nouveau et non pas le produit qui en résulte, qui est, quant à lui, déjà divulgué.

En résumé, l'octroi d'une protection par brevet pour les deuxièmes applications thérapeutiques a des effets positifs et négatifs contradictoires sur la disponibilité des médicaments efficaces pour le public. En effet, la protection par brevet pourrait permettre aux sociétés pharmaceutiques de générer les revenus nécessaires pour financer de nouvelles innovations ; un avantage à long terme pour le public. Toutefois, la baisse des prix rendue possible par l'arrivée sur le marché de produits génériques présente également un avantage d'intérêt public en ce qui concerne le coût supporté par les gouvernements qui financent les produits pharmaceutiques, ainsi que le coût d'achat pour le public. Ainsi, pour les raisons exposées ci-dessus, le niveau approprié de protection par brevet à accorder aux deuxièmes applications thérapeutiques reste incertain.

b. Les protections complémentaires au brevet

À l'instar des autres brevets mécaniques, les brevets pharmaceutiques sont généralement délivrés pour une durée de vingt (20) ans à compter de la date de dépôt de la demande. Les industries pharmaceutiques se plaignent souvent de la lenteur de la procédure administrative nécessaire à la délivrance de l'autorisation de mise sur le marché du médicament princeps, réduisant considérablement la période de monopole de leurs brevets.

En effet, suite aux nombreuses pressions exercées par les lobbys de l'industrie pharmaceutique pendant des années durant, notamment aux États-Unis et en Europe, les législateurs de ces pays ont fini par accorder aux laboratoires la possibilité d'allonger la durée de protection de leurs brevets. Ils ont aussi choisi d'encadrer l'entrée sur le marché des médicaments génériques[670], en la retardant au maximum, car ils constituent une véritable menace pour la commercialisation des médicaments princeps[671].

1. L'extension de la durée de protection des princeps

Le prolongement de la durée de protection des médicaments princeps après l'expiration du monopole sur le brevet dans le domaine pharmaceutique se fait généralement à travers la protection des renseignements non divulgués d'une part, ou par la délivrance de certificats complémentaires de protection (CCP).

- ***Par la protection des renseignements non divulgués***

Pour ce qui est de la protection des renseignements non divulgués, avant même l'adoption de l'accord sur les ADPIC, ces informations qui étaient considérées comme des secrets commerciaux jouissaient déjà d'une protection au titre du droit commun des différentes législations nationales. De ce fait, lors des négociations du cycle de l'Uruguay, les

[670] Un médicament générique est un médicament identique ou équivalent à celui d'une marque déposée (appelé médicament princeps), mais produit et vendu sous sa dénomination commune internationale (DCI, nom chimique de la substance) ou sous un nouveau nom commercial. La substance active qui fait tout leur intérêt ayant été utilisée pendant de nombreuses années par une très large population de patients, ils ont l'obligation juridique d'être aussi efficaces que l'original. Ces médicaments génériques peuvent être produits après expiration du brevet, ou en l'absence de brevet.

[671] Le médicament princeps est un produit pharmaceutique dont la protection par brevet a expiré, mais qui continu à être commercialisé sous sa marque commerciale initiale.

points de vue sur la protection de ces informations étaient très divergents notamment parmi les pays industrialisés tels que les USA et l'UE. Les pays en développement, quant à eux, refusaient catégoriquement l'introduction d'une quelconque protection du savoir-faire dans le projet d'accord sur les ADPIC. De son côté, l'Union européenne les soumettaient aux règles de concurrence déloyale prévues par la convention de Paris. C'est cette démarche qui a été finalement adoptée par l'accord sur les ADPIC, qui est considéré comme étant le premier texte international à imposer une telle possibilité de protection de ces renseignements non divulgués.

Ainsi, l'accord sur les ADPIC considère « les renseignements non divulgués » comme étant une forme de droit de propriété intellectuelle telle qu'énumérée par son article 1 § 2. Néanmoins, il n'a pas donné de précision concernant les modalités d'application de cette protection.

Plus loin, l'article 39 de l'ADPIC[672] traite de l'obligation pour les pays membres de protéger les renseignements non divulgués sans pour autant en donner une définition précise de ce qu'on doit entendre par ce type de renseignements[673]. Ceci va inévitablement laisser une grande marge de manœuvre aux États membres de l'OMC pour la détermination des catégories d'informations susceptibles d'être protégées par ce type de droit de propriété intellectuelle[674].

En effet, l'article 39 de l'ADPIC contient trois paragraphes, le premier prévoit la protection des renseignements non divulgués contre la concurrence déloyale, ce qui peut signifier que ce droit de propriété intellectuelle n'octroie pas nécessairement de droits d'exclusivité. Le second paragraphe définit les conditions nécessaires à la protection des informations non divulguées qui doivent être véritablement secrètes, avoir une valeur commerciale, et doivent faire l'objet de dispositions raisonnables de la part des personnes ayant licitement le contrôle, destinées à les garder secrets[675]. Le troisième paragraphe impose

---

[672] L'article 39 de l'ADPIC stipule que « *1. En assurant une protection effective contre la concurrence déloyale conformément à l'article 10 bis de la Convention de Paris (1967), les Membres protégeront les renseignements non divulgués conformément au § 2 et les données communiquées aux pouvoirs publics ou à leurs organismes conformément au § 3.*
2. Les personnes physiques et morales auront la possibilité d'empêcher que des renseignements licitement sous leur contrôle ne soient divulgués à des tiers ou acquis ou utilisés par eux sans leur consentement et d'une manière contraire aux usages commerciaux honnêtes, sous réserve que ces renseignements :
a) soient secrets en ce sens que, dans leur globalité ou dans la configuration et l'assemblage exacts de leurs éléments, ils ne sont pas généralement connus de personnes appartenant aux milieux qui s'occupent normalement du genre de renseignements en question ou ne leur sont pas aisément accessibles ;
b) aient une valeur commerciale parce qu'ils sont secrets ; et
c) aient fait l'objet, de la part de la personne qui en a licitement le contrôle, de dispositions raisonnables, compte tenu des circonstances, destinées à les garder secrets.
3. Lorsqu'ils subordonnent l'approbation de la commercialisation de produits pharmaceutiques ou de produits chimiques pour l'agriculture qui comportent des entités chimiques nouvelles à la communication de données non divulguées résultant d'essais ou d'autres données non divulguées, dont l'établissement demande un effort considérable, les Membres protégeront ces données contre l'exploitation déloyale dans le commerce. En outre, les Membres protégeront ces données contre la divulgation, sauf si cela est nécessaire pour protéger le public, ou à moins que des mesures ne soient prises pour s'assurer que les données sont protégées contre l'exploitation déloyale dans le commerce ».

[673] Pour plus de détails sur les renseignements non divulgués voir : Rubens Ricupero, "Resource Book on Trips and Development" (New York : Cambridge Univ Press, 2005), pp. 520-38.

[674] Guesmi, op.cit., n°638, pp. 107-8.

[675] Ces trois conditions sont essentiellement inspirées de la loi américaine « US Uniform Trade Secrets Act ».

aux pays membres de l'OMC de protéger les données qui sont mises à leur disposition à des fins d'approbation de la commercialisation de produits pharmaceutiques ou de produits chimiques pour l'agriculture. Ces données comportent des entités chimiques nouvelles et dont l'établissement demande un effort considérable. Les membres doivent donc assurer la protection de ces données contre toute divulgation (sauf pour des raisons d'ordre public) qui peut entraîner une exploitation déloyale de celles-ci dans le commerce.

Les informations visées par la protection prévue par ce troisième paragraphe sont celles contenues dans les rapports d'essais précliniques et cliniques, et celles nécessaires à l'obtention de l'autorisation de mise sur le marché relatives à la commercialisation, à la conservation, et à l'application des méthodes et conditions de conditionnement, etc.

Concernant le critère de nouveauté de l'entité chimique prévue par ce paragraphe, il n'a pas été mentionné si cette nouveauté doit être absolue ou simplement relative. Cependant, en appliquant le critère de nouveauté retenue par le droit sur les brevets, cette entité chimique ne devra donc pas avoir déjà fait l'objet d'une demande d'autorisation de mise sur le marché[676].

De plus, concernant le caractère considérable de l'effort requis prévu par le troisième paragraphe de l'article 39 de l'ADPIC, ce dernier ne précise aucunement s'il s'agit d'effort d'ordre intellectuel et technique ou plutôt d'effort économique et financier.

Toutefois, les dispositions contenues dans le paragraphe 3 de l'article 39 de l'ADPIC ont soulevé de vifs débats sur l'interprétation de l'étendue de la protection des renseignements non divulgués contre la concurrence déloyale. Ainsi, l'Union européenne soutenait que la conformité avec le texte de l'ADPIC sur cette question doit passer par l'adoption d'une période d'exclusivité d'usage à octroyer à l'auteur des données, durant laquelle les autorités nationales ne pouvaient autoriser les fabricants de génériques à utiliser ces données comme base pour la demande d'autorisation de commercialisation de leurs propres produits. En effet, l'utilisation par un tiers de données confidentielles pour l'obtention d'une autorisation abrégée de mise sur le marché[677] était considérée par l'UE comme une exploitation déloyale. Et ce du moment où ce dernier, après avoir économisé les frais de recherches et développement et les frais relatifs aux différents essais cliniques et précliniques, va pouvoir mettre sur le marché le même produit à des prix nettement inférieurs.

Pour leur part, les pays en développement considéraient que le paragraphe 3 de l'article 39 de l'ADPIC est fondé sur la notion de concurrence déloyale et, de ce fait, ne nécessitait pas l'attribution d'un droit d'exclusivité. Ainsi, le droit d'exclure un tiers de l'usage des renseignements confidentiels ne devrait intervenir que dans l'hypothèse d'une utilisation malhonnête du point de vue commercial. C'est dire que les autorités sanitaires d'un quelconque pays peuvent valablement se baser sur ces informations pour attribuer des

[676] Ricupero, op.cit., n°673, p. 530.

[677] Pour l'obtention d'une autorisation de mise sur le marché, il suffit au producteur de générique de prouver l'équivalence biologique (bio-équivalence) de son produit avec le princeps ayant lui-même reçu au préalable une autorisation de mise sur le marché (AMM).

autorisations de commercialisation concernant des médicaments génériques, et permettre ainsi l'arrivée rapide de ces médicaments, souvent moins chers, aux marchés mondiaux, et notamment ceux des pays en développement.

En résumé, l'accord sur les ADPIC a posé le principe général suivant lequel les renseignements non divulgués, notamment les données liées à l'industrie pharmaceutique, doivent faire l'objet d'une protection. Cependant, il a laissé toute la latitude aux pays membres quant à la mise en œuvre de cette protection, afin d'éviter que les données qui sont confiées à leurs autorités sanitaires ne fassent l'objet d'une exploitation commerciale déloyale. En conséquence, les pays favorables aux fabricants de princeps optent généralement pour une protection exclusive des données administratives, surtout pour les médicaments dont la durée de protection restante du brevet est limitée. Ceci constitue une barrière supplémentaire à l'entrée des génériques aux marchés du médicament, ce qui entraverait encore plus la capacité d'accès à la santé des populations démunies des pays en développement.

- ***Par le Certificat complémentaire de Protection***

Concernant le Certificat complémentaire de protection (CCP), ce dernier n'a pas été prévu par l'accord sur les ADPIC. Cependant, rien n'empêche juridiquement les pays membres de l'OMC à recourir à ce type de prolongation de la durée minimale de protection exigée initialement par l'accord sur les ADPIC, qui est de 20 ans non renouvelables. Le certificat complémentaire de protection qui est une création américaine[678] permet de prolonger la durée de protection au-delà des 20 ans. Durée maximale pendant laquelle s'applique celle du brevet. La mise en place du certificat complémentaire de protection en matière du médicament est intervenue pour permettre à l'industrie pharmaceutique américaine de compenser le temps nécessaire aux différentes autorisations requises pour la mise sur le marché de ses nouveaux médicaments — essais précliniques et cliniques —, qui amputaient d'autant l'exploitation sous monopole du brevet.

La tendance à l'allongement de la protection octroyée par le brevet pharmaceutique a été reprise dans plusieurs pays développés tels que le Japon en 1987, la France en 1990, et l'Union européenne en 1992, et même par quelques pays en développement qui sont essentiellement liés par des accords de libre-échange avec les États-Unis, tels que la Jordanie. Ainsi, dans l'Union européenne par exemple, les titulaires de brevets pharmaceutiques doivent déposer une demande de certificat complémentaire de protection dans les 6 mois qui suivent l'autorisation de mise sur le marché. Ce dernier certificat prendra le relais à l'expiration du brevet pour une durée équivalente à celle ayant écoulée entre le dépôt de la demande de brevet et la date d'obtention de l'autorisation réduite de 5 ans, à condition qu'elle n'excède pas les cinq ans. Il est ainsi entendu que seuls les médicaments qui ont obtenu une autorisation de mise sur le marché qui peuvent revendiquer un certificat complémentaire de protection.

[678] Pour plus de détails, voir : Guesmi, op.cit., n°638, p. 112.

En effet, le prolongement de la protection du médicament princeps par les CCP a été très favorable pour les multinationales de la production pharmaceutique. À titre d'exemple, 80 % des ventes du médicament « Prozac » au Royaume-Uni entre 1990 et 2000, ont été réalisées après l'expiration du brevet de ce médicament en 1995, et durant la protection de celui-ci par un Certificat complémentaire de protection. En revanche, ce prolongement de protection des médicaments princeps retarde considérablement l'arrivée des médicaments génériques sur le marché. Médicaments qui permettent, entre autres, la réduction des coûts des dépenses de santé et de sécurité sociale.

De plus, en matière de médicaments à usage pédiatrique, et afin de retarder l'entrée sur le marché de médicaments génériques pour stimuler la recherche et l'innovation dans ce domaine, l'Union européenne prévoit une prorogation de la durée du certificat complémentaire de protection de six mois pour les médicaments en cours de développement et pour ceux dotés de brevets ou d'autorisation de mise sur le marché (AMM).

En résumé, tandis que la tendance des pays développés va vers le renforcement de la protection par des périodes de plus en plus longues, les pays en développement et notamment ceux à revenus faibles et moyens considèrent plutôt que ces allongements des durées de protection maintiennent, en fait, leur niveau de sous-développement, notamment dans le domaine sanitaire et pharmaceutique. Cela ne permet pas aussi à ces pays d'accéder aux remèdes (tels que les antirétroviraux) nécessaires au traitement des différentes épidémies et d'autres problèmes de santé publique. Ces derniers pays sont en fait favorables à des périodes de protection plus courtes qui s'adaptent mieux avec leur situation économique et sociale, et qui nécessite la production locale des produits essentiels tels que les médicaments. D'ailleurs, avant même l'entrée en vigueur de l'accord sur les ADPIC, les pays en développement qui avaient des législations sur la propriété intellectuelle, notamment dans le domaine des brevets pharmaceutiques, prévoyaient des durées plus courtes de protection, mais qui ont aussitôt fait l'objet d'extension pour se conformer aux normes multilatérales de l'OMC[679].

2. L'encadrement de la commercialisation des génériques

L'accord sur les ADPIC, qui est le cadre de normes multilatérales dans le domaine des brevets en général et des brevets pharmaceutiques en particulier, n'a pas traité de façon directe et explicite le problème de l'équilibre entre la protection des investissements des fabricants des médicaments princeps et la nécessité de faciliter l'accès aux médicaments génériques pour des raisons de santé publique. Ainsi, l'article 8 de l'accord en question s'est contenté de permettre aux membres : « *lorsqu'ils élaboreront ou modifieront leurs lois et réglementations, d'adopter les mesures nécessaires pour protéger la santé publique et la nutrition et pour promouvoir l'intérêt public dans des secteurs d'une importance vitale pour leur développement socio-économique et technologique, à condition que ces mesures soient compatibles avec les dispositions de… l'accord* ».

[679] Cependant, pour l'Algérie, la durée de protection du brevet était depuis toujours de vingt ans, et ce dès la promulgation du premier texte traitant du brevet d'invention datant de 1966 jusqu'au dernier texte en vigueur en la matière qui date de 2003.

En théorie, il est donc tout à fait permis aux États membres d'encourager la production et l'entrée sur le marché des médicaments génériques pour des raisons évidentes de santé publique. Cependant, dans la pratique, ces médicaments génériques font l'objet de contre — attaques hostiles de la part des entreprises pharmaceutiques afin de retarder au maximum leur rentrée sur le marché.

- ***Le cadre juridique favorisant la promotion des médicaments génériques***

Plusieurs législations nationales, régionales et multilatérales prévoient des facilitations pour la promotion de la commercialisation des médicaments génériques, afin de subvenir à l'objectif général de santé publique, et surtout de régulation d'ordre économique des dépenses pharmaceutiques.

Ainsi, dans ce sillage, l'article 30 de l'accord sur les ADPIC stipule que : « *Les Membres pourront prévoir des exceptions limitées aux droits exclusifs conférés par un brevet, à condition que celles-ci ne portent pas atteinte de manière injustifiée à l'exploitation normale du brevet ni ne causent un préjudice injustifié aux intérêts légitimes du titulaire du brevet, compte tenu des intérêts légitimes des tiers* ». Dans la pratique, certains membres de l'OMC utilisent cette exception aux droits conférés par le brevet pour encourager la recherche et l'innovation technologique en autorisant les chercheurs à se servir des inventions brevetées. D'autres pays l'utilisent même pour permettre à ses fabricants de médicaments génériques d'exploiter ces inventions pour obtenir l'approbation de commercialisation avant même l'expiration du brevet en question, et sans aucune demande d'autorisation de la part de son titulaire. Ainsi, dès l'arrivée à terme du dit brevet, le génériqueur peut mettre immédiatement ses médicaments génériques sur le marché. Cette dernière pratique dite « exception Bolar » a été ainsi confirmée par l'organe de règlement des différends de l'OMC en 2000.

Sur le plan communautaire, le médicament générique bénéficie, à titre de facilitation, d'une procédure allégée de demande d'autorisation de mise sur le marché (AMM). De ce fait, le demandeur est dispensé de produire les résultats des essais pharmacologiques, toxicologiques et cliniques qui sont généralement exigés pour la commercialisation de n'importe quel type de médicament. Cependant, il doit néanmoins prouver que sa spécialité est essentiellement similaire[680] à un autre médicament princeps qui a déjà obtenu une (AMM) dans la communauté depuis au moins 6 ans, et commercialisé dans l'État membre concerné par la demande.

Les États-Unis, pour leur part, ont promulgué une loi en 1984[681] afin de simplifier les procédures de l'obtention de l'autorisation de mise sur le marché des médicaments génériques, et ce en contrepartie de la prolongation de la durée des brevets. Cette loi permet ainsi aux génériqueurs d'obtenir une (AMM) pour leurs médicaments génériques sur simple

[680] La notion de « médicament essentiellement similaire » a été définie par la jurisprudence européenne comme étant un médicament similaire à un autre par rapport à la satisfaction de trois critères essentiels : l'identité de composition quantitative et qualitative en principes actifs, l'identité de la forme pharmaceutique et la bio-équivalence, à condition qu'il ne présente pas de différences significatives avec le médicament original en termes de sécurité et d'efficacité.

[681] La loi dite « Hatch-Waxman ».

démonstration de la bio-équivalence de ceux-ci par rapport aux médicaments dont l'autorisation leur a déjà été délivrée. Cependant, ces derniers doivent attester que leurs produits n'entrent pas en conflit avec le brevet des médicaments princeps, soit par défaut de validité du brevet, soit parce que l'usage du médicament générique n'est pas couvert par ce brevet en question. Pour se faire, ils doivent notifier leur demande au titulaire du brevet qui dispose de 45 jours pour la contester. Dans le cas où ce dernier estimerait qu'il y a une quelconque violation de son brevet, il est en mesure de suspendre unilatéralement toute la procédure d'autorisation pendant une durée de trente mois. La levée de cette suspension n'est donc possible que par jugement d'un tribunal, qui doit invalider le brevet en question ou déclarer que ce dernier n'a pas subi de violation de la part du médicament générique. En attendant ce jugement, aucune commercialisation du médicament générique n'est possible, ce qui profite amplement aux laboratoires des médicaments princeps.

De plus, les accords de libre-échange conclus par les États-Unis avec ses partenaires commerciaux, notamment des pays en développement[682], n'intègrent pas des exceptions de type « Bolar », qui est censée faciliter l'introduction du générique dans les marchés de ces pays pauvres. Au contraire, ils obligent les fabricants du médicament générique de ces pays en développement à obtenir l'autorisation des fabricants du médicament princeps (qui proviennent généralement des pays développés) avant toute introduction de demande abrégée d'autorisation de mise sur le marché.

- ***Les moyens utilisés pour retarder le développement des médicaments génériques***

Les laboratoires pharmaceutiques du médicament princeps font souvent recours à des pratiques du moins anticoncurrentielles, afin d'allonger un peu plus la durée de protection de leurs brevets pharmaceutiques, et de retarder au maximum l'arrivée sur le marché des médicaments génériques.

Aux États-Unis, par exemple, il existe plusieurs pratiques déloyales qui ont pour finalité de retarder l'arrivée sur le marché des médicaments génériques. Parmi ces pratiques, on peut citer l'utilisation abusive par le laboratoire du médicament princeps de la période suspensive de trente mois[683].

Il y a aussi le recours par le laboratoire princeps, dont le brevet sur sa spécialité est sur le point de s'éteindre, à la conclusion d'accords de licences exclusives sur un procédé de fabrication, qui ferait ensuite l'objet d'un dépôt de brevet, juste pour déclencher la période suspensive de trente mois pour s'opposer à l'arrivée d'une version générique de cette spécialité[684].

---

682 Tels que les accords de libre-échange conclus avec le Maroc, le Bahreïn et Oman.

683 Le laboratoire américain « Bristol-Myers Squibb », en contestant la demande abrégée de mise sur le marché du générique « Mylan », il a ainsi utilisé abusivement la période suspensive de trente mois pour retarder l'arrivée sur le marché de la version générique de son médicament « BuSpar », préconisé contre la tension nerveuse et l'anxiété.

684 En 2003, afin de retarder l'arrivée sur le marché de la version générique de son médicament, le laboratoire « Bristol-Myers Squibb » dont le brevet sur le « Taxol » arrive à échéance, a conclu avec le laboratoire américain « BioScience » un accord lui conférant des droits exclusifs sur un processus de fabrication permettant un dosage

En Europe, il existe d'autres stratégies plus subtiles qui consistent par exemple à fournir aux offices de brevets de fausses informations afin d'obtenir un certificat complémentaire de protection pour leur brevet pharmaceutique[685]. Une autre astuce consiste à retirer un médicament « généricable » du marché pour le remplacer par un médicament de seconde génération qui n'est pas, quant à lui, « généricable »[686]. Un autre exemple de pratiques déloyales en vogue dans ce domaine, et qui a été utilisé en France consiste, pour un laboratoire « princeps », à pratiquer des baisses importantes de prix sur ses médicaments, pour lesquels les brevets arrivent à expiration, afin d'écarter du marché le fabricant potentiel du médicament générique[687].

Il existe actuellement d'autres stratégies beaucoup plus difficiles à réprimander, qui consistent en la conclusion par les laboratoires « princeps » d'accords avec les génériqueurs qu'ils paient pour qu'ils s'engagent à différer la commercialisation de leurs médicaments génériques. Ce type de contrats intervient généralement suite à une plainte pour contrefaçon que le laboratoire « princeps » intente à l'encontre du génériqueur, et qui se solde ensuite par de tels engagements à l'amiable entre les deux parties[688].

La stratégie de découragement des génériqueurs est aussi efficace que celles du retardement de l'entrée du générique sur le marché. Il s'agit en fait pour le laboratoire « princeps » de lancer en premier leur propre version « pseudo-générique » peu de temps avant l'expiration de la durée du brevet de leur médicament. Ces « pseudo-génériques » sont souvent fabriqués par une filiale ou par un tiers licencié sans que les consommateurs ne s'aperçoivent. Ils permettent en effet de submerger le marché des médicaments de leur spécialité, et d'élargir par conséquent le choix des consommateurs en termes de prix, ce qui découragerait les génériqueurs indépendants à vouloir se livrer à une telle concurrence déloyale[689].

---

plus fort et des effets secondaires réduits. Il a aussi procédé au dépôt de ce procédé au répertoire officiel des brevets aux États-Unis, pour pouvoir réclamer le déclenchement de la période suspensive de trente mois.

685 Le laboratoire « Astra Zeneca » a été condamné en 2005 par la Commission européenne à verser une amende de 60 millions d'euros pour avoir communiqué de fausses informations à plusieurs offices nationaux de brevets de l'Union européenne. Ces fausses informations consistent en l'omission de préciser la première date de commercialisation afin d'obtenir un certificat complémentaire de protection pour son médicament antiulcéreux « Losec ».

686 Le laboratoire « Astra Zeneca » a été également condamné par la Commission européenne pour avoir retiré du marché le « Losec », un médicament « généricable », en demandant l'annulation de l'autorisation de mise sur le marché du Danemark, de la Suède et de la Norvège, de ce médicament sous forme de capsules, et en le remplaçant par des comprimés.

687 En France, le laboratoire « Glaxo Smith Kline » (GSK) a pratiqué d'importantes baisses de prix sur deux médicaments anti-infectieux utilisés en bloc opératoire : le « Zinnat » et le « Zovirax ». Ces baisses des prix à destination des hôpitaux avaient été pratiquées pour écarter un fabricant potentiel de la version générique du « Zinnat », le génériqueur « Favelab », et pour dissuader ceux qui s'apprêtaient à produire du générique du « Zovirax ». Grâce à ce système, « GSK » a augmenté ses parts de marché et a conduit « Favelab » à la faillite.

688 Un accord a été conclu entre « Abbot » et « Geneva Pharmaceuticals » qui consiste au paiement par le premier d'une somme de 4,5 millions de dollars par mois au second, pour qu'il reporte la mise sur le marché de la version générique de son médicament contre hypertension « l'Hytrin ». Cet accord a été cependant condamné par la cour du District Sud de Floride au motif qu'il représentait une entente horizontale illégale vis-à-vis des règles de la loi antitrust.

689 Le laboratoire princeps « Merck » s'est ainsi adressé au génériqueur « Dr Reddy's » pour la production de la version générique de son médicament anti-cholestérol « Zocor » à l'expiration de son brevet en juin 2006.

§ 2. UN SYSTEME DE BREVET VECTEUR DE QUALITE, D'INNOVATION ET D'INDEPENDANCE SANITAIRE POUR LES PAYS EN DEVELOPPEMENT

Le médicament n'est pas un produit comme les autres. Il est un produit spécifique qui renvoie à la fois à des valeurs marchandes et sanitaires. La spécificité du médicament tient surtout aux risques qu'il comporte pour la santé, et c'est pour cette raison qu'il fait généralement l'objet d'un double contrôle par les autorités sanitaires. Un contrôle en amont pour anticiper le risque pharmaceutique à travers la soumission de tous les médicaments aux autorisations préalables de mise sur le marché (AMM), et un contrôle en aval pour surveiller les effets indésirables qui pourraient survenir. Ainsi, l'exigence de qualité est imposée surtout pour des raisons de santé publique, mais aussi, et pas des moindres, pour des raisons économiques et sécuritaires.

A. UN IMPERATIF DE QUALITE GARANTI PAR LE BREVET

Les intérêts économiques des laboratoires et ceux de la santé publique convergent lorsqu'il s'agit de lutter contre la prolifération des médicaments de contrefaçon, que la mondialisation a facilitait, et qui a entraîné de lourdes conséquences à la fois économiques, sociales et sécuritaires. Dans ce cas précis, les droits de propriété intellectuelle et notamment le droit sur les brevets peuvent jouer un rôle important de veille de la qualité des médicaments commercialisés, et peuvent constituer un outil efficace de répression contre les médicaments de contrefaçon.

a. Convergence des intérêts économiques et de santé publique

L'Organisation mondiale de la santé (OMS) a défini le médicament contrefaisant comme un médicament qui a été délibérément et frauduleusement étiqueté de façon erronée quant à son identité ou sa source. De manière générale, la contrefaçon peut être définie comme une violation d'un droit de propriété intellectuelle par la reproduction sans autorisation de ce dernier.

Donc le médicament de contrefaçon, dont la qualité peut parfois être irréprochable, fait partie d'une large catégorie de médicaments non conformes aux normes de qualité. La contrefaçon touche indifféremment les médicaments princeps dits de marque et les médicaments génériques. Elle peut également porter sur le conditionnement ou l'emballage du médicament lorsque ces derniers renferment des indications incorrectes ou susceptibles de tromper le consommateur.

Les médicaments de contrefaçon échappent toujours aux contrôles sanitaires, ce qui les rend dangereux, car leur composition est souvent inconnue, et leur consommation peut avoir de très graves répercussions sur la santé. En effet, il peut s'agir de produits dont les principes actifs sont authentiques ou non, des produits dépourvus de principes actifs ou en quantité insuffisante par rapport à l'original, ou bien de produits qui comportent diverses impuretés parfois sans danger, mais souvent très toxiques.

Le médicament étant protégé par deux types de droits intellectuels à savoir la marque et le brevet, la contrefaçon qui le touche peut être soit une contrefaçon de marque soit une contrefaçon de brevet. Dans la contrefaçon de la marque du médicament, qui est souvent

dangereuse, le contrefacteur vise à créer une confusion dans l'esprit du consommateur pour lui faire croire que le médicament qui est entre ses mains est bel et bien le produit du laboratoire mentionné sur l'emballage. Alors qu'en réalité, le médicament en question est juste une copie illégale qui peut être dépourvue de principe actif ou, pire encore, qui peut englober des substances chimiques hautement toxiques. Par contre, dans la contrefaçon du brevet, qui n'est généralement pas nocive, c'est les droits du breveté qui n'ont pas été respectés, comme la réalisation du brevet sans paiement des redevances dues au titulaire de celui-ci, ou bien dans le cas des importations parallèles[690]. En revanche, la qualité du médicament dans ce type de contrefaçon n'est jamais remise en cause. Cependant, lorsqu'il est question de poursuites judiciaires pour contrefaçon intentées par les laboratoires, aucune distinction n'est faite entre ces deux types d'infractions qui sont en réalité nettement différentes.

Les médicaments contrefaisants sont généralement écoulés dans les marchés des pays en développement qui sont le lieu privilégié pour leur commercialisation. En effet, l'insuffisance de la réglementation pharmaceutique et le coût trop élevé des médicaments princeps en sont les causes principales de cette situation. Néanmoins, les pays développés ne sont pas à l'abrit de ce phénomène à cause de la généralisation des ventes sur Internet de tous types de médicaments existants. Ce type de vente rend généralement impossible de remonter la traçabilité des médicaments vendus par des réseaux de vendeurs parallèles de plus en plus structurés.

En conséquence, c'est la prolifération des contrefaçons de médicaments dangereux sur la santé des consommateurs qui a permis réellement d'unifier les efforts et les moyens des autorités publiques et des firmes pharmaceutiques, afin de lutter efficacement contre ce phénomène.

1. Les moyens de lutte des autorités sanitaires contre la contrefaçon des médicaments

La première fois que la communauté internationale s'est intéressée au problème de la contrefaçon des médicaments, c'était en 1985, lors de la conférence des experts de Nairobi consacrée à l'usage rationnel des médicaments. Cette conférence a exprimé le besoin d'apprécier l'ampleur réelle de ce phénomène. Elle a donc demandé à l'OMS d'établir une base de données pour le recensement des cas de contrefaçon de médicament qui surviennent à travers le monde.

Ensuite, en 1988, une résolution a été adoptée par l'assemblée mondiale de la santé concernant la création de programmes de prévention et de détection des opérations d'importation, d'exportation et de contrebande portant sur des préparations pharmaceutiques faussement étiquetées, falsifiées, contrefaisantes ou ne répondant pas aux normes[691].

[690] En entend par importations parallèles, les importations sans l'autorisation du titulaire d'un droit de propriété intellectuelle, d'un produit protégé, commercialisé à l'étranger par le titulaire du brevet lui-même ou par une personne dûment autorisée.
[691] Résolution WHA 41.16 sur l'usage rationnel des médicaments, Assemblée mondiale de la santé, Genève, OMS, 1988, cité par Guesmi, op.cit., n°638, p. 197.

Lors de la première réunion internationale dédiée exclusivement aux médicaments de contrefaçon, qui s'est tenue à Genève en 1992, à l'initiative de l'OMS et de la Fédération internationale de l'industrie pharmaceutique (FIIP), les participants ont défini le médicament contrefaisant comme étant: « *un médicament qui est délibérément et frauduleusement muni d'une étiquette n'indiquant pas son identité ou sa source véritable* ». Ils rajoutent qu' : « *il peut s'agir d'une spécialité ou d'un produit générique et que, parmi les produits de contrefaçon, il en est qui contiennent les bons ingrédients ou de mauvais ingrédients, ou bien encore pas de principe actif et il en est d'autres où le principe actif est en quantité insuffisante ou dont le conditionnement a été falsifié* »[692].

En 1994, l'assemblée mondiale de la santé a réitéré dans une résolution ses préoccupations sur la prolifération des médicaments de contrefaçon. Elle a demandé aussi au directeur général de l'OMS de soutenir les États membres dans leur lutte contre ce phénomène. En conséquence, et suite à ces sollicitations, l'OMS a publié en 2000 un guide pour l'élaboration de mesures visant à éliminer les médicaments contrefaisants. Ce guide contient les différentes étapes pour l'élaboration des stratégies nationales efficaces de lutte contre ce phénomène, en plus de l'appel à l'harmonisation des législations des États membres en matière de contrôle des produits pharmaceutiques, à travers la conclusion d'accords internationaux d'harmonisation, d'échanges et de coopération régionale et internationale[693].

En 2006, l'OMS et l'OMPI se sont convenues, entre autres, à créer un groupe international d'experts chargé de la lutte contre la contrefaçon des produits pharmaceutiques. Ce groupe, qui a été baptisé groupe IMPACT (International Medical Products Anti-Counterfeiting Group), est chargé de proposer des mécanismes innovants à l'échelle internationale en matière de lutte contre la contrefaçon des médicaments. Cependant, aucune action louable n'a était enregistrée à son actif à ce jour, car il illustre plutôt la position des pays développés qui consiste à vouloir à tout prix éradiquer les produits de contrefaçon sans pour autant s'attaquer à sa racine principale, qui est la cherté des médicaments pour la population des pays en développement.

2. Les moyens de lutte des firmes pharmaceutiques

En dépit de toutes les dispositions légales prises sur le plan national, régional et international, en matière de contrôle sanitaire des médicaments, il existe actuellement à travers le monde des quantités énormes de produits pharmaceutiques qui échappent aux contrôles, et qui ne respectent pas les normes sanitaires en vigueur. Parmi ces produits, il existe une bonne partie de médicaments de contrefaçon qui peuvent être très dangereux pour la santé publique. Le marché des médicaments contrefaisants étant en perpétuel développement, avec un chiffre d'affaires annuel dépassant les 30 milliards de dollars, il est ainsi primordial de bénéficier des moyens de lutte non négligeables que le secteur privé pharmaceutique peut éventuellement apporter.

---

[692] Document non publié WHO/DMP/CFD/92. « Les contrefaçons de médicaments ». Rapport d'un atelier OMS/FIIM, Genève, OMS, 1992, cité par Guesmi, Ibid., p. 198.

[693] Organisation mondiale de la santé, « Médicaments contrefaits : Guide pour l'élaboration de mesures visant à éliminer les médicaments contrefaits. », OMS, (2000).

Ainsi, les firmes pharmaceutiques multinationales sont contraintes de se mobiliser contre ce phénomène, du fait que leur réputation et leurs profits sont sévèrement menacés. De plus, grâce à leur grande capacité de lobbying, ils ont pu faire adopter à tous les niveaux des dispositions de répression et des mécanismes de lutte très sévères contre la contrefaçon. En définitive, les actions judiciaires pour contrefaçon intentées généralement par ces multinationales contribuent efficacement à faire évacuer les médicaments de contrefaçon des marchés, ce qui s'avère en soi très bénéfique pour les consommateurs, notamment lorsqu'il s'agit de contrefaçon de mauvaise qualité ou de contrefaçon toxique.

b. La contribution du droit des brevets à la veille de qualité

Les préoccupations de la communauté internationale vis-à-vis de la prolifération des médicaments de mauvaise qualité, et notamment des médicaments de contrefaçon, ont été prises en charge initialement par l'accord sur les ADPIC, qui impose aux États membres ainsi qu'aux États voulant y adhérer (tel est le cas de l'Algérie), de transposer ses dispositions et de mettre en œuvre ses mécanismes de façon loyale et équitable, afin d'éviter les abus des titulaires des droits intellectuels et les entraves à la libre circulation des marchandises.

L'accord sur les ADPIC est donc le premier instrument multilatéral mondial qui prévoit des mécanismes concrets et efficaces de protection des droits de propriété intellectuelle et notamment des brevets pharmaceutiques. Ces mécanismes sont de nature judiciaire, administrative et spécifique.

Concernant les mécanismes judiciaires, l'accord sur les ADPIC prévoit que les pays membres doivent insérer dans leurs législations nationales des procédures permettant aux victimes de violation des droits de propriété intellectuelle de recouvrer leurs droits par des procédures judiciaires civiles et pénales.

Les procédures judiciaires civiles doivent permettre aux victimes d'accéder aux mesures correctives suivantes :

- Garantir l'accès des titulaires de DPI aux éléments de preuve détenus par les présumés contrevenants (Article 43 de l'ADPIC) ;
- Possibilité d'injonction judiciaire de cesser de porter atteinte à un droit de propriété intellectuelle (Article 44 de l'ADPIC) ;
- Possibilité d'accès aux dommages-intérêts adéquats en guise de réparation du dommage subi ainsi que le paiement des frais de justice engagés par le titulaire de DPI pour faire valoir ses droits. Chaque État membre est libre de déterminer le montant de ces dommages-intérêts, qui peuvent représenter soit le recouvrement des bénéfices réalisés par le contrevenant, soit des dommages-intérêts préétablis, soit le cumul de ces deux types d'indemnisation (Article 45 de l'ADPIC) ;
- Ordonner que les marchandises reconnues avoir porté atteinte à un DPI et les matériaux et instruments qui ont servi à les fabriquer, soient écartés des circuits commerciaux ou détruits, et ce, pour éviter de causer un préjudice aux titulaires de DPI et de réduire les risques de nouvelles atteintes (Article 46 de l'ADPIC).

En matière de procédures judiciaires pénales, l'accord sur les ADPIC exige des membres de l'OMC de prévoir des procédures pénales et des peines applicables, au moins pour les actes délibérés de contrefaçon de marque de fabrique ou de commerce, ou de piratage portant atteinte à un droit d'auteur, commis à une échelle commerciale.

Les sanctions prévues par l'ADPIC dans ce domaine doivent inclure :

- L'emprisonnement et/ou le paiement d'amendes suffisantes et dissuasives ;
- La saisie, la confiscation et la destruction des marchandises en cause et de tous matériaux et instruments ayant principalement servi à commettre le délit.

Les mécanismes administratifs prévus par l'ADPIC concernent exclusivement les mesures à la frontière. Ces mesures qui ne sont prescrites de façon obligatoire que lorsqu'il s'agit de contrefaçon de marques ou de droits d'auteur, doivent être mises en œuvre avec beaucoup de précautions[694]. Ces mesures concernent notamment :

- La possibilité pour les titulaires de DPI de demander aux autorités douanières de suspendre la mise en circulation des marchandises importées soupçonnées de contrefaçon (Article 52 de l'ADPIC) ;
- La possibilité de préserver les éléments de preuve par les autorités douanières pendant une durée déterminée (l'accord prévoit un délai de 10 jours ouvrables) (Article 55 de l'ADPIC) ;
- La possibilité d'inspecter toute marchandise retenue par les autorités douanières afin d'établir le bien-fondé de sa demande de suspension (Article 57 de l'ADPIC) ;
- Dans le cas d'une retenue douanière pour contrefaçon, les autorités douanières doivent informer le titulaire du DPI des noms et adresses de l'expéditeur, de l'importateur et du destinataire, ainsi que de la quantité des marchandises retenues (Article 57 de l'ADPIC) ;
- Prévoir la possibilité pour les autorités douanières d'agir d'office (donc sans demande préalable du titulaire de DPI), et de suspendre la mise en libre circulation des marchandises soupçonnées de contrefaçon (Article 58 de l'ADPIC).

Pour ce qui est des mécanismes spécifiques, ils concernent essentiellement le mécanisme de règlement des différends de l'Organisation mondiale du commerce, qui a été étendu aux différends relatifs aux questions de propriété intellectuelle. Ainsi l'Article 64 de l'ADPIC dispose que : « *Les dispositions des articles XXII et XXIII du GATT de 1994, telles qu'elles sont précisées et mises en application par le Mémorandum d'accord sur le règlement des différends, s'appliqueront aux consultations et au règlement des différends dans le cadre du présent accord (ADPIC), sauf disposition contraire expresse de ce dernier*… »

[694] Ainsi, la demande d'intervention pour contrefaçon formulée par le titulaire d'une marque ou d'un droit d'auteur ne doit être acceptée que si ce dernier apporte des éléments de preuve permettant de convaincre les autorités compétentes qu'il y a atteinte à son droit. Il doit donc fournir une description suffisamment détaillée des marchandises afin de faciliter leur reconnaissance par les autorités douanières. Il doit aussi verser une caution suffisante pour protéger les intérêts du défendeur. La mesure de rétention lorsqu'elle est prononcée ne doit pas dépasser 10 jours ouvrables, et les marchandises retenues doivent être mises en libre circulation si aucune action judiciaire au fond n'est introduite à l'expiration de ce délai.

Donc, en cas de litige entre les membres de l'OMC portant sur les violations des droits de propriété intellectuelle, c'est les règles énoncées dans le mémorandum d'accord sur le règlement des différends de l'OMC qui doivent être appliquées. Pour rappel, le mécanisme de règlement des différends comprend quatre phases différentes : la phase de naissance d'un différend, la phase de négociation, la phase de l'examen du différend par le groupe spécial, et enfin l'adoption du rapport par l'organe de règlement des différends.

Nonobstant la sévérité des mesures et l'efficacité des mécanismes prévus par l'accord sur les ADPIC en matière de lutte contre la contrefaçon, tout ça ne semble pas satisfaire aux attentes de plus en plus exigeantes des titulaires des droits de propriété intellectuelle. Ainsi, d'autres accords bilatéraux et multilatéraux (à l'instar de l'accord anti-contrefaçon, ACTA) vont aussi tôt voir le jour afin de rehausser les exigences initiales de l'accord sur les ADPIC en matière de lutte contre la contrefaçon, et notamment en matière de lutte contre la contrefaçon des produits pharmaceutiques.

Cependant, lorsqu'il s'agit de la contrefaçon des médicaments, le renforcement de la protection des droits de propriété intellectuelle liés aux préparations pharmaceutiques et notamment du brevet pharmaceutique, peut contribuer efficacement à la surveillance de la qualité de ces produits sensibles. Il est donc tout à fait incontestable que le brevet pharmaceutique doit s'intégrer dans toute politique publique sanitaire, afin de prévenir et de corriger les effets indésirables des médicaments.

B. LE BREVET FAVORISE LA RECHERCHE ET DEVELOPPEMENT ET STIMULE L'INNOVATION DANS LES PAYS EN DEVELOPPEMENT

Il est généralement admis par certains chercheurs issus des pays développés[695], et sans aucune preuve tangible, que la mise en œuvre d'une protection de la propriété intellectuelle dans les pays en développement, possédant déjà des compétences techniques et scientifiques importantes, aidera à augmenter le volume de la recherche consacrée aux maladies répandues dans ces pays[696]. Il est aussi généralement avancé que le rôle que peut jouer la recherche scientifique au sein des universités, pour résoudre la problématique de l'accès aux médicaments, notamment pour le traitement des maladies négligées, est primordial. Mais qu'en est-il vraiment dans la réalité ?

a. Le brevet pharmaceutique comme incitateur à la recherche

Dans le cadre de la recherche fondamentale[697], la diffusion des découvertes des recherches universitaires est d'autant plus libre qu'elle a, à son tour, tendance à inciter la réalisation d'autres recherches scientifiques dans plusieurs domaines notamment le domaine pharmaceutique. Cependant, et pour des raisons de financement et de quête de valorisation de leurs découvertes, ces universités ont, eux aussi, adopté la logique d'appropriation des

[695] Selon certains chercheurs à l'instar du sir « Richard Sykes ».
[696] La commission britannique sur la propriété intellectuelle et le développement, op.cit., n°348, pp. 33-4.
[697] La recherche fondamentale englobe les études dans le domaine biomédical qui ont normalement pour but d'approfondir les connaissances scientifiques sur la biologie humaine, les mécanismes et processus pathologiques ainsi que les mécanismes d'action des médicaments.

connaissances prônée par les droits de propriété intellectuelle. C'est ainsi qu'en 1980, les instituts de recherches publiques américains se sont mis à utiliser les brevets et les licences, pour commercialiser les résultats de leurs inventions. Néanmoins, les connaissances issues de ces recherches publiques, à caractère non commercial, continuent toujours à être librement diffusées.

À titre d'exemple, plusieurs universités aux États-Unis ont déposé des brevets sur des médicaments antirétroviraux[698] tels que : la « Stavudine » déposée par l'université de Yale, l'« Abacavir » par l'université du Minnesota, la « Lamiduvine » par l'université Emory, et l'« Enfuvirtide » par l'université de Duke[699]. En revanche, les retombées financières des licences que ces universités ont contractées sous forme de redevances ne sont pas énormes, étant donné que l'objectif principal de ces politiques publiques de recherche n'est pas exclusivement commercial. Ces politiques sont avant tout destinées à aider le développement économique local à travers l'encouragement de la création de « start-ups » sur la base de l'exploitation des licences octroyées. Cependant, les conséquences de ces politiques ne sont pas toujours en faveur de l'approvisionnement en médicaments des pays en développement.

Il reste entendu qu'il existe un bon nombre de médicaments destinés à traiter des maladies affectant des pays en développement qui proviennent essentiellement de la recherche académique. Parmi ces médicaments, il existe néanmoins quelques-uns qui font l'objet de licences exclusives, suivant lesquelles les producteurs de médicaments du Sud se trouvent empêchés de fabriquer et de commercialiser des versions génériques de ces médicaments.

En tout état de cause, les arguments en faveur d'une protection par le brevet des produits pharmaceutiques, soutiennent que les objectifs de la recherche universitaire convergent le plus souvent avec les objectifs de la santé publique, plutôt qu'avec les intérêts purement mercantiles. Dans ce cas d'espèce, le brevet pharmaceutique octroyé « sous certaines clauses spécifiques »[700] peut constituer, selon ces mêmes arguments, un véritable stimulant pour la recherche et développement des nouveaux remèdes, pour traiter les maladies souvent négligées de certains pays en développement.

[698] Un médicament antirétroviral est un médicament s'opposant au développement d'un rétrovirus, micro-organisme transmettant son matériel génétique en l'introduisant dans les cellules d'un individu appelé hôte, et responsable notamment de leucémies, de cancers, ou du sida.

[699] Guesmi, op.cit., n°638, pp. 463-4.

[700] Il existe un type de licences dit « licences d'accès équitable », qui a été proposé par l'organisation « Universities Allied for Essential Medicines » (UEAM), afin d'exiger des laboratoires de tester et de distribuer leurs produits prioritairement dans les pays en développement, ou immédiatement après leur introduction sur les marchés du Nord, à des prix réduits.

b. Le brevet pharmaceutique comme stimulant de l'innovation dans les pays en développement

Le terme « innovation » est apparu avec la révolution industrielle[701]. L'action d'innover, dans le domaine médical, fait référence à l'introduction de bien nouveau, à la diffusion de techniques ou à l'introduction de nouvelles méthodes d'organisation, dans le but d'améliorer la santé et de lutter contre les différentes maladies[702].

La situation de monopole engendrée par le brevet a été admise sur le plan économique et social, rien que pour permettre à toute la société de bénéficier de l'innovation qui en résulte et qui doit être, en contrepartie, en libre circulation. Sur le plan international, la même logique doit être strictement observée pour les brevets étrangers, qui ne peuvent être protégés par les pays en développement, que s'ils sont en mesure de bénéficier des innovations issues de ces brevets, pour développer une industrie pharmaceutique locale.

Ainsi, il est généralement avancé par les pays développés que la mise à disposition pour les pays en développement de l'innovation en général et de l'innovation pharmaceutique en particulier, peut être initialement assurée par le transfert international de technologie, en attendant le développement de capacités locales réelles d'innovation sur le long terme.

1. Le transfert de technologie et son rapport avec le brevet

Le transfert de technologie a des liens d'interdépendances avec le brevet, qu'on ne peut point les dissocier l'un de l'autre. Pour les pays en développement, et précisément dans le domaine de la santé, le transfert de technologie doit jouer un rôle prépondérant dans la politique du brevet. Car il est censé soutenir la production du générique comme première étape vers le développement à long terme d'une industrie pharmaceutique indépendante.

De son côté, le brevet a toujours été considéré comme une sorte de contrat social entre l'inventeur et la société, suivant lequel l'inventeur s'engage à divulguer son invention en contrepartie de l'attribution par la société à ce dernier d'un droit exclusif d'exploitation de cette invention.

Dans le cadre de l'OMC, cette divulgation de l'invention que le brevet doit assurer se matérialise, dans la réalité, par la réalisation de transferts internationaux de technologie, qui nécessitent, à leurs tours, l'existence d'une législation efficace de propriété intellectuelle afin de pouvoir protéger le titulaire de l'invention en question. Cela dit, le transfert de technologie sert, en fait, de justification juridique et politique à l'exception à la libre concurrence résultant du droit sur le brevet.

- ***Le transfert technologique comme moyen de légitimation du droit de brevet***

L'expression « transfert de technologie » concerne généralement le transfert de connaissance en tant que bien informationnel. Ce bien est aussi dit « non rival » parce qu'il

[701] Patrice Trouiller et Christine Chevallier-Brilloit, « Diffusion et accès à l'innovation médicale dans les pays en voie de développement. Une bataille perdue ? », Les Tribunes de la santé vol. 2, n° 1 (2004), p. 73.
[702] Idem.

peut être réutilisé sans coûts supplémentaires et de manière infinie. C'est le cas des médicaments, par exemple, dont la formule peut être reproduite librement.

Sur le plan international, l'idée de renforcement de la protection des droits de propriété intellectuelle prévue par l'accord sur les ADPIC a été vendue aux pays en développement en alléguant que ces droits, notamment le droit sur le brevet, seraient pour eux une source de diffusion de l'innovation et de transfert de la technologie, au service suprême de leur développement technologique global. D'ailleurs, à commencer par son préambule, l'accord sur les ADPIC considère la réalisation du transfert de technologie parmi ses objectifs suprêmes, en reconnaissant ainsi les besoins particuliers de certains pays, notamment les moins avancés, en matière de développement en général et de développement technologique en particulier.

De plus, le texte de l'ADPIC se réfère souvent à la promotion, la divulgation et la diffusion de l'innovation. Il prévoit, de ce fait, dans son article 7 que : « *la protection et le respect des droits de propriété intellectuelle devraient contribuer à la promotion de l'innovation technologique et au transfert et à la diffusion de la technologie, à l'avantage mutuel de ceux qui génèrent et de ceux qui utilisent des connaissances techniques et d'une manière propice au bien-être social et économique, et à assurer un équilibre de droits et d'obligations* ».

Plus loin, l'article 29 de l'ADPIC pose une condition suivant laquelle le déposant d'un brevet doit impérativement divulguer l'invention de façon suffisamment claire et complète pour permettre à une personne du métier de l'exécuter, voire même d'indiquer la meilleure façon de la réaliser[703]. D'un autre côté, l'article 40 § 2 de l'accord permet aux pays membres d'adopter des dispositions juridiques pertinentes pour faire face aux pratiques anticoncurrentielles, lorsqu'il s'agit de concession de licences, surtout lorsque celles-ci constitueraient un usage abusif des droits de propriété intellectuelle, et entraveraient le transfert et la diffusion de la technologie[704]. Parmi ces usages abusifs, on peut citer l'insertion dans le contrat de licence d'un brevet de clauses prohibées[705] telles que : la prohibition de concurrence[706], l'extension indue de la licence[707], les limitations quantitatives[708], la fixation

[703] L'article 29 dans son premier paragraphe de l'accord sur les ADPIC stipule que : « *Les Membres exigeront du déposant d'une demande de brevet qu'il divulgue l'invention d'une manière suffisamment claire et complète pour qu'une personne du métier puisse l'exécuter, et pourront exiger de lui qu'il indique la meilleure manière d'exécuter l'invention connue de l'inventeur à la date du dépôt ou, dans les cas où la priorité est revendiquée, à la date de priorité de la demande* ».

[704] L'article 40 § 2 de l'ADPIC prévoit que : « *Aucune disposition du présent accord n'empêchera les Membres de spécifier dans leur législation les pratiques ou conditions en matière de concession de licences qui pourront, dans des cas particuliers, constituer un usage abusif de droits de propriété intellectuelle ayant un effet préjudiciable sur la concurrence sur le marché considéré. Comme il est prévu ci-dessus, un Membre pourra adopter, en conformité avec les autres dispositions du présent accord, des mesures appropriées pour prévenir ou contrôler ces pratiques, qui peuvent comprendre, par exemple, des clauses de rétrocession exclusives, des conditions empêchant la contestation de la validité et un régime coercitif de licences groupées, à la lumière des lois et réglementations pertinentes dudit membre* ».

[705] Ces clauses prohibées citées plus haut sont essentiellement inspirées du droit européen de la concurrence et notamment sur les licences de brevet d'invention.

[706] La prohibition de concurrence signifie concrètement que le preneur de licence peut aussi fabriquer des produits qui font concurrence au produit donné sous licence. Le seul remède pour le donneur de licence sera de prévoir l'obligation d'exploiter l'invention brevetée, assortie d'une redevance minimale ou d'une exigence de quantité minimale.

[707] L'extension indue de la licence signifie que celle-ci ne peut être étendue à des produits qui ne sont pas brevetés, ou dont aucun composant n'est breveté, ou qui ne sont pas fabriqués selon un procédé breveté. Aucune

des prix de revente[709], les clauses de rétrocession[710], l'extension de la durée de la licence au-delà de la durée du brevet lui-même[711], les contrats conjoints[712], et l'interdiction de contestation de la validité du brevet[713].

De plus, les pays membres de l'OMC, selon le troisième paragraphe de l'article 40 de l'ADPIC, doivent pouvoir coopérer, notamment en ce qui concerne la divulgation d'informations sur les possibles abus perpétrés par les titulaires de brevets.

Dans son deuxième paragraphe, l'article 66 de l'ADPIC invite aussi les pays membres à prévoir des incitations pour les organisations et les entreprises installées sur leur territoire pour les encourager à transférer leur technologie vers les pays les moins avancés afin de les doter d'une base technologique solide et viable.

En revanche, en dépit de toutes ces dispositions internationales contraignantes, la pratique se présente sous un tout autre visage. Les détenteurs de technologie préfèrent, en fait, exporter des produits finis pour éviter que leur invention ne fasse l'objet d'imitation ou de copie conforme non autorisée. Ce constat est d'autant plus généralisé lorsqu'il s'agit de produits intermédiaires technologiquement avancés tels que les médicaments.

Ainsi, dans le contexte de réduction de plus en plus drastique de transfert de technologie vers les pays en développement, l'exploitation locale de la technologie doit impérativement passer par l'investissement direct étranger (IDE), et ce à travers la création de filiales. Cette stratégie d'investissement a néanmoins l'avantage de permettre à l'exploitant d'économiser plutôt les frais de transport que de profiter amplement des connaissances transférées.

Une autre possibilité se présente dans ce domaine aux pays en développement, qui consiste en la création de « joint-venture » avec les entreprises titulaires de brevets innovants. Cependant, dans la pratique, c'est le détenteur de la technologie qui profite le plus des avantages offerts par le pays destinataire, notamment en ce qui concerne les matières premières et la main-d'œuvre très bon marché, et de la disponibilité et de l'importance du réseau de distribution y existant. Une troisième possibilité de transfert de technologie peut

redevance ne sera prévue pour ces produits. Dans la pratique, il n'est pas rare que l'on calcule les redevances non pas sur la base des unités individuelles couvertes par le brevet, mais en se référant à un produit fini dans lequel les unités brevetées sont incorporées.

[708] Les limitations quantitatives ou les maxima de quantité sont interdits. En revanche, les licences peuvent prévoir que les redevances proportionnelles se calculeront sur une quantité minimale. Les redevances minimales sont admissibles sans limites spéciales de durée.

[709] La fixation des prix de revente est interdite de même que celle des remises, rabais, etc.

[710] Dans le cours de ses recherches et de sa production, le preneur de licence mettra parfois au point des inventions de perfectionnement. Si le donneur de licence s'arroge les droits exclusifs sur ces perfectionnements, il empêche le développement autonome de la technique par les preneurs de licence et l'usage de versions améliorées de ses propres inventions. Il est donc interdit la cession des inventions de perfectionnement du preneur au donneur.

[711] Une licence de brevet ne peut être accordée pour une période excédant la validité des brevets.

[712] Un des abus notoires des titulaires de brevets peut être de contraindre les preneurs de licences à accepter la conclusion de contrats portant sur d'autres brevets.

[713] Le preneur de licence est souvent l'industriel le mieux à même de discerner les défauts juridiques du brevet, en particulier l'invalidité pour défaut de nouveauté ou d'activité inventive. L'empêcher de contester la validité revient à tolérer l'existence de brevets nuls, ce qui n'est pas conforme à l'intérêt public.

être aussi explorée par les pays en développement. Il s'agit de conclure des accords de licence afin d'encadrer l'utilisation et la commercialisation de la technologie par le licencié.

Cette dernière hypothèse a tendance à permettre un transfert réel des connaissances et des technologies. Cependant, le pays récipiendaire de ces licences doit avoir des capacités technologiques avérées, et une industrie assez développée, chose qui n'existe pas dans la réalité de la majorité des pays en développement.

- ***Le droit des brevets comme vecteur de transfert technologique***

Il a été toujours admis que le renforcement de la protection des droits de propriété intellectuelle, et notamment le droit sur les brevets, permet d'accroître considérablement les transferts de technologie. Ceci profite nécessairement aux pays destinataires, surtout en matière d'amélioration des capacités de production et d'acquisition et de capitalisation de la connaissance. Cela est possible grâce aux contrats de licence et aux « joint-ventures » établis entre les titulaires des brevets et les agents économiques au niveau local.

Néanmoins, les effets positifs de ces transferts de technologie dépendent énormément de l'existence ou non de capacités locales de production et de circuits fiables de diffusion et de distribution. Ils dépendent aussi de la mise en œuvre d'un ensemble de politiques et de stimulants, parmi lesquels figurent le renforcement de la protection de la propriété intellectuelle, et la lutte contre la contrefaçon qui produit des effets positifs sur le commerce, surtout dans le domaine des produits pharmaceutiques.

C'est la raison pour laquelle l'accord sur les ADPIC est plutôt favorable au renforcement de la protection de la technologie. Néanmoins, il prévoit d'un autre côté des normes sanctionnant les pratiques anticoncurrentielles résultant de l'exploitation abusive des droits de propriété intellectuelle. Ainsi, dans ce cadre, l'article 8 § 2 de l'accord prévoit expressément que « *des mesures appropriées, à condition qu'elles soient compatibles avec les dispositions du présent accord, pourront être nécessaires afin d'éviter l'usage abusif des droits de propriété intellectuelle par les détenteurs de droits ou le recours à des pratiques qui restreignent de manière déraisonnable le commerce ou sont préjudiciables au transfert international de technologie* ».

Parmi ces mesures compatibles, on peut citer la concession de licences obligatoires pour faire face à des pratiques anticoncurrentielles[714]. Une assistance technique internationale au profit des pays en développement est aussi prévue par l'ADPIC, afin d'améliorer leur compréhension sur les rapports qui existent entre le renforcement de la protection de la propriété intellectuelle et l'obligation de transfert de technologie. Cependant, dans la pratique, il est actuellement constaté que cette assistance n'a été activée que pour la protection de la propriété intellectuelle au détriment de l'obligation de transfert de technologie.

En résumé, le transfert de technologie tel que préconisé par l'accord sur les ADPIC n'a profité, en réalité, que pour les pays développés et d'un degré moindre pour les pays en développement dotés de capacités avérées d'imitation. Pour le reste des pays en

[714] Conformément à l'article 31, k de l'accord sur les ADPIC.

développement, ils doivent cependant user des facilitations et des exceptions contenues dans l'accord afin de minimiser les coûts et maximiser les bénéfices liés à la transposition de ses normes multilatérales.

2. Le transfert de technologie et son rapport avec la santé publique

Il a été admis depuis toujours que le transfert de technologie en matière de santé et de développement en général est plus que nécessaire. En revanche, c'est la mise en œuvre de ce transfert qui cause problème au niveau de l'Organisation mondiale du Commerce, notamment en ce qui concerne le développement d'une industrie pharmaceutique du générique.

- ***Le transfert technologique, instrument clé du développement***

Force est de constater qu'à chaque évènement économique international, le sujet sur le transfert de technologie est remis sur la table des débats, surtout par les pays à faibles et moyens revenus, qui ont néanmoins adopté les normes contraignantes de l'ADPIC en matière de protection de la propriété intellectuelle et attendent légitimement la contrepartie de la part des pays développés sous forme de transferts de technologie nécessaire à leur développement économique et social. C'est d'ailleurs en réaction à leurs doléances répétées que l'OMC a mis en place un groupe de travail, dans le cadre des négociations du cycle de Doha, qui avait pour mission d'analyser les relations entre le commerce international et le transfert de technologie vers ces pays les moins avancés[715].

Dans le même sillage, un groupe de pays en développement, dit groupe des « Amis du développement », a émis en 2004 des propositions à l'OMPI afin d'adopter un plan d'action pour le développement. Plan d'action qui vise, entre autres, à faciliter l'intégration du développement, de la propriété intellectuelle et des politiques d'innovation et de transfert de technologie dans un seul système global. Lesdites propositions ont été faites en conformité avec les objectifs assignés par ladite organisation, qui dépassent largement en réalité la seule promotion de la propriété intellectuelle, à travers l'assistance technique et le renforcement des capacités, et qui intègrent en plus des préoccupations relatives au développement.

De son côté, et dans le cadre de la mise en œuvre de l'accord sur les ADPIC, notamment de son article qui traite du transfert de technologie (Article 66 § 2), le conseil des ADPIC de l'OMC a décidé en 2003 d'imposer aux pays développés de présenter des rapports annuels sur les mesures prises ou envisagées dans le cadre de l'application de cet article. Ces rapports doivent ainsi permettre d'évaluer l'efficacité des mesures prises, pour faciliter le transfert de technologie vers les pays les moins avancés. En revanche, ces derniers doivent à leur tour fournir le maximum d'informations possibles sur leurs besoins réels et potentiels dans le cadre de la coopération technique et financière prévue pour la mise en œuvre de l'accord sur les ADPIC.

De ce fait, et à titre d'exemple, un pays des moins avancés comme l'Ouganda a soumis officiellement ces besoins à l'OMC. Ils consistaient essentiellement au développement d'une

[715] Voir Guesmi, op.cit., n°638, p. 454.

industrie locale basée sur la technologie et dont la propriété intellectuelle doit servir comme outil de développement économique et social, notamment dans le domaine pharmaceutique.

- ***Le transfert technologique, instrument essentiel du développement d'une industrie pharmaceutique***

Le transfert de technologie dans le domaine de l'industrie pharmaceutique constitue une solution idéale au problème d'accès des pays en développement aux médicaments et à la santé de façon générale. Cependant, il doit se traduire par le financement d'un transfert effectif de technologie, en plus d'un renforcement des capacités techniques des pays récipiendaires. L'assistance technique prévue à cet effet devrait permettre, en plus, à ces pays de se doter de laboratoires de contrôle des médicaments, et de mettre en œuvre une politique efficace de lutte contre la contrefaçon des médicaments.

D'un autre côté, l'importance du transfert de technologie pharmaceutique dans la résolution de la problématique de l'accès aux médicaments a été rappelée par la décision du 30 août 2003 sur la mise en œuvre du § 6 de la déclaration de Doha. Cette décision invite en outre les États membres à s'engager dans cette voie pour pouvoir développer une industrie locale de médicaments génériques.

Malgré cette dernière initiative, beaucoup de choses restent cependant à faire dans le domaine du transfert de technologie, notamment dans le secteur pharmaceutique. En effet, ce secteur névralgique pour les pays pauvres n'a pas été réellement affecté par l'application de l'article 66 § 2 de l'accord sur les ADPIC. Ainsi, par peur de voir émerger de futurs concurrents potentiels, les détenteurs de technologie dans le domaine pharmaceutique, ont limité considérablement le transfert de leur technologie vers les pays en développement et notamment vers les pays à grandes capacités technologiques tels que l'Inde, le Brésil et la Chine. De plus, les activités de recherche et développement, qui sont la clé de voûte de tout le système d'innovation du secteur pharmaceutique, restent toujours localisées dans les pays développés.

En revanche, dans la pratique, les capacités de production de certains pays en développement sont généralement destinées à formuler des médicaments, mais pas à produire des principes actifs qui sont, en fait, plus importants dans les économies d'échelle. Donc, ces derniers pays, à l'instar de l'Inde et de la Chine, procèdent, à cet effet, à l'importation des principes actifs nécessaires à la formulation de leurs médicaments génériques[716].

Il reste cependant vrai que la mise en place de capacités locales de production n'est pas chose aisée pour les pays dépourvus de capacités scientifiques et technologiques. Néanmoins, pour les pays dotés de ces capacités, comme l'Inde, ils sont plus attractifs pour les investisseurs à cause de leurs capacités et de la faiblesse des coûts de production notamment des coûts de fabrication des principes actifs. Ainsi, le transfert de technologie vers ces pays, qui peut se faire à travers des contrats de licence, est intéressant d'un double

[716] OMS, "Santé publique, innovation et droits de propriété intellectuelle : rapport de la Commission sur les droits de la propriété intellectuelle, l'innovation et la santé publique", Genève, (2006), p. 152.

point de vue. D'une part pour les détenteurs de technologie, qui profite des coûts réduits de production de leurs principes actifs, et d'autre part, pour la population locale, qui profitent d'un accès aux médicaments adapté à leurs besoins et à leurs moyens financiers[717].

En résumé, pour bénéficier amplement des effets positifs et durables des transferts de technologie dans le domaine pharmaceutique, il est nécessaire pour les pays récipiendaires d'avoir des capacités avérées d'absorptions[718]. Cependant, l'accord sur les ADPIC dans son article 66 ne prévoit le transfert de technologie que vers les pays les moins avancés, qui sont, en fait, totalement dépourvus de capacités scientifiques et technologiques leur permettant de bénéficier réellement des avantages de ce dernier article. Il est donc nécessaire que l'article 66 de l'ADPIC, et notamment son deuxième paragraphe, vise plutôt l'ensemble des pays en développement (dont certains ont de bonnes capacités d'absorption) et pas uniquement les pays les moins avancés.

SECTION 2 : LES CONSEQUENCES DE LA PROTECTION DE LA PROPRIETE INTELLECTUELLE SUR L'ACCES DES PAYS EN DEVELOPPEMENT AUX MEDICAMENTS

Sur le plan international, le stade ultime de la mondialisation de la protection des droits de propriété intellectuelle, et notamment du droit sur les brevets, est actuellement concrétisé par l'avènement de l'accord de l'OMC sur les ADPIC. À travers cet accord, il a été procédé à l'élargissement du domaine du brevet pour atteindre les biotechnologies, et au renforcement des droits du breveté. Ainsi, à travers ce texte d'envergure internationale, les entreprises multinationales qui détiennent la majorité des brevets, tous domaines confondus, ont trouvé un moyen extrêmement efficace pour pénétrer les marchés mondiaux, et exclure toute concurrence éventuelle de la part de certaines industries naissantes basées sur l'imitation. D'autant plus que les pays en développement ont aussitôt accepté d'adhérer à cet accord, afin d'atteindre des objectifs tout à fait différents de ceux des pays développés, et qui sont liés essentiellement à leur développement socio-économique.

Il est donc clair que le droit international sur le brevet ne peut pas être abordé de la même manière par les pays développés, d'une part, et les pays en développement, de l'autre. D'autant plus que le grand décalage scientifique et technologique entre ces deux types de pays demeure toujours réel, ce qui met le texte de l'ADPIC dans une rude épreuve d'harmonisation et de concordance avec les objectifs des uns et des autres.

Ainsi, théoriquement parlant, le texte de l'ADPIC est généralement présenté comme un instrument souple, capable de prendre en considération la différence de développement de l'ensemble des États membres et de leurs spécificités. Voire même d'aider les pays en développement à rattraper leur retard économique et technologique.

---

[717] Op.cit., n°716.

[718] En 1990, « Cohen » et « Levinthal » définissent la capacité d'absorption comme « *L'aptitude à reconnaître la valeur de l'information nouvelle, à l'assimiler, et à l'appliquer à des fins commerciales* […] ». Il s'agit d'un ensemble de routines et de processus organisationnels par lesquels l'entreprise ou le système acquiert, assimile, transforme et exploite la connaissance pour produire une capacité organisationnelle dynamique.

En revanche, dans la pratique, l'application du droit sur les brevets à travers l'accord sur les ADPIC a été totalement à l'opposé de ses objectifs initiaux. Ainsi, sa mise en œuvre par les laboratoires des pays du Nord s'est rapidement avérée un véritable frein à la satisfaction des besoins sanitaires des pays en développement, et notamment des pays à faibles et moyens revenus.

§1. UN ACCORD SUR LES ADPIC « LITTERALEMENT » ADAPTE A LA DIVERSITE DES SITUATIONS

La lecture intégrale du texte de l'accord sur les ADPIC donne une fausse idée que les négociations qui ont conduit à sa promulgation ont réussi à allier les droits des titulaires des brevets et les attentes de la société, notamment des pays en développement, en ce qui concerne la libre disposition et l'exploitation publique des connaissances et de la technologie qui en découlent. En effet, le texte de l'ADPIC englobe, d'une part, un certain nombre de dispositions destinées à aider les pays en développement à rattraper leur retard économique et technologique, et d'autre part, à corriger les abus éventuels que peut engendrer le droit sur les brevets.

A. LES DISPOSITIONS FAVORISANT LE DEVELOPPEMENT

En observant la manière suivant laquelle le texte de l'ADPIC a été rédigé, il est à constater que ses rédacteurs ont bien voulu qu'il soit plutôt souple afin de pouvoir englober, dans une seule et unique réglementation cohérente, l'ensemble des aspirations des États membres, quel que soit leur niveau de développement.

Ainsi, les objectifs de l'accord qui figurent dans le préambule concernent en premier lieu la réduction des distorsions et des entraves du commerce international. L'accord énonce ensuite de façon claire que l'objectif de la mondialisation de la protection des droits de propriété intellectuelle serait de promouvoir l'innovation technologique et de la diffuser d'une manière propice au bien-être social et économique, de telle sorte que les avantages soient partagés mutuellement entre ceux qui génèrent et ceux qui utilisent les connaissances technologiques[719].

En dehors de l'énonciation des objectifs suprêmes, l'accord sur les ADPIC a prévu des mesures concrètes pour garantir cet équilibre en fonction du niveau de développement de chaque État membre, ainsi que des mesures d'aide et d'assistance aux pays les moins avancés pour leur permettre de rattraper leur retard.

a. Des obligations adaptées aux différents niveaux de développement

Soucieux de ne pas entraver encore plus le développement industriel et économique des pays les plus vulnérables, l'accord sur les ADPIC n'a prévu qu'un niveau minimal d'obligations pour l'ensemble des pays membres, en ce qui concerne la protection des droits de propriété intellectuelle. Il est ainsi admis que les membres peuvent toujours adopter des normes de protection beaucoup plus importantes, en fonction de leurs objectifs et de leur

[719] Article 7 de l'accord sur les ADPIC.

niveau de développement économique et technologique. De plus, l'accord prévoit pour les pays en développement des périodes de transition pour s'acquitter de leurs engagements. Ces périodes sont de portée différente, et correspondent au niveau de développement de chacun d'entre eux.

1. Des normes minimales

Les normes de protection imposées par l'accord sur les ADPIC aux pays déveoppés ne constituent, en effet, qu'un seuil minimal pour la protection de la propriété intellectuelle envisagée. Cependant, pour les pays en développement il en est tout à fait autrement. Ces pays sont généralement peu ou pas du tout dotés de capacités locales de production, ni même de capacité intellectuelle d'innovation. C'est donc un faible niveau de protection de la propriété intellectuelle qui leur convient le plus. Rajouter à cela que la majorité des pays en développement n'étaient pas signataires de conventions internationales en matière de propriété intellectuelle avant d'adhérer à l'ADPIC. Ce qui a engendré pour certains d'entre eux la nécessité de mobiliser d'importants moyens matériels, humains, administratifs et judiciaires souvent indisponibles pour la mise en place d'un tel système.

À cet effet, et afin de pallier aux différences substantielles qui peuvent exister entre les systèmes juridiques des pays membres, l'accord sur les ADPIC dans son article 1 § 1 précise 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* ». Pour sa mise en œuvre, l'ADPIC en question écarte aussi l'exigence pour les membres de recourir à des frais supplémentaires autres que ceux nécessaires habituellement à faire respecter la législation nationale.

De ce fait, l'article 41 § 5 de l'accord prévoit que : « *Il est entendu que la présente partie ne crée aucune obligation de mettre en place, pour faire respecter les droits de propriété intellectuelle, un système judiciaire distinct de celui qui vise à faire respecter la loi en général. Aucune disposition de la présente partie ne crée d'obligations en ce qui concerne la répartition des ressources entre les moyens de faire respecter les droits de propriété intellectuelle et les moyens de faire respecter la loi en général* ».

2. Des délais de transition

L'accord sur les ADPIC a accordé aux pays en développement des échéances assez longues pour la mise en œuvre de ses différentes obligations. Il est ainsi pris en compte, d'une part, le fait pour certains pays en développement de ne jamais avoir légiféré en matière de propriété intellectuelle, et d'autre part, la nécessité pour son application effective et efficace de posséder un niveau minimum de développement technologique. Ainsi, selon les articles 65, 66 et 70 de l'ADPIC, il est laissé aux pays en développement et notamment les pays les moins avancés des périodes différentes d'adaptation qui correspondent au degré d'avancement de leurs économies en général, et de leur capacité à introduire le brevet dans des secteurs stratégiques tels que l'agriculture ou le médicament.

Cela dit, les pays en développement ont bénéficié d'une prorogation de délai pour l'entrée en vigueur de l'accord sur les ADPIC jusqu'au 1er janvier 2000, et d'une période

additionnelle de cinq ans[720] pour l'application du brevet pour les produits pharmaceutiques[721].

Pour les pays en développement en phase de transition de l'économie planifiée vers l'économie de marché, et qui doivent entreprendre une réforme structurelle de leur système de propriété intellectuelle, bénéficient, quant à eux, d'une période de transition de quatre ans[722].

En revanche, vu leurs contraintes économiques, financières et administratives, notamment dans le secteur de l'industrie pharmaceutique, les pays les moins avancés ont bénéficié d'une période de transition de 10 ans prorogeables. Ainsi, l'article 66 § 1 de l'accord stipule que : « *Étant donné les besoins et impératifs spéciaux des pays les moins avancés membres, leurs contraintes économiques, financières et administratives et le fait qu'ils ont besoin de flexibilité pour se doter d'une base technologique viable, ces Membres ne seront pas tenus d'appliquer les dispositions du présent accord…, pendant une période de 10 ans à compter de la date d'application telle qu'elle est définie au paragraphe 1 de l'article 65. Sur demande dûment motivée d'un pays moins avancé membre, le Conseil des ADPIC accordera des prorogations de ce délai* ».

Il reste cependant entendu que ces pays doivent assurer la protection, dès leur dépôt, de la nouveauté des inventions notamment dans le secteur pharmaceutique et agricole, pendant toute la période d'inexistence d'une législation sur les brevets, à compter du début de la période transitoire[723].

Il est enfin à déplorer le refus d'accorder aux pays en développement un régime préférentiel à part entière, qui prend en compte leurs spécificités économiques et technologiques, au lieu de se contenter de quelques mesures correctrices temporaires. Un tel régime préférentiel n'a pas pu voir le jour, malgré la volonté affichée lors des négociations de l'Uruguay Round de devoir adapter l'accord aux besoins et au niveau de développement de ses pays membres.

b. Des mesures favorables aux pays en développement

En plus de leur grand retard technologique par rapport aux autres pays développés, le plus grand tort que les pays en développement ont subi lors des négociations de l'Uruguay Round serait lié à leur grande incapacité technique à saisir les opportunités et à comprendre les défis que leur posait l'accord sur les ADPIC en question. Il a été donc prévu par ce même accord de doter ces derniers d'une assistance technique et d'une aide technologique.

---

[720] C'est le cas de l'Argentine qui ne prévoyait pas de protection pour les brevets pharmaceutiques à la date de l'application générale de l'accord.

[721] L'article 65 § 4 de l'accord sur les ADPIC prévoit que : « *Dans la mesure où un pays en développement membre a l'obligation, en vertu du présent accord, d'étendre la protection par des brevets de produits à des domaines de la technologie qui ne peuvent faire l'objet d'une telle protection sur son territoire à la date d'application générale du présent accord pour ce membre, telle qu'elle est définie au paragraphe 2, ledit Membre pourra différer l'application des dispositions en matière de brevets de produits de la section 5 de la partie II à ces domaines de la technologie pendant une période additionnelle de cinq ans* ».

[722] Article 65 § 3 de l'accord sur les ADPIC.

[723] Ce système dit de « boite aux lettres » est visé par l'article 70 § 8 de l'accord sur les ADPIC.

1. Une assistance technique

L'assistance technique dans le domaine des droits de propriété intellectuelle peut provenir de plusieurs organisations internationales dont la propriété intellectuelle ou les différents facteurs de développement font partie intégrante de leurs missions essentielles. Il s'agit en premier lieu de l'Organisation mondiale du commerce (OMC), qui prévoit dans l'article 67 de son accord sur les ADPIC que les pays développés doivent faciliter la mise en œuvre de cet accord pour les pays en développement et les pays les moins avancés, à travers une coopération technique et financière. La coopération technique exigée dans ce cadre comporte l'aide à l'élaboration des lois et des règlements relatifs à la propriété intellectuelle, le soutien à l'établissement ou au renforcement des offices nationaux chargés de ces questions, notamment par la formation de leur personnel. Cette assistance est cependant conditionnée par la formulation d'une demande expresse de la part du pays bénéficiaire, ainsi que de la formulation exacte de ses besoins pour aboutir enfin à un accord mutuel d'assistance contenant les conditions de sa réalisation.

Toujours au niveau de l'OMC, le conseil des ADPIC est lui aussi tenu d'apporter toute assistance nécessaire aux pays requérants notamment dans le cadre d'une procédure de règlement des différends[724]. Dans ce cas, le conseil s'avère d'une utilité certaine, surtout lorsqu'il s'agit, pour les petites entreprises d'un pays en développement, de faire face aux différends commerciaux et juridiques longs et coûteux, qui les opposent souvent aux grandes entreprises multinationales.

De plus, le mémorandum de règlement des différends prévoit, d'un autre côté, des procédures spéciales aux bénéfices des pays les moins avancés. Ainsi, l'article 24 [725] de celui-ci invite les pays développés qui se plaignent des comportements illégaux d'un pays des moins avancés, à faire preuve de modération lorsqu'ils demandent l'autorisation de prendre des mesures de rétorsion à l'encontre de ce dernier. Ils doivent de ce fait prendre en considération les problèmes et les intérêts spécifiques de ce genre de pays vulnérables.

En matière d'assistance technique relative à la propriété intellectuelle, l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI) semble être l'organisation la plus indiquée à apporter son aide en la matière à tous les pays membres de l'OMC. Ainsi, dans la pratique, il existe une forte coopération mutuelle entre ces deux organisations, surtout en matière de propagation et de renforcement des capacités relatif à la protection des droits de propriété intellectuelle. De son côté, l'OMPI, mis à part son objectif principal de ralliement du plus

[724] Selon l'article 68 de l'accord sur les ADPIC : « *Le Conseil des ADPIC suivra le fonctionnement du présent accord et, en particulier, contrôlera si les Membres s'acquittent des obligations qui en résultent, et il ménagera aux Membres la possibilité de procéder à des consultations sur les questions concernant les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce. Il exercera toute autre attribution que les Membres lui auront confiée et, en particulier, fournira toute aide sollicitée par ces derniers dans le contexte des procédures de règlement des différends* ».

[725] L'article 24 § 1 du mémorandum de règlement des différends prévoit que : « *A tous les stades de la détermination des causes d'un différend et d'une procédure de règlement des différends concernant un pays moins avancé membre, une attention particulière sera accordée à la situation spéciale des pays les moins avancés membres. À cet égard, les Membres feront preuve de modération lorsqu'ils soulèveront des questions au titre des présentes procédures concernant un pays moins avancé membre. S'il est constaté qu'une mesure prise par un pays moins avancé membre a pour effet d'annuler ou de compromettre des avantages, les parties plaignantes feront preuve de modération lorsqu'elles demanderont une compensation ou l'autorisation de suspendre l'application de concessions ou d'autres obligations conformément aux présentes procédures* ».

grand nombre de pays aux différentes conventions et traités internationaux de propriété intellectuelle, apporte souvent son expertise aux pays en développement en ce qui concerne l'élaboration des règles juridiques conformes aux normes de l'OMC. Elle contribue aussi à la création et à la modernisation d'institutions et d'offices nationaux de propriété intellectuelle. Elle propose aux différents pays en développement des législations modèles, basées sur les exigences de l'accord sur les ADPIC en matière de brevets d'invention, de marques, de dénominations commerciales, et d'actes de concurrence déloyale.

En matière de santé, l'Organisation mondiale de la santé (OMS) apporte aussi son assistance technique aux pays en développement en général et notamment aux pays les moins avancés. Dans ce cadre, cette organisation a toujours appelé à la nécessité de faire concorder le niveau de protection des différents droits de propriété intellectuelle avec le niveau de développement économique du pays concerné. De telle sorte que les pays à revenus faibles et intermédiaires doivent être encouragés à adopter des normes plutôt moins élevées que celles exigées par l'accord sur les ADPIC, notamment en matière de brevet pharmaceutique. Dans la pratique, l'OMS a apporté son assistance technique à une cinquantaine de pays en développement[726] dans le cadre de l'élaboration d'un régime équilibré de propriété intellectuelle qui n'entrave ni leur développement économique ni leur sauvegarde de leur politique de santé publique.

2. Une aide technologique

De façon générale, l'attribution d'un brevet est souvent conditionnée par la divulgation claire et complète de l'invention par son titulaire, dans le but qu'une personne du métier puisse l'exécuter. Ainsi, il est tout à fait légitime pour les pays en développement d'exiger pour la délivrance d'un brevet que l'invention concernée soit susceptible d'exécution par des personnes du métier dans les pays concernés. Pour ce faire, de telles personnes doivent néanmoins être formées, par l'enseignement du savoir-faire « know-how », et le transfert de technologie qui figure parmi les objectifs essentiels de l'accord sur les ADPIC. Dans ce cadre, l'ADPIC, dans son article 66 § 2, oblige les pays développés à encourager et à promouvoir le transfert de technologie vers les pays les moins avancés pour leur permettre de bâtir une base technologique solide et viable. Cependant, cette obligation n'est en réalité qu'une recommandation parmi d'autres, car elle n'a pas été suivie de dispositions expresses sanctionnant les pays qui ne l'auraient pas respectée.

De plus, en dépit de ses objectifs de développement, notamment du secteur de la santé publique et de l'industrie des médicaments, l'accord sur les ADPIC ne prévoit aucune obligation pour les inventeurs des pays développés d'exécuter localement leurs brevets pharmaceutiques qui ont été délivrés par les instances des pays en développement. Au contraire, il a été expressément prévu par l'accord lui-même que de telles inventions peuvent valablement provenir de l'importation, et qu'aucune discrimination n'est tolérée quant au

[726] Guesmi, op.cit., n°638, p. 262.

lieu d'origine de l'invention ou au domaine technologique concerné[727]. D'un autre côté, l'article 28 de l'accord, qui traite des droits exclusifs du breveté, marque le passage d'un droit initialement exclusif d'exploitation industrielle de l'invention brevetée à une exploitation purement commerciale de celle-ci[728]. En définitive, la combinaison de ces deux articles de l'accord, à savoir l'article 27 § 1 et 28 § 1, accorde au brevet le statut exclusif « d'outil commercial » par excellence[729].

Cette dernière réflexion sur l'étendue des droits exclusifs du breveté nous amène à s'interroger sur la question essentielle de l'épuisement de ces droits, qui n'a pas été d'ailleurs tranchée définitivement par les dispositions de l'accord sur les ADPIC. Cette question sensible a été, en fait, laissée à l'appréciation de chaque pays membre, qui peut choisir entre les trois régimes d'épuisement autorisés par l'ADPIC, à savoir, l'épuisement international[730] qui est le régime qui permet la plus grande accessibilité des produits brevetés ; l'épuisement régional[731] et l'épuisement national[732] qui est le régime le plus restrictif. Cela dit, dans la pratique, l'épuisement national est accepté dans toutes les législations nationales[733], tandis que l'épuisement international des droits du breveté est généralement refusé par la majorité des pays développés[734].

Quoiqu'il prenne en considération, dans ses diverses dispositions, le faible niveau de développement de la majorité des membres de l'OMC, l'accord sur les ADPIC n'a pas pu convaincre ces pays que la protection du brevet par ces normes pourrait leur être bénéfique ; alors que, ces derniers, voyaient en lui un redoutable outil de domination économique, commerciale, sanitaire et sociale. Il a fallu ainsi que celui-ci intègre d'autres clauses de sauvegarde en guise de rempart contre les dérives éventuelles du droit des brevets.

B. DES DEROGATIONS AUX DROITS DU TITULAIRE DE BREVET

Les dérogations aux droits du breveté dans l'accord sur les ADPIC sont permises sous certaines conditions et dans des situations bien particulières. Ainsi, après avoir énoncé ses principaux objectifs, l'article 8 de l'accord énonce ensuite le droit des membres à adopter des mesures nécessaires à la protection de la santé publique et de la nutrition, ainsi qu'à la

---

727 L'article 27 § 1 de l'accord sur les ADPIC prévoit que : « *… des brevets pourront être obtenus et il sera possible de jouir de droits de brevet sans discrimination quant au lieu d'origine de l'invention, au domaine technologique et au fait que les produits sont importés ou sont d'origine nationale* ».

728 Bernard Remiche, « Révolution technologique, mondialisation et droit des brevets », Revue internationale de droit économique t. XVI, 1, nº 1 (2002), p. 116.

729 Op.cit., n°728.

730 L'épuisement international des droits du breveté autorise un tiers à importer sur le territoire du pays qui a choisi ce régime un produit breveté en provenance de n'importe quel autre pays où ce produit a été commercialisé avec le consentement du breveté. C'est le régime d'épuisement qui autorise la plus grande accessibilité des produits.

731 L'épuisement régional autorise un tiers à importer sur le territoire du pays de l'union régionale qui a choisi ce régime un produit breveté qui a été commercialisé avec l'accord du breveté sur le territoire des autres pays membres de cette union régionale.

732 Dans l'épuisement national, la liberté de circulation des produits brevetés dans l'Etat qui a choisi ce régime est limitée aux produits qui ont été mis sur le marché de cet Etat par le breveté lui-même ou avec son consentement.

733 T-H Tran Wasescha, « L'accord sur les ADPIC : un nouveau regard sur la propriété intellectuelle », in droit et économie de la propriété intellectuelle, Paris, LGDJ, 2005, cité par Guesmi, op.cit., n°638, p. 265.

734 Guesmi, Ibid.

promotion de l'intérêt public dans les secteurs d'importance vitale pour leur développement socio-économique. L'accord autorise aussi ses membres à prévoir des mesures correctives à l'encontre de l'usage abusif des droits de propriété intellectuelle par les titulaires de ces droits, de l'entrave du commerce de façon déraisonnable et des pratiques préjudiciables au transfert international de technologie.

Les exceptions aux droits du breveté prennent généralement la forme de licences obligatoires et ne sont proscrites que lorsqu'elles sont incompatibles avec les dispositions de l'accord sur les ADPIC. Cependant, l'ADPIC conditionne le recours à ce type d'exceptions en stipulant dans son article 30 que : « *Les Membres pourront prévoir des exceptions limitées aux droits exclusifs conférés par un brevet, à condition que celles-ci ne portent pas atteinte de manière injustifiée à l'exploitation normale du brevet ni ne causent un préjudice injustifié aux intérêts légitimes du titulaire du brevet, compte tenu des intérêts légitimes des tiers* ».

D'un autre côté, l'article 31 de l'ADPIC prévoit un autre instrument pour limiter certaines pratiques et certains usages des brevets par les laboratoires pharmaceutiques. Il s'agit des licences non volontaires, qui peuvent être utilisées sous certaines conditions sans le consentement du breveté. En tout état de cause, la détermination des motifs de recours aux licences obligatoires et aux licences non volontaires est, plus ou moins, laissée à l'appréciation des pays membres. Néanmoins, ils tiennent généralement de l'intérêt public ou du comportement abusif du breveté.

a. Des licences obligatoires pour raison d'intérêt public

Dans le cadre de l'accord sur les ADPIC, l'appréciation de l'intérêt public, et des raisons pour lesquelles il y a eu recours aux licences obligatoires est du ressort des législations nationales des pays membres. En revanche, ces licences peuvent être destinées à une utilisation publique non commerciale, comme elles peuvent être utilisées pour des raisons de santé publique.

1. Une utilisation publique non commerciale

Lorsque le brevet est destiné à une utilisation publique et non commerciale, les pouvoirs publics intéressés par ce brevet peuvent l'utiliser sans le consentement de son titulaire, même si ce dernier était réalisé après par un entrepreneur privé. Néanmoins, le titulaire du brevet doit être avisé de cette utilisation dans un délai raisonnable, et doit être rémunéré en conséquence de façon adéquate. Ce type de licences est une sorte de pouvoir d'expropriation de l'État[735], qui se manifeste essentiellement dans certains pays pour des besoins de défenses nationales[736].

De plus, l'accord sur les ADPIC autorise les organismes du secteur public à utiliser un brevet pour des raisons de santé publique, dans le sens où le recours par l'État à ce genre de licences doit se faire pour produire des médicaments qui sont destinés exclusivement à être

[735] Carlos Correa, « Intégration des considérations de santé publique dans la législation en matière de brevets des pays » (South Centre, 2001), p.117.
[736] En France par exemple, les inventions dont l'intérêt pour la défense nationale est avéré sont expropriées par l'Etat. Idem pour le gouvernement américain qui a utilisé ce type d'expropriation par le biais de la NASA.

donnés gratuitement aux malades les plus pauvres. Cependant, en matière de sauvegarde de la santé publique, il existe néanmoins d'autres types de licences plus adaptées.

2. Une utilisation pour des raisons de santé publique

Selon l'article 31 de l'accord sur les ADPIC, en cas de situations d'urgences nationales et autres circonstances d'extrême urgence, il est possible de recourir à une licence obligatoire sans obligation de demande préalable de licence contractuelle. Ces situations d'urgences peuvent englober la politique sanitaire et sociale d'un pays, notamment lorsqu'il doit faire face à des catastrophes naturelles, ou à des situations de conflits armés ou bien d'épidémies, telles que le sida en Afrique[737]. L'exemple le plus significatif en la matière est celui de la déclaration en 2002 du gouvernement du Zimbabwe d'une situation d'urgence sanitaire d'une période limitée de 6 mois, pendant laquelle il déclare devoir fabriquer ou importer des médicaments génériques nécessaires au traitement du VIH/sida ou des maladies qui y sont liées[738].

La possibilité juridique de recourir à ce type de licences obligatoires n'est pas cependant le propre des pays en développement. Ainsi, un bon nombre de pays développés, à l'instar de la France, ont intégré dans leurs législations la possibilité de recourir à des licences non volontaires afin de protéger la santé publique. Ces licences peuvent concerner un large éventail de produits et services sanitaires tels que : les médicaments, les procédés de fabrication, les équipements et matériels hospitaliers, ainsi que les éléments de diagnostic. De plus, la législation française permet l'octroi de licences obligatoires par le seul fait d'intérêt public, peu importe que l'invention soit suffisamment exploitée ou exploitée de façon insuffisante, ou bien qu'elle soit totalement non exploitée.

Cela dit, si l'existence ou non d'une exploitation effective d'une invention peut valablement justifier le recours aux licences obligatoires, l'obligation d'une exploitation locale, quant à elle, n'est pas cependant prévue de façon expresse dans l'accord sur les ADPIC. Néanmoins, un certain nombre de pays en développement, à l'instar de l'Égypte et du Brésil, l'ont bien insérée dans leurs législations respectives[739].

D'un autre côté, en obligeant les États membres à se conformer à certains articles de la convention de Paris de 1883 pour la protection de la propriété industrielle (dans sa version de 1967)[740], l'accord sur les ADPIC reconnaît tacitement la possibilité de recours aux licences obligatoires pour éviter les abus résultant de l'exercice du droit exclusif du brevet en cas de

[737] Guesmi, op.cit., n°638, pp. 268-9.
[738] Carlos M. Correa, « Implication de la déclaration sur l'accord sur les ADPIC et la santé publique adoptée à Doha », Organisation mondiale de la santé, Économie de la santé et médicaments, nº 12 (juin 2002), pp. 17-8.
[739] Marcelo Dias Varella, « L'Organisation mondiale du commerce, les brevets, les médicaments et le rapport Nord-Sud : un point de vue du Sud », Revue internationale de droit économique, nº 1 (2004) : p. 109.
[740] L'article 2 § 1 de l'accord sur les ADPIC stipule que : « *Pour ce qui est des parties II [Normes concernant l'existence, la portée et l'exercice des droits de propriété intellectuelle], III [Moyens de faire respecter les droits de propriété intellectuelle] et IV [Acquisition et maintien des droits de propriété intellectuelle et procédures inter partes y relatives] du présent accord, les Membres se conformeront aux articles premier à 12 et à l'article 19 de la Convention de Paris (1967)* ».

défaut d'exploitation[741]. Ces abus peuvent, de ce fait, provoquer par exemple un approvisionnement insuffisant en médicaments nécessaires au traitement de certaines épidémies.

En revanche, la convention de Paris de 1883 pose deux conditions pour pouvoir recourir à ces licences. Il s'agit premièrement du défaut ou d'insuffisance d'exploitation qui doit dépasser un délai de quatre années à compter du dépôt de la demande de brevet, ou trois années à compter de la délivrance du brevet. Le délai qui expire le plus tard devant être appliqué ; et deuxièmement, que le breveté ne doit pas pouvoir justifier son inaction par des excuses légitimes[742].

De plus, d'autres arguments peuvent constituer une justification valable pour la concession de licences obligatoires afin de pouvoir exploiter localement une invention. Il peut s'agir, en effet, de l'importance vitale de ces licences pour le développement et le bien-être socio-économiques d'un pays donné, ou bien encore du besoin des pays en développement de se doter d'une base technologique solide et viable. Cependant, la logique de l'accord sur les ADPIC demeure incompréhensible, lorsqu'il accorde les mêmes droits exclusifs au breveté qui importe de façon monopolistique des produits fabriqués ailleurs, que ceux accordés au breveté qui exploite localement son invention.

Une autre condition prévue par l'accord sur les ADPIC, qui vient limiter le recours aux licences obligatoires pour des raisons de santé, consiste en l'obligation pour le pays membre l'ayant utilisée, de devoir le faire pour l'approvisionnement exclusif de son marché intérieur[743]. En d'autres termes, l'utilisation d'une licence obligatoire pour produire un médicament générique destiné à l'exportation n'est donc pas autorisée. Cependant, cette disposition serait hautement préjudiciable pour les pays en développement dépourvus de capacités de production. C'est la raison pour laquelle un amendement de l'accord est intervenu en 2005[744], posant ainsi la possibilité pour un pays membre d'octroyer une licence obligatoire qui va être exécutée par un fabricant ressortissant d'un pays tiers.

En définitive, malgré les avancées considérables en matière de dérogation aux droits des brevetés au profit de la sauvegarde de la santé publique des pays les plus vulnérables, ces dérogations, notamment par les licences obligatoires, ont été très peu utilisées. L'insuffisance du savoir-faire, le manque de rentabilité, et la complexité de leur mise en œuvre en sont probablement les principales causes.

Outre les raisons citées plus haut, ayant trait à la sauvegarde de la santé publique, il existe des raisons appartenant au droit de la concurrence qui permettent également aux États

---

741 L'article 5 A, § 2 de la convention de Paris de 1883 prévoit que : « *Chacun des pays de l'Union aura la faculté de prendre des mesures législatives prévoyant la concession de licences obligatoires, pour prévenir les abus qui pourraient résulter de l'exercice du droit exclusif conféré par le brevet, par exemple faute d'exploitation* ».

742 Voir article 5 A, § 4 de la convention de Paris.

743 Voir Article 31, f) de l'accord sur les ADPIC.

744 Par une décision du 6 décembre 2005, le Conseil général de l'OMC a pérennisé la décision du 30 août 2003. Un article 31 bis a été ainsi ajouté à l'accord sur les ADPIC. Cet amendement n'entrera en vigueur que lorsque les deux tiers au moins des membres de l'OMC l'auront ratifié. Cependant, à ce jour le nombre des ratifications n'a pas encore atteint le quorum.

de recourir aux licences obligatoires, comme moyen de sanctionner les abus des droits exclusifs du breveté.

b. Des licences obligatoires liées au comportement du breveté

Dans ce cadre, l'octroi de licences obligatoires peut intervenir suite au refus du titulaire du brevet de contracter une licence à des conditions raisonnables, ou bien lorsque celui-ci s'adonne à des pratiques anticoncurrentielles.

1. Refus de traiter à des conditions raisonnables

Le titulaire d'un brevet doit étudier avec le plus grand soin les offres qui lui sont données dans le cadre d'un contrat de licences volontaires, et de motiver, le cas échéant, ses décisions de refus. En effet, l'accord sur les ADPIC permet ainsi aux demandeurs rejetés qui ont fait des propositions commerciales raisonnables de solliciter le bénéfice d'une licence obligatoire, afin d'utiliser le brevet en question sans le consentement du breveté. Néanmoins, l'objectif principal de cette utilisation doit être toujours lié à l'approvisionnement du marché intérieur. Dans ce cas d'espèce, le titulaire du brevet doit être rémunéré de manière adéquate.

Cependant, en matière de fabrication pharmaceutique, dans le cas où le refus du breveté est lié à une situation de monopole d'importation, la délivrance d'une licence obligatoire ne peut être octroyée qu'à l'issue d'une procédure judiciaire ou administrative ayant confirmé le caractère anticoncurrentiel du motif de refus avancé par le breveté.

De toute manière, afin d'encourager les titulaires de brevets à concéder des licences volontaires à des conditions raisonnables, il serait judicieux de prévoir des sanctions de plus en plus dissuasives pour les cas de refus non valablement justifiés.

2. Les pratiques anticoncurrentielles

Contrairement aux principes généraux de l'accord sur les ADPIC, notamment ceux relatifs à la non-entrave par le régime du brevet du commerce légitime, l'exercice des droits exclusifs qui en découlent offre aux titulaires une position dominante qui peut facilement dégénérer, pour conduire à des abus inacceptables.

Ainsi, et pour faire face à ces situations, l'accord sur les ADPIC prévoit que les pratiques anticoncurrentielles doivent être corrigées. Parmi ces pratiques anticoncurrentielles, il y a dans la pratique le recours par les titulaires à l'application de redevances dont la valeur est excessivement élevée, pour l'exploitation du brevet par un tiers.

Pour faire face à ce type de pratiques, l'accord sur les ADPIC a donc assoupli les conditions de recours aux licences non volontaires. Ces assouplissements prennent généralement la forme de licences à faible rémunération, ou à rémunération nulle. De plus,

ces licences obligatoires ne sont pas limitées au marché national, et ne dépendent pas d'une demande préalable de licences volontaires[745].

De façon générale, l'accord sur les ADPIC, dans son article 40 relatif au contrôle des pratiques restrictives dans les contrats de licences, donne la possibilité aux pays membres d'adopter des mesures appropriées qui s'adaptent à leurs besoins spécifiques et à leur état de développement, afin de déterminer la nature et l'étendue des pratiques anticoncurrentielles susceptibles de déclencher le recours aux licences obligatoires pour y faire face.

Néanmoins, les pays en développement souffrent souvent d'insuffisance de moyens financiers et humains dans le cadre de l'utilisation efficace de ces licences obligatoires, notamment dans le domaine pharmaceutique.

En définitive, l'application de l'accord sur les ADPIC dans la pratique obéit souvent à une interprétation « occidentale » qui est plutôt inspirée par une vision libérale purement commerciale, que par l'application littérale du contenu du texte de l'accord. Ce dernier étant inspiré d'une vision assez équilibrée, prend en considération dans sa rédaction, les différences de développement qui existent entre les États membres et leurs spécificités socio-économiques locales.

§ 2. UNE INTERPRETATION LIBERALE DE L'« ADPIC » CONSACREE SUR LE MARCHE

Après avoir amplement bénéficié du copiage pour développer leur capacité d'innovation, les pays développés ont souhaité protéger aussi tôt ces capacités en imposant un système international de protection généralisé de la propriété intellectuelle. Chose qui avait pour conséquence directe de priver les pays en développement de recourir à la copie légale pour développer à leur tour leurs capacités de production et d'innovation. Le brevet est devenu ainsi un outil de compétitivité économique après avoir été longtemps considéré comme un obstacle à la libre concurrence.

À l'inverse de ce qui était attendu par les pays en développement, à savoir la possibilité de choisir la protection ou non de la propriété intellectuelle et notamment le brevet dans des domaines aussi sensibles que le médicament, l'interprétation qui a été donnée ensuite à l'accord sur les ADPIC a promu sur le marché une vision plutôt commerciale. Cette interprétation s'est avérée hautement préjudiciable pour l'accès à la santé et aux médicaments dans les pays en développement.

A. L'APPROCHE COMMERCIALE DU BREVET

La mondialisation des échanges et la révolution technologique qui l'a accompagnée ont contribué fortement à donner un nouveau statut d'investisseur au titulaire du brevet, qui a vu ses droits exclusifs renforcés et ses pouvoirs de monopole élargis.

[745] Guesmi, op.cit., n°638, p. 272.

a. Le statut d'investisseur du titulaire de brevet

Dans une économie de plus en plus mondialisée, le facteur financier de l'économie a pris le dessus sur le facteur de production des biens et des services. De plus, le progrès technologique est devenu de plus en plus rapide, ce qui a pour conséquence de remplacer les inventeurs traditionnels par les entrepreneurs-investisseurs, soucieux en premier lieu à protéger leur source de profits plutôt que de continuer à inventer et à innover pour le bien-être de la société tout entière.

1. Un marché hautement oligopolistique

Étant le secteur le plus rentable au monde, l'industrie pharmaceutique est caractérisée par son fort taux de concentration. Il arrive même que le chiffre d'affaires de certaines entreprises pharmaceutiques multinationales dépasse les 10 milliards d'euros par an. En effet, le secteur de l'industrie du médicament est partagé par un très petit nombre de firmes multinationales dites « Big Pharma »[746] et un grand nombre de petites entreprises. Les « Big Pharma » réalisent la plus grande partie des innovations pharmaceutiques mondiales, tandis que les petites entreprises exercent exclusivement au niveau des marchés nationaux, et se spécialisent essentiellement dans la fabrication des médicaments génériques. De plus, l'essentiel des échanges internationaux est concentré sur un nombre très réduit de médicaments. La concurrence dans ce secteur n'étant pas de mise, puisqu'elle concerne des groupes thérapeutiques différents qui représentent des marchés totalement distincts.

Ce secteur est aussi caractérisé par des méga-fusions, qui permettent aux firmes pharmaceutiques d'élargir considérablement leurs parts de marché. L'importance de la réalisation d'économies d'échelle, qui caractérise ce secteur d'activité, est justifiée essentiellement par le risque élevé et les coûts conséquents de développement liés à la production des médicaments et notamment de nouveaux médicaments innovants. Une autre caractéristique importante du secteur pharmaceutique réside dans le fait que les coûts de recherche et développement sont en perpétuelle augmentation alors que le nombre de médicaments innovants mis sur le marché est en nette régression.

D'un autre côté, les concentrations dans le domaine pharmaceutique par le biais des fusions et acquisitions ont donc pour objectif de maximiser les rendements des firmes de médicaments. Ces concentrations qui ont été lancées en 1995 par les entreprises britanniques « Glaxo » et « Wellcome » n'ont pas cessé depuis à s'intensifier, et à projeter certains laboratoires au niveau des grands groupes industriels[747]. En outre, afin de pouvoir contrôler des parties plus importantes du marché, ces concentrations sont le plus souvent de nature horizontale, effectuées entre firmes concurrentes appartenant plus ou moins au même champ d'activité. Un autre moyen est utilisé par certaines entreprises pharmaceutiques issues de

[746] Par grandes firmes pharmaceutiques ou « Big Pharma », nous entendons les laboratoires pharmaceutiques dont le chiffre d'affaires annuel dépasse les 3 milliards de dollars et qui recentrent leur activité sur la recherche et développement en vue de l'innovation.

[747] C'est le cas du laboratoire « Pfizer » qui est devenu le leader mondial du médicament après avoir racheté en 2002 plusieurs entreprises pharmaceutiques telles que : « Warner Lambert », « American Home Products » et « Pharmacia », ayant lui-même absorbé « Upjohn » et « Monsanto ».

pays émergents, consiste pour ces derniers à procéder au rachat de petites et moyennes entités pour pouvoir pénétrer ensuite les marchés occidentaux[748].

Pour justifier le recours permanent à ce type de concentration, les firmes pharmaceutiques ont souvent tendance à les justifier par des raisons d'intérêt public. Ils invoquent, de ce fait, la contribution de ces fusions et acquisitions à l'amélioration de l'accès aux médicaments[749], alors qu'en réalité : « *Les fusions ont pour objectif premier de créer une force de frappe dans tous les pays importants, sans être obligés de faire des alliances coûteuses et de confier des licences à d'autres laboratoires. Elles permettent également de créer un rapport de force maximal avec chaque État, quitte à le menacer de se retirer et de ne plus commercialiser ces médicaments si les conditions d'exploitation et les prix ne sont pas satisfaisants* »[750]. De ce fait, ces concentrations ont des effets négatifs sur la recherche et l'innovation, car les entreprises sont intéressées par les projets de recherche qui aboutiront à la commercialisation plutôt que par le développement de nouvelles molécules, pour permettre aux malades l'accès universel aux médicaments essentiels[751], et aux objectifs de santé publique.

2. Une politique du profit « exclusive »

L'essentiel de l'activité de recherche des grands laboratoires pharmaceutiques se concentre généralement au tour d'un nombre très limité de médicaments à forte rentabilité économique. Les recherches sont donc orientées vers les maladies chroniques des pays développés telles que le cancer et les maladies cardiovasculaires. Ces laboratoires sont ainsi toujours à la quête de médicaments dits « blockbusters »[752] qui leur assurent un important retour sur investissement. En revanche, les médicaments qui ne sont pas assez rentables, même s'ils sont efficaces pour le traitement de certaines maladies, sont parfois abandonnés, et cessent d'être commercialisés[753].

D'un autre côté, les frais consacrés au marketing des médicaments dépassent largement ceux consacrés à la recherche et développement de nouvelles molécules. Ainsi, les frais de publicité représentent généralement plus du tiers du chiffre d'affaires de ces laboratoires, soit deux fois plus que les frais dépensés en R et D[754]. Cela dit, et du point de vue statistique, il ressort qu'à peine 1/10e du volume total de la recherche dans le monde est consacrée à 90 % des problèmes de santé[755]. De plus, sur 163 médicaments produits entre

[748] C'est le cas de la société indienne « Ranbaxy », qui a racheté en 2004 le laboratoire RPG Avantis pour pouvoir pénétrer le marché français. Voir Guesmi, op.cit., n°638, p. 277.
[749] Ibid.
[750] P. Pignarre, « le grand secret de l'industrie pharmaceutique », Paris, La Découverte, 2003, p. 86, citée par Guesmi, Idem., p. 277.
[751] Par médicament essentiel il faut entendre « *tous les médicaments qui satisfont aux besoins de santé de la majorité de la population et doivent par conséquent être disponibles tout le temps, en quantité suffisante et sous la forme de dosages appropriés* », définition donnée par le comité d'experts de l'OMS.
[752] Les médicaments « blockbusters » sont des médicaments qui procurent des recettes financières très importantes à la société qui les commercialise.
[753] Comme ce fut le cas en 1995 d'un médicament qui était pourtant efficace contre la maladie du sommeil.
[754] V. Lorelle, « Le marketing des laboratoires pour vendre leurs blockbusters », Le Monde du 20 juin 2002, p. 12, cité par Guesmi, op.cit., n°638, p. 278.
[755] Guesmi, Ibid.

1999 et 2004, seuls trois médicaments englobaient de nouvelles molécules innovantes[756] et destinées au traitement de maladies tropicales[757]. En réalité, les laboratoires consacrent très peu de fonds pour le développement de médicaments destinés au traitement de maladies rares, orphelines ou négligées, car leurs marchés sont trop étroits.

Dans leur quête de rentabilité, les laboratoires concentrent souvent leurs recherches sur des molécules bien connues afin de découvrir de nouvelles indications thérapeutiques les concernant. Après quoi, ils procèdent au dépôt de nouvelles demandes de brevets, ce qui aura pour conséquence de créer un foisonnement de brevets qui risque de bloquer l'innovation au lieu de la stimuler. Cette logique de profit exclusif et de position de monopole absolu est donc favorisée dans le secteur pharmaceutique, par la possibilité de multiplication des titres de protection de propriété intellectuelle sur une seule molécule donnée.

Aussi, à côté des titres de protection traditionnels qui peuvent prendre la forme de brevets, de marques et de certificats complémentaires de protection, les firmes pharmaceutiques réclament désormais la protection des données confidentielles relatives aux essais sur les nouvelles molécules. Cette réclamation est généralement justifiée par l'énormité des investissements en temps et en argent qui ont été nécessaires à l'obtention de l'autorisation de mise sur le marché de ces molécules.

Cependant, la protection de ces données relatives aux essais cliniques n'est pas juridiquement justifiée, et ce en l'absence d'une contrepartie pour la société, faute de divulgation de ces données et de paiement des taxes dues. De plus, conformément aux dispositions de l'ADPIC[758], pour éviter de les utiliser à des fins concurrentielles, la protection de ces données confidentielles est subordonnée à un certain nombre de conditions strictes telles que :

- l'existence du caractère secret des informations destinées à être protégées en tant que renseignement non divulgué ;
- les informations doivent représenter une valeur commerciale, et doivent résulter d'un effort considérable de la part de leurs détenteurs ;
- et enfin, ils doivent faire l'objet de dispositions raisonnables, compte tenu des circonstances destinées à les garder secrets.

Il est à remarquer cependant que ces mêmes outils de protection ont été intégralement adoptés par les laboratoires des pays émergents, une fois leur industrie pharmaceutique a commencé à se développer. Il s'agit entre autres de pays comme l'Inde par exemple qui vient d'adopter une législation sur la propriété intellectuelle suite à un travail de lobbying effectué par certains laboratoires pharmaceutiques locaux.

[756] Idem.
[757] Les maladies tropicales sont des maladies infectieuses qui se produisent dans les tropiques et les régions subtropicales.
[758] Voir article 39 § 2 et §3 de l'accord sur les ADPIC.

En résumé, « *la protection des brevets est considérée [à travers le monde] comme un dogme et la clé de voûte intangible de tout l'édifice de la pharmacie moderne* »[759], ce qui a permis aux grands laboratoires de monopoliser le marché mondial du médicament.

b. L'élargissement de la protection conférée par le brevet

À première vue, les exigences de l'accord sur les ADPIC se présentent comme un minimum requis, que tous les États peuvent mettre en œuvre, quel que soit leur niveau de développement. Cependant, dans la pratique, l'application de ce texte d'envergure internationale a été calquée sur la conception américaine de propriété intellectuelle. Cette conception qui est hautement protectrice des intérêts de l'industrie, notamment pharmaceutique, est caractérisée par un élargissement du champ de brevetabilité d'une part, et par un renforcement des droits exclusifs du breveté, d'autre part.

1. Un élargissement de l'objet protégé

Contrairement aux normes prévues par les traités internationaux en matière de propriété intellectuelle, l'accord sur les ADPIC a étendu considérablement le champ de protection des brevets, qui englobe désormais des domaines de biotechnologie, tels que la pharmacologie et les variétés végétales nouvelles. À cet effet, la brevetabilité des molécules chimiques et notamment des médicaments est devenue obligatoire, sauf sous certaines conditions énumérées aux paragraphes 2 et 3 de l'article 27 de l'accord.

Ainsi, l'article 27 dans son deuxième paragraphe stipule que : « *les membres pourront exclure de la brevetabilité les inventions dont il est nécessaire d'empêcher l'exploitation commerciale sur leur territoire pour protéger l'ordre public ou la moralité, y compris pour protéger la santé et la vie des personnes et des animaux ou préserver les végétaux, ou pour éviter de graves atteintes à l'environnement, à condition que cette exclusion ne tienne pas uniquement au fait que l'exploitation est interdite par leur législation* ».

À première vue, cette exception semble bien correspondre aux attentes de la majorité des pays en développement, afin de garantir un accès plus libre aux médicaments et une sauvegarde efficace de leurs ressources phytosanitaires. Néanmoins, dans la pratique, l'application de ce paragraphe 2 se heurte généralement à un certain nombre d'ambiguïtés, soulevées par l'organe de règlement des différends de l'OMC, telles que la détermination de la notion d'ordre public, et l'obligation d'interprétation stricte du critère de nécessité prévu par ledit texte.

Somme toute, cette exception n'a pas beaucoup d'intérêts pour les pays en développement en ce qui concerne l'amélioration de leur accès aux médicaments, notamment par le développement de leur capacité de production de médicaments, du fait que l'application de cette exception ne doit se faire que pour interrompre toute exploitation commerciale locale des médicaments afin de les mettre gratuitement à la disposition des personnes malades.

[759] P. Benkimoun, « Morts sans ordonnance », Paris, Hachette, 2002, p. 47, citée par Guesmi, op.cit., n°638, p 281.

En revanche, le paragraphe 3 de l'article 27 de l'accord concerne la possibilité d'exclusion de la brevetabilité pour les méthodes diagnostiques, thérapeutiques et chirurgicales destinées au traitement des personnes ou des animaux[760]. Cette exclusion ne comporte ainsi aucune condition préalable. Ce qui la rend, du point de vue de la santé publique, plus adaptée à la situation des populations des pays en développement en général, et notamment plus avantageuse pour les malades les plus démunis[761].

Cela dit, l'introduction du vivant dans la sphère du brevet à travers l'accord sur les ADPIC a considérablement élargi l'objet brevetable à tel point que la frontière entre l'invention et la découverte devient de plus en plus poreuse. Ce qui a suscité de vifs débats sur la nécessité d'introduire des considérations éthiques, culturelles et sociales dans le processus de délivrance du brevet.

Dans ce cadre, la brevetabilité des gènes humains a des conséquences considérables sur la santé publique. En effet, la recherche pharmaco-génomique[762] qui tend à comprendre la réaction des médicaments sur les gènes humains permet de développer des médicaments sûrs et efficaces dont les effets indésirables sont considérablement réduits[763]. Cependant, ces médicaments personnalisés ne sont pas à la portée des populations pauvres des pays en développement, vu leur prix excessivement élevé et le coût des tests de diagnostic[764] qui y sont nécessaires.

De plus, à cause du caractère personnalisé de ce type de médicaments, ces derniers ne peuvent profiter qu'à une partie seulement de la population. Ce qui rend le recours aux licences obligatoires, pour faire face à une urgence nationale[765], dépourvu de tout intérêt. Rajouter à cela le manque de moyens matériels et financiers au sein des pays en développement, qui les empêchent d'investir dans les installations techniques de ce type de recherches pharmaco-génomiques, ainsi que dans les tests nécessaires à la réalisation de diagnostics propres à leur population.

En termes d'innovation, la pharmaco-génomique aura un rôle très important à jouer dans le futur, surtout en matière d'amélioration et de sauvegarde de la santé publique. Cependant, la stratégie des firmes pharmaceutiques activant dans ce domaine, qui consiste à breveter et les médicaments et les tests de diagnostic y afférents, entraîne une forte augmentation des prix de ces médicaments. Par ailleurs, ce type de brevet sur les outils de

[760] Aux États-Unis, ces méthodes ne sont pas exclues de la brevetabilité lorsqu'elles répondent à la définition du procédé et aux autres critères de brevetabilité.
[761] Dans le droit algérien des brevets, les méthodes de traitement du corps humain ou animal par la chirurgie ou la thérapie ainsi que les méthodes de diagnostic ne sont pas considérées comme étant des inventions susceptibles de brevetabilité.
[762] La pharmaco-génomique a pour objet l'étude des effets des médicaments sur le génome humain. À l'inverse, la pharmacogénétique étudie l'influence du patrimoine génétique sur le sort des médicaments. Il est cependant fréquent que les deux termes soient utilisés indistinctement.
[763] Pour l'heure, la pharmaco-génomique se concentre essentiellement sur des maladies « rentables » plus spécifiques aux pays industrialisés.
[764] Ces tests permettent de distinguer les patients pour lesquels un médicament est susceptible d'être efficace et de ne pas causer d'effets indésirables aux autres patients pour lesquels il présenterait peu d'intérêt thérapeutique ou un niveau de risque d'effets indésirables inacceptables.
[765] Conformément à l'article 31 de l'accord sur les ADPIC.

recherche a été largement contesté, parce qu'il constitue une entrave certaine à la recherche scientifique elle-même, à cause de ses larges revendications.

D'une manière générale, le brevet pharmaceutique ne souffre pas uniquement de l'élargissement de son objet. Il a subi, entre autres, dans le cadre de l'ADPIC d'un renforcement des droits exclusifs de son titulaire.

2. Un renforcement des droits exclusifs du breveté

Le renforcement international des droits exclusifs du breveté a fait en sorte que le système actuel du brevet est devenu au cœur de l'entreprise et de ses intérêts[766]. Ainsi, l'intérêt général et le bien-être collectif semblent avoir été totalement omis lors de la mise en œuvre de l'accord sur les ADPIC. De plus, en légitimant le déséquilibre entre les droits du breveté et ses obligations, l'accord en question n'a pas uniquement permis de valoriser les aspects économiques profitables aux entreprises, mais aussi, et surtout, il a atténué les obligations qui pesaient sur les titulaires des brevets à l'égard de la société.

À ce titre, le titulaire du brevet s'est vu attribuer une période de protection de son invention plus longue que celle qui existait auparavant dans les différentes législations nationales, qui est de l'ordre de 20 ans au minimum[767]. Cette période, considérée comme étant déjà assez longue, peut en plus faire l'objet d'une prolongation par l'obtention d'un certificat complémentaire de protection, notamment lorsqu'il s'agit d'un brevet pharmaceutique.

D'un autre côté, la mondialisation du système de brevet a conduit à la disparition du copiage légal, procédé qui été largement utilisé par tous les pays industrialisés afin de rattraper leur retard de développement dans certains domaines industriels. Dans ce cadre, le breveté a désormais le droit d'empêcher ses concurrents de fabriquer, d'utiliser, de vendre ou d'importer son invention, ainsi que les produits obtenus à partir de son procédé breveté.

L'accord sur les ADPIC a reconnu donc au breveté un véritable monopole d'importation et de commercialisation sur ses produits inventés, ce qui lui procure une grande liberté dans la détermination des prix de ces produits.

En outre, le principe de non-discrimination entre les produits importés et les produits fabriqués localement a fait disparaitre l'obligation d'exploitation locale qui existait auparavant dans certaines législations nationales, notamment celles des pays en développement. Cette obligation était pourtant tout à fait conforme avec l'esprit du brevet, qui est censé divulguer les connaissances techniques et l'innovation dans la société au sein de laquelle il a été délivré.

Désormais, « *le droit exclusif d'exploitation est reconnu en dehors de toute obligation d'exploitation, le breveté n'étant pas tenu de commercialiser son invention, sauf à ce que son inexploitation occasionne des problèmes d'approvisionnement, auquel cas une licence obligatoire peut*

[766] Guesmi, op.cit., n°638, p. 285.

[767] Cela a contraint certains pays membres de l'OMC à amender leur législation sur la propriété intellectuelle pour se conformer à cette norme. Il s'agit à titre d'exemple de l'Inde qui ne prévoyait qu'une protection de 7 ans pour les brevets.

être demandée. Cela revient à admettre sans contrepartie l'exercice du "droit d'interdire", ce qui ne présente évidemment aucun avantage pour la société »[768].

Ainsi, il est regrettable pour les pays en développement de se retrouver privés d'un moyen très efficace pour l'acquisition d'une base technologique solide et viable. Rajouter à cela les pratiques anticoncurrentielles des grands laboratoires pharmaceutiques dont ils sont souvent victimes, qui ont tendance à s'opposer de manière agressive aux rares tentatives des pays en développement pour l'obtention de licences obligatoires.

Dans le cadre d'une action en contrefaçon d'un procédé breveté, l'accord sur les ADPIC a aussi prévu une forte protection pour le titulaire du brevet, et ce, en renversant la charge de la preuve à son profit. L'article 34 de l'accord stipule, de ce fait, que : « *… si l'objet du brevet est un procédé d'obtention d'un produit, les autorités judiciaires seront habilitées à ordonner au défendeur de prouver que le procédé utilisé pour obtenir un produit identique est différent du procédé breveté…* ».

Néanmoins, le texte de l'ADPIC donne le choix aux pays membres entre deux situations pour l'application de ce renversement de la preuve. La première concerne uniquement les produits nouveaux. La seconde est prévue pour tous les produits existants dans le cas où le titulaire ne parviendrait pas à déterminer quel procédé a été utilisé, en dépit de tous les efforts raisonnables. Le choix entre ces deux options détermine, en fait, le niveau de protection et l'étendue des pouvoirs qu'un gouvernement veut attribuer aux titulaires des brevets.

La première option semble être plus adéquate à la situation socio-économique des pays en développement, parce qu'elle limite les pouvoirs du titulaire uniquement sur les nouveaux produits qui ont été mis sur le marché par une tierce personne que lui. Alors que pour la deuxième option, tous les produits mis sur un marché sont concernés, à condition que le titulaire trouve des difficultés à reconnaître les produits qui ont été fabriqués suivant son procédé breveté. Dans ce dernier cas, il est facile pour un titulaire peu scrupuleux d'abuser de ces larges pouvoirs, en multipliant les litiges avec des sociétés de plus petites tailles dans l'unique but de réduire la concurrence[769].

En résumé, les droits conférés actuellement par le brevet à ses titulaires ne sont pas toujours justifiés. Ainsi, le renforcement de la protection du breveté à travers les dispositions de l'accord sur les ADPIC a été doublé d'un affaiblissement considérable de ses obligations. Il est aussi admis que « *plus le droit est fort, plus il est facile d'en abuser* »[770]. Les abus de position dominante générée par le brevet risquent donc d'être récurrents, ce qui affecterait sensiblement les impératifs de santé publique, notamment des pays en développement.

[768] Guesmi, op.cit., n°638, p. 286.
[769] Ibid., p. 287.
[770] Remiche, op.cit., n°728, p. 124.

B. L'APPROCHE CONTRAIRE AUX INTERETS DE SANTE DES PAYS EN DEVELOPPEMENT

La politique basée sur le profit que le système de brevet de l'ADPIC offre aux entreprises pharmaceutiques ne convient pas à la situation sanitaire souvent préoccupante de la majorité des pays en développement, notamment des pays africains. Ces derniers ayant une situation économique et des impératifs de développement totalement différents de ceux des pays développés ne peuvent supporter le même système de brevets qui est de surcroît de vocation purement commerciale. Forcer l'application d'une telle politique dans ces pays ne va, en fait, qu'aggraver l'inaccessibilité et l'indisponibilité des médicaments.

a. Une approche inadaptée aux spécificités des pays en développement

Les flexibilités de l'accord sur les ADPIC qui concernent le domaine des brevets pharmaceutiques semblent être réservées principalement aux pays qui sont déjà dotés de capacités réelles d'innovation. Les pays en développement, de par leur déficit économique et technologique et leurs carences institutionnelles, se trouvent d'emblée dans une situation d'incapacité totale leur permettant de tirer un quelconque profit de ces flexibilités. Néanmoins, ils continuent comme même à subir les contraintes de ce dispositif, qui contribue avant tout à entraver l'accès des populations de ces pays aux médicaments et aux soins qui leur sont nécessaires.

1. Un déficit économique et technologique

Dans le domaine du médicament, il se trouve parfois que des entreprises pharmaceutiques veulent transférer leurs technologies et leur savoir-faire vert certains pays en développement. Cependant, ils se heurtent souvent à un niveau technologique très faible dans ces pays, ne leur permettant pas d'absorber les connaissances transmises.

D'un point de vue juridique, l'accord sur les ADPIC dans son article 66 § 2, fait expressément obligation aux pays développés d'encourager le transfert technologique vers les pays les moins avancés. Or, ces derniers pays sont les moins aptes à profiter de cet avantage. D'une part, par manque de capacités d'innovation qui les laissent totalement dépendants des technologies et des produits provenant des pays industrialisés. Et d'autre part, par faiblesse de leur niveau économique qui ne permet pas à leur population, ni même à leurs gouvernements, de prendre en charge les coûts des médicaments y compris les médicaments génériques.

Le problème du déficit technologique et économique ne se pose pas uniquement aux pays en développement à faible capacité technologique. Certains pays émergents à niveau élevé d'expertise technologique, tels que la Corée par exemple, ont pu développer une industrie pharmaceutique innovante en pratiquant la copie. Néanmoins, le coût astronomique de recherche et développement relatifs à la fabrication d'une nouvelle

molécule[771], ne leur permet pas de dépasser la phase de l'imitation-adaptation, et les laissent toujours dépendants des grands groupes pharmaceutiques de l'occident[772].

2. Des carences institutionnelles

Les déficiences institutionnelles de l'application des dispositions de l'accord sur les ADPIC, notamment en matière de brevets pharmaceutiques, trouvent leur origine au moment même de la négociation initiale de l'accord lui-même. Ainsi, lors des négociations de l'Uruguay Round, les pays en développement étaient globalement opposés à l'idée d'introduire la propriété intellectuelle dans le cadre multilatéral. Ils n'ont pas pu empêcher l'adoption de l'accord sur les ADPIC, car ils étaient sous-représentés, et en situation d'extrême faiblesse économique.

Cet état de fait a conduit ces pays en développement, désormais membres de l'OMC, à devoir instaurer des mécanismes internes visant à respecter les droits de propriété intellectuelle. Ceci a engendré pour ces pays des difficultés énormes notamment dans la formulation des politiques et des législations appropriées, dans la mise en place des infrastructures administratives et judiciaires pour sanctionner les violations, et dans le financement et l'encadrement des offices chargés d'examiner au fond les demandes relatives aux brevets.

De plus, en matière de licences obligatoires, les pays en développement n'ont pas eu la chance d'en profiter, faute de procédures législatives et administratives directes et simplifiées, et par crainte de représailles commerciales de la part de certains pays développés.

b. Une approche orientée au détriment de la santé

L'interprétation sélective des dispositions de l'accord sur les ADPIC par les titulaires de brevets, notamment dans le domaine pharmaceutique, les a amenés à profiter de ses souplesses, qui sont destinées pourtant aux pays les plus pauvres et les moins avancés. Cette interprétation subjective a permis aussi aux titulaires de se dégager de leurs obligations, et de surcroît, d'abuser des droits qui leur sont conférés. Le système de brevet se trouve ainsi totalement détourné de ces fonctions initiales de promotion et de diffusion des innovations.

1. Une application sélective de l'accord sur les ADPIC

L'appréhension des laboratoires pharmaceutiques vis-à-vis de l'accord sur les ADPIC en général et plus précisément du système international de brevet, est totalement à l'inverse des objectifs de cet accord qui cherche avant tout à promouvoir le bien-être social au sein de ses pays membres censés l'appliquer. Les laboratoires, quant à eux, le considèrent plutôt comme un outil exclusivement commercial. Leurs recherches sont ainsi orientées vers les médicaments les plus rentables du point de vue économique, qui sont destinés à traiter des maladies originaires de pays financièrement solvables.

[771] Ces coûts peuvent avoisiner le un milliard de dollars.
[772] Guesmi, op.cit., n°638, pp. 289-90.

De ce fait, les recherches de médicaments pour le traitement de maladies tropicales faisant de nombreuses victimes[773], se trouvent totalement abandonnées. En ce qui concerne les vaccins, ils permettent de prévenir les maladies alors que dans le cas du SIDA par exemple, les médicaments antirétroviraux ne font que traiter les symptômes[774]. En dépit de cela, la fabrication des vaccins n'intéressent pas pour autant les investisseurs du médicament, car les risques qui y sont attachés sont supérieurs et leurs rendements sont nettement inférieurs.

D'un autre côté, l'accord sur les ADPIC reconnaît expressément la nécessité pour les États membres de se doter d'une base technologique solide et viable. Transposait dans le secteur sanitaire, la formation d'une base technologique amènerait à terme les pays en développement à la réalisation d'une réelle indépendance pharmaceutique.

Cependant, rien n'a été fait concrètement, du moins du côté des pays développés, en ce qui concerne l'application de leurs engagements qui consistent à encourager leurs entreprises à transférer leurs technologies vers les pays les moins avancés technologiquement. Rien ne peut d'ailleurs les obliger à le faire, puisque d'un point de vue purement mercantile, ces transferts de technologie vers les pays en développement sont susceptibles d'augmenter la concurrence internationale, qui va, de surcroît, être supportée par les pays développés dont les technologies sont initialement originaires.

En tout état de cause, en l'absence d'une disposition légale qui oblige les pays membres à exploiter localement leurs brevets obtenus dans les pays en développement, aucun transfert de technologies ne peut se faire spontanément.

D'un autre côté, afin de faire barrage à la montée en puissance des médicaments génériques, qui commencent à se généraliser à la fin de la période de transition des pays en développement, les firmes pharmaceutiques refusent catégoriquement de réduire leurs prix, ni même de délivrer des licences à des conditions correspondant au faible niveau de revenus de ces pays.

En effet, à partir du début de l'année 1995, les pays émergents ne peuvent plus copier des brevets pharmaceutiques sans l'autorisation de leurs titulaires. Ils sont donc contraints de choisir entre deux options, soit de contracter une licence pour pouvoir produire localement un médicament moyennant le paiement d'une forte redevance, soit de procéder à l'importation du médicament en question qui est, lui aussi, vendu très cher. Cela dit, le « bien-être » de la population recherché par l'ADPIC est ainsi fortement compromis à cause de ces coûts excessifs, liés à l'approvisionnement en médicaments des pays en développement.

La solution à cette situation déplorable pour les pays en développement serait à première vue de prévoir un niveau de protection le plus faible possible pour les brevets pharmaceutiques, afin de pouvoir profiter pleinement de la période de transition qui leur est

[773] Telles que la trypanosomiase humaine africaine.
[774] La Commission britannique des droits de propriété intellectuelle, op.cit., n°348, p. 33.

octroyée par l'ADPIC. Ils peuvent, de ce fait, continuer à copier légalement les médicaments qui leur sont nécessaires.

Cependant, cette solution est loin d'être réalisable à cause de l'attitude de certains pays industrialisés et notamment les USA qui, en abusant de leur position dominante, obligent les pays en développement à faible capacité d'innovation et de production à légiférer rapidement en matière de brevets pharmaceutiques, afin de préserver les intérêts économiques de leurs firmes pharmaceutiques.

2. Un usage abusif de l'accord sur les ADPIC

Le développement surprenant de l'industrie pharmaceutique, notamment celle du générique dans certains pays émergents, a conduit les pays développés à faire pression pour une adoption rapide et anticipée des normes de l'ADPIC. Et ce avant même l'expiration des périodes de transition initialement prévues par l'accord, pour les pays les moins avancés. Ce développement était essentiellement réalisé grâce au copiage à grande échelle de certains brevets pharmaceutiques.

Cependant, contre toute attente, les pays en développement ont renoncé volontairement à pratiquer cette ingénierie inverse, dès lors qu'ils ont, pour leur majorité, accepté d'intégrer l'OMC et donc contraint à conclure l'accord sur les ADPIC. La contrepartie attendue pour cette renonciation étant l'engagement des pays développés, à travers l'accord, à ne plus recourir aux sanctions commerciales unilatérales qui étaient fréquentes antérieurement[775].

Le recours, par certains pays en développement[776], à l'annulation des brevets ou à l'octroi de licences obligatoires dans le cas où le brevet n'aurait pas été exploité ou l'aurait été de façon insuffisante pendant une certaine période, a été farouchement dénoncé par les pays développés sous prétexte que ces mesures sont contraires aux dispositions de l'accord sur les ADPIC. Néanmoins, aucune disposition interdisant le recours à ce genre de mesures n'a été prévue par ledit accord.

Un autre prétexte est généralement avancé par les firmes pharmaceutiques des pays industrialisés, pour justifier leur opposition à la délivrance des licences obligatoires, concerne la « qualité inférieure » des médicaments qui seraient fabriqués sur la base de licences obligatoires. Et ce même si ces licences ont été octroyées sur la base de motifs juridiquement valables, tels que l'approvisionnement insuffisant du marché intérieur. La vraie raison étant toujours liée à des considérations concurrentielles. Dans la pratique, les tentatives des pays en développement pour recourir aux licences obligatoires ont souvent été

[775] Dans ce cadre, le refus de l'Inde de céder aux pressions américaines l'a fait figurer sur sa liste noire « Special 301 Report Watch List », liste qui recense les pays qui adoptent des pratiques contraires aux intérêts économiques du pays. L'Algérie aussi figure depuis des années sur cette liste noire américaine. La cause étant essentiellement liée à l'interdiction par les autorités algériennes de procéder à l'importation de médicaments qui sont déjà fabriqués localement. Le Brésil, pour sa part, a subi de lourdes sanctions commerciales unilatérales jusqu'à l'adoption en 1996 d'une loi sur la brevetabilité des médicaments.

[776] Tel est le cas de l'Algérie, de l'Égypte, de l'Inde et du Brésil.

suivies de représailles commerciales de la part des pays développés, et ont toujours réussi à les dissuader[777].

En revanche, lorsque la menace du recours aux licences obligatoires est crédible, elle peut influencer positivement les prix des médicaments. C'est le cas, par exemple, du gouvernement brésilien qui a obtenu des réductions importantes de prix de la part des laboratoires « Roche » et « Merck », sur des médicaments antirétroviraux pour le traitement du VIH/Sida. Ces réductions, qui étaient de l'ordre de 40 % et 70 % du prix des médicaments princeps, ont été parvenues suite à la menace du gouvernement brésilien de recourir à des licences obligatoires pour la fabrication locale de ces médicaments, afin de faire face à une urgence sanitaire[778].

Par contre, l'absence de compétition générique sur des médicaments dits de deuxième ligne[779] affaiblit considérablement le pouvoir de négociation des pays acquéreurs en matière de prix et de possibilité de recours aux licences obligatoires. C'est le cas du Brésil qui, devant la nouveauté d'un médicament de référence dans la lutte contre le VIH/sida[780], n'a pas pu négocier une réduction des prix de ce médicament, ni même avoir l'autorisation de l'exploiter localement, et ce malgré l'existence de capacités avérées de production.

Paradoxalement, la possibilité de recourir aux licences obligatoires étant initialement prévue par l'ADPIC pour les besoins des pays en développement, il s'avère dans la pratique que celle-ci est souvent utilisée par les pays industrialisés, notamment dans le domaine pharmaceutique[781].

L'uniformisation des normes de propriété intellectuelle et leur imposition au pays en développement n'ont fait qu'aggraver les difficultés d'accès de ces pays aux médicaments.

CONCLUSION DU CHAPITRE

Le médicament n'est pas une marchandise ordinaire. Sa conception et sa commercialisation doivent donc être strictement encadrées. De par sa nature de produit de santé, il doit aussi atteindre un certain niveau de qualité et être accessible à l'ensemble de la population. Néanmoins, le médicament fait souvent l'objet d'une exploitation exclusive, car sa conception nécessite des années de recherche et des investissements financiers colossaux. Cette appropriation par le brevet pendant une période de temps assez longue entrave énormément l'accès aux médicaments essentiels, notamment pour les membres les plus

[777] Tel est le cas du gouvernement thaïlandais, qui a introduit à travers son organisation pharmaceutique gouvernementale une demande de licence obligatoire pour copier un médicament (ddl) dont la société « Brystol Myers Squibb » venait de déposer un brevet sur le territoire thaïlandais, alors que cette organisation s'apprêtait à le commercialiser à un prix très inférieur (le prix du « ddl » de « BMS » a dû diminuer de 7 à 3,6 $ après l'arrivée sur le marché de sa version générique). Le gouvernement thaïlandais a été menacé de représailles commerciales sur les bijoux, le bois et les microprocesseurs.

[778] Voir Guesmi, op.cit., n°638, p. 296.

[779] Médicament de deuxième ligne est le traitement administré pour soigner une affection ou une maladie (comme un cancer) lorsque le traitement de première intention (le premier traitement ou le traitement standard) n'est pas efficace ou cesse d'être efficace.

[780] Ce nouveau médicament remplace les deux anciens médicaments qui traitaient le VIH/sida.

[781] D'ailleurs, les USA ont menacé de recourir aux licences obligatoires en 2001, pour faire face à une menace d'attaque bio-terroriste à l'anthrax.

démunis de la population. D'un point de vue purement littéral, les règles de l'accord sur les ADPIC en matière de protection des brevets semblent bien s'accorder avec les objectifs de santé publique notamment des pays en développement. Cependant, dans la réalité, elles sont difficilement applicables, d'autant plus que ces pays font généralement l'objet de pressions incessantes de la part des géants pharmaceutiques pour imposer leur vision libérale du brevet. De plus, l'application du droit international sur le brevet dans le domaine pharmaceutique subi une large instrumentalisation du secteur privé, afin de ralentir au maximum l'arrivée du médicament générique sur les marchés des pays en développement. Etant donné que ce dernier s'avère beaucoup moins cher que le médicament princeps et plus rapide à mettre à la commercialisation. En tout état de cause, les instruments internationaux du brevet prévoient des facilitations pour permettre de réduire le décalage existant entre les pays développés et les pays en développement en matière des connaissances scientifiques, notamment dans le domaine pharmaceutique et de celui des obtentions végétales. Néanmoins, ces flexibilités peuvent-elles résister au système international des droits d'auteur ?

CHAPITRE 4 : LES DROITS DE PROPRIETE INTELLECTUELLE ET L'ACCES AU SAVOIR ET AUX PRODUITS CULTURELS

Le lien entre la propriété intellectuelle et le développement ne peut être valablement démontré en dehors du traitement du rôle que peuvent jouer les droits d'auteur dans la production et la diffusion du savoir, ainsi que des produits industriels fondés sur la connaissance. Outre les formes traditionnelles d'œuvres littéraires et artistiques (livres, manuels, etc.), les produits industriels du droit d'auteur prennent actuellement plusieurs formes (telles que les logiciels et les bases de données informatisées) qui sont mises au service non seulement de la science et de l'innovation, mais aussi et surtout de l'éducation à tous les niveaux et de l'instruction de façon générale.

Ceci a conduit graduellement ces industries à devenir une gigantesque source de richesse et de création d'emplois, et a même arrivé à façonner l'économie mondiale en la rendant une économie basée totalement sur le savoir et la connaissance. À titre d'illustration, la valeur totale apportée au PIB américain par l'industrie du droit d'auteur ces dernières années est de l'ordre de 460 milliards $, avec plus de 80 milliards $ de produits exportés[782].

D'un autre côté, la situation des pays en développement est toute autre. Le rapport de l'UNESCO sur l'information de 1997/1998, résume bien cette situation : « *La protection des auteurs et des détenteurs des produits intellectuels revêt une importance croissante dans les économies post-industrielles, où l'information et le savoir jouent un rôle central. Le concept de droit d'auteur, qui visait à l'origine à protéger les auteurs d'ouvrages et leurs éditeurs, a été étendu à d'autres produits intellectuels tels que programmes informatiques et films... Le droit d'auteur s'est imposé comme l'un des principaux moyens de réglementer le flux international des produits basés sur les idées et le savoir, et il sera un instrument essentiel pour les industries du savoir du XXIe siècle. Ceux qui pourront se prévaloir de ce droit bénéficieront d'un précieux atout dans l'économie mondiale fondée sur le savoir qui est en train de se mettre en place. Il est évident que les droits d'auteur de bon nombre de ces produits se trouvent entre les mains des principaux pays industrialisés et des grands groupes multimédias, de sorte que les pays où le revenu par habitant est peu élevé et ceux dont l'économie est de taille modeste se retrouvent nettement désavantagés* »[783].

Il est donc clair actuellement que le droit d'auteur pour les pays en développement constitue à la fois des opportunités et des défis énormes. Alors que certains pays en développement misent sur la protection par le droit d'auteur pour s'offrir une place dans l'ère de l'information et des technologies de communication, et dans l'économie du savoir du 21e siècle, d'autres pays, par contre, s'inquiètent de ce que le droit d'auteur va avoir comme conséquences sur le libre accès de leurs populations à l'éducation et à la recherche scientifique[784]. D'autant plus que le droit d'auteur, de nos jours, n'appartient plus aux auteurs, mais plutôt aux sociétés privées qui les emploient (éditeurs, producteurs de télévision, des maisons de disques, des éditeurs de logiciels, etc.), et qui sont donc plus

[782] La commission britannique des droits de propriété intellectuelle, op.cit., p. 95.
[783] UNESCO. « Rapport mondial sur l'information", Paris , (1997), p. 340.
[784] Ces préoccupations qui étaient exprimées vigoureusement pour la première fois en 1967, lors de la conférence de Stockholm de la convention de Berne, restent cependant tout à fait d'actualité.

regardantes quant à l'application stricte de leurs droits exclusifs, notamment en ce qui concerne la reproduction et la distribution de leurs œuvres protégées.

L'importance du droit d'auteur s'est aussi accentuée ces dix dernières années, notamment grâce au progrès rapide qu'a connu le monde en matière de technologies de l'information et de la communication et de généralisation de l'accès à Internet. Ce progrès a permis, d'une part, la création et la diffusion de copies non autorisées d'œuvres littéraires et artistiques de façon illimitée, gratuite et instantanée, et a suscité, d'autre part, un renforcement sans précédent de la protection nationale et internationale du droit d'auteur, notamment à travers l'adoption de l'accord sur les ADPIC et du traité de l'OMPI sur le droit d'auteur[785].

Donc, le problème pour les pays en développement serait de trouver un juste équilibre entre la protection de plus en plus étendue du droit d'auteur, telle que prévue par les standards internationaux, et l'accès légitime et gratuit de la population de ces pays au savoir et aux différents produits basés sur le savoir, dans leur quête d'éducation pour tous, et de recherche pour des fins de développement socio-culturel et de compétitivité économique.

Ainsi, nous allons examiner dans ce chapitre, d'une part, l'importance pour les pays en développement du droit d'auteur, en tant que stimulant des industries du savoir, et d'autre part, l'impact du droit d'auteur sur ces pays en développement en tant que consommateurs des industries étrangères du savoir, notamment les industries numériques (logiciels, bases de données, Internet, etc.).

SECTION 1 : LA PROPRIETE LITTERAIRE ET ARTISTIQUE EN TANT QUE STIMULANT DE LA CREATION INTELLECTUELLE

Selon un bon nombre d'organisations internationales, à l'instar de la Banque Mondiale, de l'UNESCO et de l'OMPI, le droit d'auteur peut jouer un rôle très important pour la promotion et la préservation des œuvres de création passées et actuelles des pays en développement. Il leur permet aussi de bénéficier de l'exploitation commerciale des biens culturels, et du développement des industries du savoir, en assurant la rémunération de toute reproduction ou distribution dont ils peuvent faire l'objet.

Dans la pratique, l'essentiel des fruits directs de la protection par le droit d'auteur est principalement perçu par les industries de l'édition, du divertissement et du logiciel installées dans les pays développés (Europe et Amérique du Nord)[786]. Cependant, il existe actuellement quelques pays en développement qui connaissent un développement important de certaines industries du savoir, à l'instar du développement impressionnant de l'industrie du logiciel en Inde[787]. Néanmoins, en dépit de leur grande richesse en talent créatif

[785] Le traité de l'OMPI sur le droit d'auteur qui a été adopté à Genève le 20 décembre 1996 a été ratifié par l'Algérie le 31 janvier 2014.

[786] Selon l'UNESCO, les deux tiers des exportations mondiales de livres en 1998 sont produits par quelques pays industrialisés, tels que : les États-Unis, le Royaume-Uni, l'Allemagne, l'Espagne, la France et l'Italie. Voir La Commission britannique des droits de propriété intellectuelle, op.cit., n°348, p. 97.

[787] En effet, les revenus bruts de l'industrie du logiciel en Inde sont passés en l'espace de six années seulement de 787 millions $ à 10,2 milliards $. La valeur des logiciels destinés à l'exportation, quant à elle, est passée de 489

(notamment dans le domaine de l'édition et du divertissement), les pays en développement ne profitent pas convenablement de l'exploitation de ces richesses faute d'existence d'infrastructures locales efficaces pour les industries culturelles, de l'édition et du logiciel. Ces mêmes pays offrent comme même une protection assez renforcée du droit d'auteur depuis plusieurs décennies. Par contre, ils n'ont enregistré aucune amélioration dans le développement de leurs industries culturelles et de savoir.

Cela dit, malgré les avantages potentiels de développement socio-économique que peut procurer la protection du droit d'auteur dans certains pays en développement, il reste largement entendu que l'impact négatif du renforcement de la protection du droit d'auteur constitue une entrave significative et immédiate au développement de la majorité des pays en développement les plus pauvres. L'écart du savoir que connaissent aujourd'hui les pays pauvres par rapport aux pays riches a été ainsi résumé par la Banque Mondiale : *« Pour les pays en développement, l'explosion mondiale du savoir est donc à la fois motif d'inquiétude et d'espoir. Si l'écart se creuse, le monde sera encore plus divisé non seulement par la disparité des ressources financières et autres, mais aussi par les inégalités face au savoir. Les capitaux et autres ressources se dirigeront de plus en plus vers les pays où le patrimoine de connaissances est plus solide, aggravant le retard. Les disparités risquent aussi de s'accentuer à l'intérieur même des pays, surtout en développement, où une élite fortunée file sur les autoroutes de l'information, alors que le reste de la population est prisonnier de l'analphabétisme. Mais inversement, si l'on parvient à corriger ces décalages et ces imperfections... les revenus et niveaux de vie pourraient s'améliorer beaucoup plus vite qu'on ne le pense »*[788].

En tout état de cause, il est généralement admis que la protection du droit d'auteur, telle que préconisée par les conventions internationales, ne peut donner des effets positifs sur la stimulation des industries culturelles des pays en développement qu'à long terme, et sous certaines conditions. Cependant, à moyen et à court terme, le renforcement de la protection va sans doute atténuer les capacités des pays en développement à réduire cet écart.

Ainsi, il importe de connaître les règles qui régissent le droit d'auteur en général, et leur capacité à réduire ou non l'écart du savoir que subissent actuellement les pays en développement.

§1. LA PROTECTION DES ŒUVRES LITTERAIRES ET ARTISTIQUES : ETAT DES LIEUX ET EVOLUTION FUTURE

La propriété littéraire et artistique englobe le droit d'auteur ainsi que les différents droits voisins qui protègent les œuvres des autres acteurs de la création, à l'instar des artistes-interprètes, des producteurs de phonogrammes et de vidéogrammes, et des organismes de radiodiffusion. L'étendue de l'importance de ces droits intellectuels grandie en fonction de la diversification des modes de production et de diffusion des œuvres.

millions $ à 7,8 milliards $ pour la même période. En 2002, cette industrie employait environ 520 000 personnes. Voir : http://www.nasscom.org/it_industry/sw_industry_home.asp.

[788] Banque Mondiale, "Le Savoir au service du développement : résumé". Washington, (1998), p. 16.

Le droit d'auteur évolue essentiellement en fonction de deux facteurs. Le premier concerne le développement de nouvelles techniques de reproduction et de distribution. Le second ayant trait à l'orientation économique et politique de plus en plus patrimoniale dans l'élaboration des lois sur le droit d'auteur à travers les différents pays du monde.

D'un point de vue politique et communicationnel, le droit d'auteur remplit un double statut. Celui de régulateur du marché des produits de la connaissance, de la culture et du savoir, d'une part, et celui de régulateur d'accès à la culture et à la connaissance, d'autre part.

L'évolution du droit d'auteur illustre ainsi la dialectique entre intérêt public et intérêt privé, dans le sens où la propriété et l'usage de l'œuvre littéraire et artistique se partagent entre le créateur, l'investisseur et l'humanité[789]. Les utilisateurs publics, tels que les écoles ou les bibliothèques, peuvent donc recourir aux exceptions et limitations de droits, qui étaient auparavant considérées comme des actes de contrefaçon, pour accéder aux ressources protégées sans devoir demander une quelconque autorisation. En dehors du domaine des usages tolérés pour des raisons d'intérêt public, les droits d'auteur sont actuellement gérés par des sociétés de gestion collective chargées de la perception et de la répartition des droits, à l'instar de l'Office national des droits d'auteur (ONDA) en Algérie.

A. APERÇU GENERAL

Le développement du droit d'auteur et du copyright doit son émergence à deux éléments étroitement liés, d'une part, l'amélioration des techniques de reproduction des écrits à travers les temps, et d'autre part, la constitution de la notion même d'auteur et de l'unité fondamentale de l'auteur et de l'œuvre.

a. Évolution historique

Les premières lois qui ont été adoptées dans le domaine du droit d'auteur ont vu le jour d'abord en Angleterre en 1710, et juste après à travers toute l'Europe, notamment en France en 1791 et en 1793[790]. Ces lois se sont apparues après l'abolition des privilèges détenus au cours du 17e et 18e siècle par les imprimeurs, les libraires et les éditeurs. Le droit d'auteur a pris pendant cette nouvelle période la forme d'un droit individuel privé, englobant deux parties, le droit de reproduction pour les auteurs d'œuvres écrites, et le droit de représentation pour les auteurs dramatiques[791]. Il avait pour objectif principal la protection des auteurs et l'encouragement des activités intellectuelles, en empêchant toute édition ou représentation théâtrale non autorisées. Cependant, durant cette époque, la diffusion des connaissances avait une connotation largement publique, qui privilégiait la production d'œuvres utiles pour la société et la reconnaissance de l'importance du travail de l'auteur.

[789] Mélanie Dulong de Rosnay et Hervé Le Crosnier, éd., "Propriété intellectuelle : géopolitique et mondialisation", les essentiels d'Hermès (Paris : CNRS, 2013), p. 56.
[790] Anne Latournerie, « Droits d'auteur, droits du public : une approche historique », L'Économie politique, vol. 22, no 2 (2004), pp. 21-33.
[791] Dulong de Rosnay, op.cit., n°789, p. 57.

Au cours du 19e siècle, plusieurs courants de pensée se sont confrontés sur la nature à donner au droit d'auteur, entre droit naturel, droit personnel ou bien droit de propriété proprement dite. Néanmoins, ces courants s'unissent sur la nécessité d'étendre la durée de protection du droit d'auteur en le rendant transmissible aux héritiers. La durée du droit d'auteur est passée ainsi en 1866 de 5 ans à 50 ans post mortem[792].

L'internationalisation de la protection du droit d'auteur, qui est survenue en 1886 à travers la signature de la convention de Berne, permet désormais aux auteurs étrangers de bénéficier des mêmes droits que leurs homologues nationaux, permettant ainsi de contrôler la contrefaçon qui sévissait dans plusieurs villes étrangères. Ladite convention permet aussi la protection par droit d'auteur des œuvres littéraires et artistiques du fait de leur création sans aucune formalité préalable (telles que le dépôt et l'enregistrement). Cette dernière mesure qui va à l'encontre même du modèle de "Copyright" des États-Unis, basé quant à lui, sur le dépôt et l'enregistrement des œuvres littéraires et artistiques, n'a pas permis à ce dernier pays de rejoindre l'Union de la convention de Berne qu'en 1989.

L'apparition de nouvelles formes d'expression artistique au cours du 20e siècle, à l'instar de la photographie, du cinéma, de la radio, et de la télévision, et leur mainmise graduelle sur le secteur médiatique à l'échelle mondiale, a conduit à remettre en cause totalement les modes de distribution, et a permis l'apparition de nouveaux droits exclusifs désormais opposables aux entreprises et aux utilisateurs d'Internet.

Actuellement, avec l'industrialisation des produits culturels et de connaissance, la notion de l'auteur « unique créateur d'une œuvre », et muni de droits exclusivement personnels s'est totalement effritée. La reconnaissance des droits sur les œuvres d'industrie culturelle, à l'instar de l'industrie musicale, cinématographique, audiovisuelle et de logiciel, et l'extension de la protection aux autres acteurs participant à la création (artistes-interprètes, producteurs, organismes de radiodiffusion, etc.) a finalement conduit à la création des droits voisins aux droits d'auteur initialement réglementé.

Ces droits connexes ou droits voisins aux droits d'auteur ont été définis par une convention internationale, la convention de Rome de 1961, qui n'est autre que le fruit de la collaboration de trois organisations internationales, à savoir, l'Organisation internationale du travail (OIT), l'UNESCO et l'OMPI.

À côté du droit d'auteur et des droits voisins reconnus sur le plan national et international aux artistes-interprètes et aux autres acteurs de la création artistique, d'autres droits ont été instaurés par les différentes législations nationales des pays développés et même des pays en développement, sous forme de droit « sui generis » afin de protéger les producteurs de logiciels et de bases de données informatiques. Ces derniers droits marquent le passage forcé d'un droit d'auteur personnel qui peut être cédé par l'auteur pour l'exploitation économique, à un droit d'auteur qui protège immédiatement l'investissement du producteur.

[792] Ibid., pp. 57-8.

b. Les différentes notions gravitant autour du droit d'auteur (Copyright, folklore et connaissances traditionnelles)

La notion de droit d'auteur est souvent confondue avec d'autres notions, telles que le copyright, le folklore et les connaissances traditionnelles, qui appartiennent tous au même domaine littéraire et artistique, et dont les subtilités méritent d'être éclaircies.

Sur le plan international, il existe actuellement deux systèmes de protection juridique dans le domaine des œuvres littéraires et artistiques. Un système anglo-saxon dit du « copyright », qui est devenu majoritaire dans le monde, et qui se base essentiellement sur la protection de l'œuvre plutôt que de son auteur. La logique du « copyright » permet ainsi au seul détenteur du droit d'usage économique sur l'œuvre de négocier et de récupérer les bénéfices de la reproduction ou de la représentation. L'autre système de protection est le système francophone qui existe principalement dans les pays d'Europe continentale, et qui considère que l'œuvre littéraire ou artistique est une extension de son créateur. De ce fait, ce dernier doit se voir reconnaître des droits « moraux » à côté de ces droits « patrimoniaux ». Ces droits moraux donnent généralement à l'auteur des pouvoirs inaliénables quant à la préservation de l'intégrité de son œuvre vis-à-vis des modifications ou des altérations éventuelles.

À première vue, le système francophone de protection des œuvres littéraires et artistiques semble être plus à même de permettre un accès public libre et gratuit aux œuvres protégées pour des raisons d'intérêt général. Cependant, le système du « copyright » qui est généralement présenté comme un facilitateur pour les différents abus de droit de la part de ces détenteurs regorge d'exceptions et de limitations, à l'instar de la notion de « fair use », qui permet des usages collectifs des œuvres protégées valorisant l'intérêt général. Ces opportunités offertes par les règles d'usage légitime sont aujourd'hui fortement remises en cause, notamment dans les négociations internationales, à l'instar des négociations du traité Trans-Pacifique dit « Trans-Pacifique Partnership ».

D'un autre côté, la non-prise en charge des droits moraux des créateurs dans le système du « copyright » a été l'origine de plusieurs mobilisations des auteurs à travers le monde, réclamant ainsi le droit de citation de leur travail dans les cas de réutilisation, ou la possibilité de refuser l'usage de leurs œuvres qu'ils estimeraient illégitime. D'autant plus que ce devoir de citation du créateur de l'œuvre est obligatoire dans la majorité des licences libres de type « Creative Commons »[793].

En plus de ces deux grands systèmes de protection des œuvres littéraires et artistiques, il existe d'autres systèmes juridiques et extra-juridiques qui mettent en avant des gestions communautaires des œuvres, tels que les pratiques issues du folklore et des connaissances traditionnelles. Aussi, l'organisation des formes de respect mutuel et du partage des œuvres et des savoirs traditionnels est, dans ce cas, du ressort exclusif de ces communautés qui

[793] « Creative Commons » est une organisation à but non lucratif qui propose des licences libres ou ouvertes. Située aux États-Unis, elle dispose d'organisations affiliées dans plus de soixante-dix pays. Par extension, on utilise ce terme pour désigner les licences elles-mêmes.

détiennent des normes sociales propres à elles[794]. Cependant, la confrontation de ces systèmes à des modèles préétablis de propriété individuelle, dans le cadre de la mondialisation, risque de favoriser l'émergence d'un système purement marchand, ne prenant pas en considération les éléments spirituels, ni même les normes collectives de leur diffusion et de leur exploitation.

À l'instar de la biopiraterie qui touche les savoirs traditionnels des pays en développement dans le domaine agricole, les œuvres intellectuelles issues du folklore ou des connaissances traditionnelles de ces pays font aussi l'objet d'une large appropriation par les industries culturelles des pays du Nord[795]. Ce phénomène d'accaparement est ainsi renforcé par l'orientation des négociations sur le plan international qui semble se diriger de plus en plus vers l'application des modèles du « copyright » et du droit d'auteur qui prônent une logique juridique individuelle sur des modèles fonctionnant sur une logique de propriété collective et communautariste.

B. Le contenu de la protection des œuvres litteraires et artistiques et son evolution a l'ere du numerique

a. Le contenu du droit d'auteur et ces exceptions

Dans les pays d'Europe continentale qui utilisent la notion de droit d'auteur pour la protection des œuvres littéraires et artistiques, le créateur de ces œuvres bénéficie de deux catégories de droits. Des droits patrimoniaux destinés à contrôler l'exploitation commerciale et industrielle de l'œuvre, notamment à travers le contrôle des reproductions, des diffusions et des communications au public, et des droits moraux, attachés à la personnalité de l'auteur, et ne pouvant être revendiqué par les entreprises.

Le lien entre la personnalité de l'auteur et l'œuvre en question trouve son fondement par la condition même de l'attribution du droit d'auteur qui ne peut se faire selon la loi que pour des œuvres originales. L'originalité de l'œuvre est ainsi l'expression et l'empreinte de la personnalité même de son créateur. Les deux systèmes de protection juridique des œuvres littéraires et artistiques qui existent actuellement à travers le monde prévoient des limitations et des exceptions à l'application des droits exclusifs des créateurs, notamment en ce qui concerne les droits patrimoniaux.

1. Les droits moraux et les droits patrimoniaux

Alors que les droits patrimoniaux ont une durée limitée, justifiée par l'équilibre entre l'incitation à la création et le droit d'accès aux œuvres par le public, les droits moraux sont perpétuels, inaliénables, et imprescriptibles. Les droits moraux englobent généralement :

- Le droit d'attribution qui implique la citation du nom de l'auteur à chaque reproduction ou représentation de l'œuvre ;

[794] À l'exemple de la communauté de musique du blues qui appartient collectivement à tous les bluesmen à travers le monde, même si les interprétations particulières de ce fonds commun méritent une protection individuelle. Chen Shun-Ling, "Collaborative Authorship: From Folklore to the Wikborg", Journal of Law, Technology and Policy, nº 1 (2011), p. 37.
[795] Dulong de Rosnay, op.cit., n°789, p. 67.

- Le droit au respect de l'intégrité de l'œuvre ;
- Le droit à l'honneur et à la réputation de l'auteur ;
- Le droit de divulgation qui laisse à l'auteur le choix du moment de la première mise à disposition du public de son œuvre ;
- Le droit de repentir qui permet à l'auteur de retirer son œuvre de la circulation ou de la corriger sous condition d'indemniser les éventuels cessionnaires d'un droit d'exploitation sur l'œuvre.

Pour leur part, les droits patrimoniaux, qui sont devenus, au fur et à mesure de l'évolution des règles juridiques les concernant, totalement transmissibles aux descendants et autres ayants droits, sont précisés dans les différentes formes de contrats qui peuvent exister entre l'auteur de l'œuvre d'une part, et l'entreprise qui va l'exploiter, de l'autre. À titre d'exemple, on peut citer dans ce domaine : le contrat d'édition conclu entre l'auteur et son éditeur, le contrat d'enregistrement entre un artiste-interprète et une maison de disque, les licences légales des radios au titre des exploitations audiovisuelles, etc.

2. Les exceptions aux droits exclusifs de l'auteur

Tout d'abord, concernant le système de protection par droit d'auteur, les exceptions prévues dans ce domaine permettent au public d'utiliser les œuvres avant même qu'elles soient tombées dans le domaine public (donc avant l'expiration du délai légal prévu pour les droits patrimoniaux). Cette utilisation est ainsi permise soit :

- Sans aucune autorisation ni rémunération d'aucune sorte. Dans ce cas, il peut s'agir par exemple d'une représentation privée, d'une parodie, d'une caricature ou bien d'une courte citation.
- Sans autorisation préalable, mais avec versement d'une rémunération, dans les cas : d'une copie privée de l'œuvre ; d'une licence légale pour la radiodiffusion d'œuvres et d'enregistrements sonores et audiovisuels ; d'une rémunération équitable pour la diffusion de musique dans les lieux publics ; d'une reprographie ; d'une représentation et copie privée dont la rémunération est obtenue sur l'achat de supports vierges, d'un droit de prêt en bibliothèque, etc.

Les limitations et les exceptions aux droits exclusifs des auteurs trouvent, en fait, leur fondement dans plusieurs sources, notamment :

- Des droits fondamentaux tels que la liberté d'expression, le droit à l'information et le droit au respect de la vie privée, tels : la courte citation, la caricature ou la parodie ;
- De l'intérêt public en général (enseignement, bibliothèques, musées, etc.) ou de l'intérêt de certaines catégories d'usagers (personnes handicapées par exemple) ;
- Des carences du marché ou l'inaptitude à contrôler ou à évaluer certains actes tels que la copie privée.

En revanche, le système de protection anglo-saxon de « copyright » prévoit toute une série de mesures dites « d'usage équitable » ou de « fair use », visant à promouvoir le progrès de la science et des arts. Aussi, afin d'orienter le juge dans sa quête d'interprétation de l'existence ou non d'un usage légitime, le législateur américain a prévu quatre principes.

Il s'agit des principes suivants :

- Le but et le caractère de l'usage. Ex. : l'existence d'une utilisation à des fins éducatives ou non lucratives ;
- La nature de l'œuvre ;
- L'importance de la partie utilisée par rapport à l'ensemble de l'œuvre ;
- Et le préjudice économique ou l'incidence de l'usage de l'œuvre sur le marché potentiel.

Sur le plan international, la convention de Berne de 1886 modifiée, relative à la protection des œuvres littéraires et artistiques a encadré la possibilité des États membres à mettre en œuvre des exceptions et des limitations aux droits exclusifs de l'auteur dans leurs législations nationales[796]. Elle a prévu à cet effet un « test des trois étapes » pour contrôler la recevabilité d'une exception. Il s'agit des critères suivants :

- l'exception doit être prévue dans certains cas spéciaux ;
- elle ne peut porter atteinte à l'exploitation normale de l'œuvre ;
- et elle ne peut causer un préjudice injustifié aux intérêts légitimes du titulaire des droits.

Ce test des trois étapes a pour ambition essentielle d'harmoniser le recours aux exceptions pour l'ensemble des systèmes de protection existants notamment le système du droit d'auteur et celui du « copyright ». Néanmoins, la formulation imprécise de ces critères limite considérablement le recours des États à de telles exceptions, et ce par peur de tomber sous le coup de sanctions commerciales en cas de mise en place d'exceptions ne remplissant pas les trois critères en question.

L'insécurité juridique mise en place par ce test des trois critères a été en plus de ça généralisée sur le plan national et international. Il a été ainsi transposé dans de nombreux traités et accords d'envergure internationale à l'instar de l'accord sur les ADPIC de 1995, et du traité de l'OMPI sur le droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information de 1996, ainsi que dans la majorité des législations nationales à travers le monde.

Du point de vue judiciaire, il existe actuellement de plus en plus de procès engagés par les titulaires de droits, notamment aux États-Unis, pour revendiquer l'usage sans autorisation de leurs œuvres sous couvert du « fair use », et qui ont de surcroît obtenus gain de cause, créant ainsi une forte incertitude juridique auprès du public, et renforçant le pouvoir des créateurs et des exploitants d'œuvres intellectuelles.

b. L'extension actuelle de la propriété littéraire et artistique

En dépit de leur différence de fondement, d'objectifs et des systèmes d'exceptions, le régime du droit d'auteur et celui du « copyright » ont la même tendance à évoluer en se

[796] L'article 9.2 de la Convention de Berne de 1886 modifiée notamment en 1967 prévoit que : « *Est réservée aux législations des pays de l'Union la faculté de permettre la reproduction desdites œuvres dans certains cas spéciaux, pourvu qu'une telle reproduction ne porte pas atteinte à l'exploitation normale de l'œuvre ni ne cause un préjudice injustifié aux intérêts légitimes de l'auteur* ».

renforçant de plus en plus. Cela se joue au grand bonheur des auteurs et de leurs ayants droits, qui bénéficient de plus de contrôle afin de sauvegarder leurs intérêts économiques et d'exploitation des œuvres.

En effet, les deux systèmes de protection ont bénéficié ces dernières années d'une extension de protection des œuvres à la fois dans la durée et dans le champ d'application.

L'identification du domaine public par rapport au domaine privé des titulaires de droits dans le régime du droit d'auteur est rendue de plus en plus difficile, vu la nature même de ce régime qui ne nécessite aucune formalité de dépôt ou d'enregistrement pour bénéficier de la protection. Ajouter à cela la difficulté d'exploitation des œuvres dites orphelines, dont les titulaires ne sont pas connus. Ceci risque d'aggraver de plus en plus les dysfonctionnements du système de protection par le droit d'auteur, à l'ère du numérique et des nouvelles technologies qui rendent la création et la diffusion et l'accès aux œuvres littéraires et artistiques à la portée de tous.

Cette situation a conduit à une vague sans précédent de réajustement de la durée de protection des œuvres, sur le plan national et international, notamment celles impliquant des droits voisins, afin de retarder l'entrée des œuvres dans le domaine public. C'est ainsi que sur la base d'une directive européenne de 2011, les droits voisins des artistes-interprètes de l'Union européenne sont passés de 50 ans de protection à partir de la date de publication de l'œuvre à 70 ans, réduisant ainsi considérablement le domaine public.

L'extension de la durée de protection du droit d'auteur et notamment des droits voisins, suite aux pressions exercées par certaines industries du divertissement, de musique, des médias et de l'édition d'envergure internationale, peut être justifiée par l'énormité des intérêts économiques et financiers en jeux. Ce qui les amène à vouloir prolonger au maximum la durée de protection et donc de la rente y afférente. L'exemple typique de cette situation est la dernière extension de 20 ans dont bénéficie la protection des œuvres de Walt Disney aux États-Unis. Cette extension a été faite à travers une loi baptisée « loi Mickey », afin d'éviter que ces œuvres, dont la durée de protection de 50 ans arrivait à expiration, ne tombent effectivement dans le domaine public.

Avec l'arrivée d'Internet, il est apparu aussi un nouveau genre d'auteurs indépendants et des lecteurs qui s'approprient librement des œuvres qui circulent sur le réseau, tout en les rediffusant, les détournant ou les intégrant dans de nouvelles œuvres. Ces nouveaux auteurs, qui sont souvent porteurs d'une nouvelle conception de la créativité, ne reconnaissent pas les limites qui sont généralement imposées par le droit d'auteur ou le « copyright », et entrent, de ce fait, en conflit avec les grandes industries culturelles et créatives. Cette confrontation illustre à nouveau la lutte qui existe actuellement entre l'émergence des biens communs, d'une part, et les appels au renforcement du contrôle des industries culturelles, de l'autre.

Ainsi, pour faire face aux nouveaux défis que posent la généralisation de l'Internet et de la numérisation, l'OMPI a procédé en 1996 à l'élaboration de deux traités internationaux, le traité sur le droit d'auteur (WIPO Copyright Treaty) et le traité sur l'interprétation et l'exécution des phonogrammes (WIPO Performances and Phonograms Treaty). Ces traités

ont aussi contribué largement à l'élargissement des faits délictuels au titre de la violation du droit d'auteur et du copyright, par la prohibition du fait de contournement des mesures techniques de protection (telles que le cryptage par exemple) que les industries culturelles appliquent généralement pour se prémunir du piratage sous toutes ses formes.

§ 2. LES EFFETS DE LA PROTECTION DES DROITS D'AUTEUR SUR LE DEVELOPPEMENT CULTUREL, ECONOMIQUE ET SOCIAL DES NATIONS

Plusieurs chercheurs ont reconnu l'importance de protéger les œuvres culturelles dans les pays en développement. Comme l'affirme le professeur « Amartya Sen », la culture peut être une partie très positive et constructive dans la compréhension du comportement humain. Pour lui, la culture compte, car elle a une influence majeure sur l'éthique du travail, la conduite responsable, la motivation animée, la gestion dynamique, les initiatives entrepreneuriales, et la volonté de prendre des risques. Tout cela peut avoir des implications directes sur le développement social[797].

Le professeur « Madhavi Sunder » note aussi que la culture joue un rôle important dans la réalisation des objectifs du millénaire pour le développement des Nations Unies, notamment l'éradication de l'extrême pauvreté, l'éducation universelle, l'égalité entre les sexes, la santé maternelle et infantile, la lutte contre le VIH/sida et la durabilité environnementale[798].

Pour « Sarah Radcliffe », qui s'intéresse à la diversité culturelle, la culture permet de respecter les valeurs locales en mettant fin à la discrimination contre les personnes socialement marginalisées[799].

Le Professeur « Rosemary Coombe » note que la culture peut également promouvoir la cohésion sociale, prévenir les migrations rurales et urbaines et offrir de nouvelles possibilités de subsistance. En outre, elle peut réduire les conflits sociaux, stimuler le développement économique et durable et préserver la biodiversité[800].

Il est à noter également que la culture peut jouer un rôle important que ce soit au niveau individuel ou collectif. Pour les individus, elle contribue à l'épanouissement personnel et à la promotion de la liberté dans les domaines social, politique et économique

[797] Amartya Sen, "How Does Culture Matter?" in Culture and Public Action, Stanford University Press (Stanford, California: Vijayendra Rao and Michael Walton, 2004), p. 40.
[798] Madhavi, Sunder. "Beyond Economic Analysis of Intellectual Property: The Need For Social and Cultural Theory", (The University of Chicago Law School Faculty Blog), consulté le 4 juin 2017, http://uchicagolaw.typepad.com/faculty/2009/03/beyond-economic-analysis-of-intellectual-property-the-need-for-social-and-cultural-theory-madhavi-su.html.
[799] Sarah A. Radcliffe, "Culture in Development Thinking: Geographies, Actors, and Paradigms", in Culture and Development in a Globalizing World. Geographies, Actors, and Paradigms, Routledge (Milton Park, Abingdon, Oxon ; New York: Sarah A. Radcliffe, 2006), p. 5.
[800] Rosemary Coombe, «Cultural Rights And Intellectual Property Debates". Carnegie Council for Ethics in International Affairs, 22 avril 2005, https://www.carnegiecouncil.org/publications/archive/dialogue/2_12/section_3/5152.

de la vie quotidienne[801]. Sur le plan collectif, la culture permet de renforcer le sentiment d'appartenance et l'identification de valeurs communes[802]. La culture peut également avoir une incidence sur le produit intérieur brut (PIB) du pays. Plusieurs études confirment que le secteur culturel peut avoir une incidence directe sur la performance économique des pays développés et des pays en développement de façon identique[803].

A. LES THEORIES CULTURELLES DE LA PROPRIETE INTELLECTUELLE

Dans cette rubrique nous examinerons d'abord comment les spécialistes de la propriété intellectuelle utilisent et perçoivent la culture dans leur travaux de recherche, et dans quelle mesure ils ont développé une véritable théorie culturelle de la propriété intellectuelle, notamment dans l'environnement « Internet ».

a. L'utilisation du terme « culture » en général

Le professeur « James Boyle » utilise le terme « culture » pour désigner différentes significations. La culture selon lui signifie généralement des œuvres dont le public peut bénéficier et s'appuyer sur. Il utilise le terme « culture des droits maximalistes » pour désigner les personnes qui croient que le renforcement de la propriété intellectuelle servirait et favoriserait une meilleure stimulation de l'innovation, de l'éducation et du commerce[804]. Le terme « environnementalisme culturel »[805] est également utilisé et emprunté au mouvement environnemental[806] pour offrir un cadre théorique au mouvement de « culture libre ».

Le mouvement de la « culture libre » est un mouvement social qui favorise la liberté de distribuer et de modifier les œuvres créatives, en utilisant Internet comme outil de renforcement des compétences. Il s'oppose à des lois de propriété intellectuelle trop restrictives (droits d'auteur), qui entravent la créativité et l'innovation sur Internet. L'agenda du mouvement du logiciel libre est trop ambitieux. Ce n'est pas une surprise, car le « manifeste culturel » a été rédigé par de jeunes amateurs et partisans nés à l'ère de l'Internet.

Le professeur « Lawrence Lessig » utilise le terme « culture libre » pour désigner l'octroi de mesures limitées de propriété intellectuelle pour les créateurs et les innovateurs, pour permettre l'innovation et la créativité[807].

---

801 Sunder, op.cit., n° 798. Justin VanFleet, "Protecting Knowledge". Carnegie Council for Ethics in International Affairs, consulté le 6 juin 2017, https://www.carnegiecouncil.org/publications/archive/dialogue/2_09/articles/942.

802 Sunder, Ibid.

803 Idem.

804 James Boyle, "A Manifesto on WIPO and the Future of Intellectual Property", Duke Law & Technology Review, nº 9 (2004), pp. 2-3.

805 Voir la critique de ce concept dans l'article de David W. Opderbeck, « Deconstructing Jefferson's Candle : Towards a Critical Realist Approach to Cultural Environmentalism and Information Policy », Jurimetrics, nº 49 (2009), p. 41.

806 James Boyle, "Cultural Environmentalism and Beyond", Law and Contemporary Problems, vol. 70, nº 2 (2007), p. 17. James Boyle, "A Politics of Intellectual Property: Environmentalism for the Net?", Duke Law Journal, vol. 47, nº 1 (1997), p. 30.

807 Lawrence Lessig, "Free culture: how big media uses technology and the law to lock down culture and control creativity" (New York: Penguin Press, 2004).

Le professeur « Yochai Benkler » consacre à son tour un chapitre entier à la culture libre dans son livre « *The Wealth of Networks: How Social Production Transforms Market and Freedom* »[808]. Il note que « *les informations, la connaissance et la culture sont essentielles pour la liberté humaine et le développement humain* ».[809]

Le professeur « Peter K. Yu » soutient que c'est une fausse idée commune de penser que le piratage du droit d'auteur est considéré comme un problème culturel[810].

Le chercheur « John Caroll » soutient qu'on ne peut pas comprendre la propriété intellectuelle dans les pays en développement et notamment des pays du Moyen-Orient, sans une parfaite compréhension des forces culturelles et religieuses qui les gouvernent[811].

Le professeur « Molly Land » note que les droits de propriété intellectuelle sont d'une importance cruciale, car ils peuvent affecter à la fois la capacité de participer à la vie culturelle, ainsi que l'essence même de la culture populaire[812].

Le professeur « Jack Balkan » soutient que la propriété intellectuelle devrait permettre la réalisation d'une « démocratie culturelle ». Celui-ci note que : « *La démocratie culturelle c'est la démocratie [mimétique], la distribution, la circulation et l'échange continus de cultures d'un esprit à un autre. Cette vision de la culture n'est pas démocratique parce que les gens votent sur ce qui est dans leur culture. C'est démocratique parce qu'ils participent aux processus de création de sens qui forment et reproduisent la culture. En outre, la culture démocratique n'est pas démocratique parce que les gens participent à des processus de délibération sur la gouvernance, voire des problèmes publics. Elle est plutôt démocratique parce qu'elle participe à la création et à la mise en forme de la culture, ce qui, en même temps, est une participation à la croissance et au développement de soi* »[813].

Sur la base des points de vue présentés ci-dessus, les spécialistes de la propriété intellectuelle utilisent le terme « culture » dans différents contextes pour signifier différentes choses. La nature de la culture est indéfinie dans la doctrine de propriété intellectuelle[814]. De nombreux chercheurs croient que la culture devrait être libérée entièrement des régimes restrictifs de propriété intellectuelle (droits d'auteur), ou qui doivent être aussi allégés et flexibles que possible. Ces points de vue seront exposés d'une manière détaillée dans la section suivante.

---

[808] Yochai Benkler, "The wealth of networks: how social production transforms markets and freedom" (New Haven [Conn.]: Yale University Press, 2006). pp. 273-300.
[809] Idem., p. 1.
[810] Peter K. Yu, "Four Common Misconceptions about Copyright Piracy", Loyola of Los Angeles International and Comparative Law Review, vol. 26 (2003), pp. 131-4.
[811] John Carroll, "Intellectual Property Rights in the Middle East: A Cultural Perspective", Fordham Intellectual Property, Media and Entertainment Law Journal, vol. 11, nº 3 (2001), pp. 555-7.
[812] Molly Beutz Land, "Intellectual Property Rights and the Right to Participate in Cultural Life", Institute for Information Law and Policy, (2008), p. 2.
[813] Jack M. Balkin, "Digital Speech and Democratic Culture: A Theory of Freedom of Expression for the Information Society", New York University Law Review, vol. 79, nº 1 (2004), p. 37.
[814] Voir Opderbeck, op.cit., n°805.

b. L'utilisation du terme « culture » dans le contexte de l'Internet

Les spécialistes de la propriété intellectuelle ont utilisé le terme « culture » plus souvent dans le contexte de l'Internet et du numérique. Il y a essentiellement deux points de vue concernant l'importance de la propriété intellectuelle pour le développement de la culture sur Internet. Le premier est celui des partisans des lois restrictives, qui protègent les créateurs de la propriété intellectuelle. Selon eux, sans de telles lois, la culture souffrirait sur Internet et les créateurs refuseraient de produire des œuvres culturelles[815]. Le deuxième point de vue soutient que la voie à suivre pour le développement de la culture sur Internet n'est pas d'avoir des lois restrictives, car elles peuvent nuire et entraver la production de nouvelles œuvres culturelles. Cela vient principalement d'universitaires qui s'inquiètent du développement actuel des lois sur la propriété intellectuelle sur Internet, car ils pensent qu'elles risquent de restreindre la liberté et l'innovation et d'entraver la capacité créative des citoyens sur Internet[816].

Le poète américain « Rick Carnes », pense que davantage de lois sur la propriété intellectuelle est, en effet, important pour que la culture se développe sur Internet. Il note que les lois restrictives sur la propriété intellectuelle « *ont abouti à un accès énorme à la culture et à la croissance économique* »[817].

Le professeur « Benkler » croit que l'Internet abrite et offre des opportunités sans précédent pour le développement de la culture. Il utilise le terme « culture » de façon assez large dans le contexte d'Internet. Il note ainsi que : « *L'économie d'information en réseau... affecte la capacité des individus et des groupes à participer à la production des outils culturels et des cadres de la compréhension humaine et du discours. Cela affecte la façon dont nous, en tant qu'individus et membres des pôles sociaux et politiques, interagissons avec la culture, et à travers elle les uns avec les autres. Il (Internet) rend la culture plus transparente pour ses habitants. Cela rend le processus de production culturelle participatif dans la nature, car il permet à ceux qui vivent ensemble dans une même culture de participer activement à sa création* »[818].

Le professeur « Benkler » précise aussi que le régime actuel du droit d'auteur n'optimise pas la créativité ou le bien-être de l'économie d'information en réseau[819].

Le professeur « Madhavi Sunder » s'aligne avec les propos de « Benkler » et ajoute que l'Internet modifie la façon dont nous regardons la culture. Elle croit que la culture a une signification non traditionnelle sur Internet (communauté participative)[820] qui permet aux individus de participer démocratiquement à la culture et à la réforme des relations sociales[821].

---

[815] Rick Carnes, "Copyright is Crucial for Culture: Strong Intellectual-Property Rights Have Helped the Arts and the Economy". All business, citée par Olwan, op.cit., n°10, p. 164.
[816] Lawrence Lessig, "Free culture", op.cit., n°807.
[817] Rick Carnes, op.cit., n°815.
[818] Benkler, op.cit., n°808, p. 275.
[819] Ibid., p. 439.
[820] Sunder, "Beyond Economic Analysis…", op.cit., n°798.
[821] Madhavi, Sunder. "IP3", Stanford Law Review, vol. 2, no 59 (novembre 2006), 77 p.

Le professeur « Molly Beutz Land » note que les lois des droits d'auteur et leur application trop restrictive compromettraient la diffusion des biens culturels sur les technologies numériques[822].

Le professeur « Niva Koren » soutient que le droit d'auteur devrait être adapté pour fournir une base adéquate pour la réaction culturelle et le dialogue social[823].

Le professeur « Brian Fitzgerald » note que nous devons « *reconsidérer les fondements de la loi sur le droit d'auteur et la manière dont il répond aux besoins de la vie, de la liberté et de l'économie du XXIe siècle* »[824].

Le professeur « Jessica Litman » note qu'Internet a accordé beaucoup plus d'importance aux lois sur la propriété intellectuelle. Elle fait valoir que nous devons réformer ces lois parce qu'elles doivent être équitables[825].

La chercheuse « Jessica Reyman » note que la loi sur le droit d'auteur ne peut que changer « *lorsque les groupes sociaux sont parvenus à un consensus sur le rôle de la technologie numérique dans la production culturelle* »[826].

Le professeur « Peter K. Yu » reconnaît que la solution au problème du droit d'auteur à l'ère du numérique ne repose pas uniquement sur la réforme du droit d'auteur, mais il y en a d'autres propositions efficaces, alternatives et non législatives qui doivent également être abordées. Ces propositions comprennent des licences, des mesures de protection technologique (TPM) et des systèmes de compensation[827].

Lors de la citation de la revue de littérature sur l'Internet et la culture, il est apparu que la détermination de la nature de la culture dans l'environnement de réseau devient plus importante, ce qui aidera à structurer un modèle de propriété intellectuelle approprié qui pourrait se développer et préserver la culture. Il est à noter enfin que malgré tous les travaux de recherche qui ont été menés dans ce domaine, les chercheurs en propriété intellectuelle n'ont pas réussi à développer une théorie complète de la propriété intellectuelle et la culture à l'ère de l'Internet.

B. LE ROLE DES NORMES INTERNATIONALES DE PROPRIETE INTELLECTUELLE DANS LA PROTECTION DE LA CULTURE DANS LES PAYS EN DEVELOPPEMENT

La mondialisation a eu un effet considérable sur la commercialisation de la culture[828]. La plupart des pays en développement ne produisent pas un grand nombre d'œuvres

[822] Land, op.cit., n°812.
[823] Ibid.
[824] Brian Fitzgerald, "Copyright 2010: The Future of Copyright Law", in Copyright Law, Digital Content and the Internet in the Asia-Pacific, Sydney University Press (Brian Fitzgerald et al., 2008), p. 173.
[825] Jessica Litman, "Copyright Noncompliance (Or Why We can't "just Say Yes" To Licensing)", International Law and Politics, vol. 29 (1997), p. 237.
[826] Jessica Reyman, "The Rhetoric of Intellectual Property: Copyright Law and the Regulation of Digital Culture", Routledge studies in rhetoric and communication (New York: Routledge, 2010), p. 142.
[827] Yu, "Four Commons Misconceptions…", op.cit., n°810, pp. 127-131.
[828] Erica-Irene A. Daes, «The Impact of Globalization on Indigenous Intellectual Property and Cultures. Australian Human Rights Commission, (25 mai 2004), http://www.humanrights.gov.au/news/speeches/impact-globalization-indigenous-intellectual-property-and-cultures.

protégées comparée à la quantité d'oeuvres produites en Occident, néanmoins, ils ont une culture indigène qu'ils peuvent utiliser à leur bénéfice[829].

Les entreprises se tournent de plus en plus vers la culture pour l'accommoder aux échanges commerciaux à travers les frontières internationales. Cela signifie que la culture et le patrimoine des pays en développement pourraient entrer en collision avec la culture de consommation mondiale[830]. Ceci est d'autant plus facilité par les énormes exigences de la culture mondialisée, telles que l'écotourisme, les visites culturelles et des objets de souvenirs[831].

La communauté scientifique qui s'intéresse à la propriété intellectuelle est divisée sur la meilleure façon de protéger les œuvres culturelles. La propriété intellectuelle pourrait être utilisée en premier lieu « *pour aider les peuples autochtones à protéger leurs innovations culturelles* »[832]. Un groupe de chercheurs affirme que les systèmes internationaux de propriété intellectuelle (brevets, droits d'auteur, marques, indications géographiques, droits d'auteur et concurrence déloyale) peuvent lui fournir une protection suffisante[833], alors que d'autres chercheurs s'en doutent de l'efficacité d'une telle protection[834].

Les défenseurs de la solution du « marché pur » qui soutiennent que, la propriété intellectuelle crée l'environnement nécessaire pour une production culturelle et une offre suffisante de produits divers, sont essentiellement les partisans du premier point de vue[835].

L'OMPI soutient également cette opinion, arguant que le système international actuel de propriété intellectuelle est suffisamment efficace pour protéger la culture des pays en développement. À cette fin, elle a fourni une vaste consultation à ces pays sur la meilleure façon de protéger leur culture en fonction des systèmes internationaux de propriété intellectuelle[836].

Le Professeur « Rosemary Coombe » estime qu'il est important pour les peuples autochtones d'être protégées par des droits de propriété intellectuelle pour pouvoir revendiquer la protection de leur culture. Car cela est « *juste une partie d'un ensemble plus vaste des réclamations relatives à l'autodétermination* »[837].

Le professeur « Doris Estelle Long » soutient que la protection de la culture est une question de survie pour les pays en développement[838]. Elle ajoute que le fait d'avoir des

---

829 Doris E. Long, "Impact of Foreign Investment on Indigenous Culture: An Intellectual Property Perspective", N.C. J. INT'L L. & COM. REG. vol. 23 (1998), pp. 229-45.
830 Op.cit., n°829., p. 279.
831 Olwan, op.cit., n°10, p. 167.
832 Rosemary Coombe, "In Conversation with Lawrence Liang", York University, consulté le 12 juin 2017, www.lassnet.org/2009/readings/liang2005coombe-interview.pdf.
833 Madhavi, Sunder. "Intellectual Property and Identity Politics: Playing With Fire", Journal of Gender, Race & Justice, vol. 4, nº 1 (2000), pp. 69-74.
834 Rosemary J. Coombe, "Fear, Hope, and Longing for the Future of Authorship and a Revitalized Public Domain in Global Regimes of Intellectual Property", DePaul Law Review, vol. 52, nº 4 (2003), p. 1171.
835 Olwan, Ibid., p. 168.
836 Idem.
837 Coombe, "In Conversation with Lawrence Liang", op.cit., n°832.
838 Long, op.cit., p. 280.

régimes de propriété intellectuelle inappropriés peut empêcher les communautés autochtones locales d'utiliser leurs connaissances pour les soins médicaux, la production agricole ou les objets sacrés, minant ainsi leurs droits sociaux, économiques et culturels. Cela peut également servir à contrebalancer l'oppression et à constituer une source d'autonomisation[839].

De nombreux porte-paroles de peuples indigènes dans le monde s'opposent à la propriété intellectuelle de style occidental comme moyen de protéger leurs savoirs traditionnels et leur patrimoine culturel immatériel[840]. Ils soulignent qu'il y a un risque de faire de la culture un produit appropriable, car cela affectera la façon dont la culture peut être comprise et produite[841]. Il peut aussi limiter le droit de participer à la vie culturelle des populations autochtones[842].

Il est à noter aussi que tous les aspects de la culture (tels que les fables, les histoires, les mythes, les rituels, les costumes, la médecine folklorique, etc.) peuvent correspondre à un modèle international de protection par les droits de propriété intellectuelle[843]. Cependant, ils manquent actuellement de créateurs identifiables ou de détenteurs de droits et sont donc considérés comme faisant partie du domaine public[844].

Le chercheur « Daniel Burkitt » note que la propriété intellectuelle n'est pas appropriée à cet égard. Selon lui : « *Les tentatives de transcrire les modèles juridiques occidentaux sur les systèmes de réglementation indigènes peuvent négliger les impératifs idéologiques et culturels des sociétés non occidentales. Dans cette partie, la discussion sur le droit d'auteur et son incohérence dans la culture autochtone attire encore une fois l'attention sur l'échec du modèle occidental à reconnaître la création d'une autorité comme un processus de transmission et son incapacité à intégrer des notions de propriété collective sur des œuvres intellectuelles* »[845].

Le professeur « Erica-Irene Daes » a noté que de nombreux pays en développement ne sont pas satisfaits des traités internationaux qui protègent le folklore national, à l'instar de la

839 VanFleet, op.cit., n°801.
840 Rosemary J. Coombe, "First National Intangible Cultural Heritage Concerns: Prospects for Protection of Traditional Knowledge and Traditional Cultural Expression in International Law", in Protection of First Nations Cultural Heritage: Laws, Policy and Reform, University of British Columbia Press (Vancouver: Catherine Bell & Robert Patterson, eds, 2009), p. 255.
841 Jane E. Anderson, "Law, knowledge, culture: the production of indigenous knowledge in intellectual property law" (Cheltenham, UK ; Northampton, MA: Edward Elgar, 2009), p. 188.
842 Land, op.cit., n°812.
843 Voir Wend B. Wendland, "Intellectual Property, Traditional Knowledge and Folklore: WIPO's Exploratory Program" (2002) vol. 33 (4) International Review of Intellectual Property and Competition Law, pp. 485-504, citée par Olwan, op.cit., n°10, p. 169.
844 Doris Estelle Long, op.cit., pp. 269-70. Coombe, "First National Intangible Cultural Heritage Concerns…", op.cit., n°840. Dagne W. Teshager, «Law and Policy on Intellectual Property, Traditional Knowledge and Development: Legally Protecting Creativity and Collective Rights in Traditional Knowledge-Based Agricultural Products Through Geographical Indications», Estey Centre Journal of International Law & Trade Policy, vol. 11, nº 1 (4 mai 2010). p. 50.
845 Voir Daniel Burkitt, "Copyrighting Culture — the History and Cultural Specificity of the Western Model of Copyright" (2001) 2 (2) Intellectual Property Quarterly, p. 181, citée par Olwan, op.cit., n°10, p. 169.

Convention de Berne, parce qu'il leur est quasiment impossible d'appliquer ses standards internationaux[846].

Divers commentateurs ont noté qu'il serait beaucoup plus avantageux pour les pays en développement d'élaborer un nouveau modèle de protection qui met l'accent sur l'entraide et le partage culturel plutôt que sur la marchandisation[847]. Bien que ce modèle puisse offrir de nombreux avantages aux pays en développement, il existe encore de nombreuses questions sur ses caractéristiques et la manière dont il pourrait remplacer éventuellement l'actuel modèle international de propriété intellectuelle.

Les savoirs traditionnels se réfèrent aux systèmes de connaissances, de créations, d'innovations, de systèmes culturels et d'expressions qui ont généralement été transmis de génération en génération, et qui concernent un peuple particulier ou son territoire[848].

Les expressions culturelles traditionnelles ou les expressions du folklore se réfèrent aux formes traditionnelles d'expression artistique d'un peuple, d'un groupe ou d'une communauté. Ceux-ci incluent la musique, l'art, les dessins, les noms, les signes et les symboles, les représentations, les formes architecturales, l'artisanat et les récits[849]. La protection des savoirs traditionnels et des expressions culturelles traditionnelles favorisent la créativité, améliorent la diversité culturelle et conservent l'héritage culturel[850].

La protection des savoirs traditionnels vise à reconnaître la valeur des connaissances autochtones et à promouvoir le respect de ces connaissances. En outre, elle vise à réprimer les utilisations injustes et inéquitables, à protéger les connaissances et à promouvoir le développement communautaire[851].

Il existe deux grandes approches de protection des savoirs traditionnels. Il s'agit de la protection défensive ou passive des savoirs traditionnels et de la protection offensive ou active de ceux-ci[852].

La première approche concerne les mesures que les pays en développement peuvent utiliser pour s'assurer que leurs savoirs traditionnels ne sont pas détournés par d'autres personnes sans leur autorisation. Ceux-ci incluent, par exemple, la création de bibliothèques numériques sur les savoirs traditionnels dans les pays en développement, qui peuvent être utilisées pour prouver que leurs savoirs traditionnels ont été détournés et prendre des mesures juridiques appropriées. La deuxième forme de protection est positive, et permet aux

846 Erica-Irene A. Daes, op.cit., n°828.
847 Colin Darch et al., "Copy/South Dossier: Issues in the Economics, Politics, and Ideology of Copyright in the Global South" (Canterbury, UK: Copy/South Research Group, 2006), p. 71.
848 OMPI, « Comité intergouvernemental de la propriété intellectuelle relative aux ressources génétiques, aux savoirs traditionnels et au folklore. Savoirs traditionnels – terminologie et définitions. », OMPI, (20 mai 2002), http://www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/fr/wipo_grtkf_ic_3/wipo_grtkf_ic_3_9.pdf.
849 Voir: www.wipo.int.
850 Op.cit., n°849.
851 OseiTutu, J. Janewa, "A Sui Generis Regime for Traditional Knowledge: The Cultural Divide in Intellectual Property Law", Marquette Intellectual Property Law Review, vol. 15, nº 1 (2011), pp. 182-3.
852 OMPI, op.cit., n°848.

détenteurs de savoirs traditionnels de protéger et de promouvoir ces savoirs traditionnels, y compris à travers des systèmes de protection « sui generis »[853].

L'OMPI a établi en octobre 2000, le Comité intergouvernemental de la propriété intellectuelle et des ressources génétiques, savoirs traditionnels et folklore pour parvenir à un accord sur l'adoption d'un ou de plusieurs instruments juridiques internationaux qui assureront une protection efficace des savoirs traditionnels, des expressions culturelles traditionnelles et des ressources génétiques[854].

Au niveau international, il existe maintenant un intérêt accru pour l'élaboration de politiques publiques pour les travaux culturels[855]. L'Accord sur les ADPIC, la Convention sur la diversité biologique de 1992 (CDB), la Convention pour la sauvegarde du patrimoine culturel immatériel de 2003 (ICH) et la Convention de l'UNESCO sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles de 2005 (DCE), font partie de plusieurs conventions internationales qui reconnaissent les œuvres culturelles des populations autochtones et des communautés locales[856].

La (CDB) est la première convention qui reconnaît les savoirs traditionnels et encourage les pays membres à en assurer une certaine protection. Il y a actuellement 196 pays qui ont adhéré à la Convention, et la majorité de ces pays sont des pays en développement et des économies émergentes[857].

L'(ICH) exige que les États membres prennent des mesures pratiques appropriées pour sauvegarder leur patrimoine culturel immatériel[858] sur leur territoire, et coopérer avec d'autres États membres pour sauvegarder le patrimoine culturel immatériel international.

La (DCE) reconnaît la diversité culturelle comme un précieux atout pour les individus et les sociétés. Elle reconnaît la souveraineté des États pour maintenir, adopter, et mettre en œuvre les politiques et les mesures qu'ils jugent appropriées pour la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles sur leur territoire.

Ces trois conventions internationales qui reconnaissent les œuvres culturelles des indigènes et des communautés n'établissent pas de mécanismes d'application spécifiques qui peuvent être utilisés par les pays en développement dans le cas où leurs savoirs traditionnels et leurs expressions culturelles traditionnelles seraient imités et détournés par des tiers[859].

---

[853] Ibid.
[854] http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/fr/wipo_pub_tk_2.pdf.
[855] Rosemary J. Coombe, "The Expanding Purview of Cultural Properties and Their Politics", Annual Review of Law and Social Science, vol. 5, nº 1 (décembre 2009), pp. 393-412.
[856] Olwan, op.cit., n°10, p. 171.
[857] Voir la liste des pays membres de ladite convention au http://www.cbd.int/information/parties.shtml.
[858] Selon l'article 2.2 de la convention (ICH) de 2003, le patrimoine culturel immatériel se manifeste notamment dans les domaines suivants :
(a) les traditions et expressions orales, y compris la langue comme vecteur du patrimoine culturel immatériel ;
(b) les arts du spectacle ;
(c) les pratiques sociales, les rituels et les événements festifs ;
(d) les connaissances et pratiques concernant la nature et l'univers ;
(e) les savoir-faire liés à l'artisanat traditionnel.
[859] Olwan, op.cit., n°10, pp. 171-2.

Enfin, il est à noter que la propriété intellectuelle peut avoir divers effets sur la culture, soit en la facilitant ou bien en l'entravant. En premier lieu, elle peut simplifier les canaux de communication par la protection des inventions, des contenus créatifs, des marques, etc. En second lieu, elle peut augmenter les coûts d'obtention des connaissances, rendant de ce fait l'accès à ces dernières beaucoup plus difficile[860].

C. LA NECESSITE DE DEVELOPPER UNE THEORIE CULTURELLE DE LA PROPRIETE INTELLECTUELLE DANS LES PAYS EN DEVELOPPEMENT

Dans son article intitulé « IP3 »[861], le professeur « Madhavi Sunder » soutient que nous devrions examiner la propriété intellectuelle non seulement d'un point de vue économique, mais aussi d'un point de vue culturel[862]. Elle critique l'approche qui est actuellement prise par les chercheurs en propriété intellectuelle (principalement des Américains) qui étudient la propriété intellectuelle dans une perspective purement économique au détriment de l'approche sociale et culturelle. Selon le professeur « Sunder », l'élaboration d'une théorie culturelle de la propriété intellectuelle peut améliorer notre vision de la création de la culture, en permettant de reconnaître l'indépendance des cultures, et de favoriser les possibilités d'apprentissage et de partage au sein de ces mêmes cultures[863].

Le chercheur « Nicole Aylwin » s'accorde sur l'importance de développer une telle théorie, en soutenant que les droits de propriété intellectuelle étaient historiquement engagés pour équilibrer les droits des artistes, des propriétaires et des utilisateurs de la culture plutôt que de se concentrer sur le tri des revendications de propriété et des propriétaires[864]. Pour elle, cela donnerait une nouvelle vie aux droits de propriété intellectuelle et les fera participer aux fonctions sociales que la culture et les biens culturels devraient atteindre[865].

Il est à noter que le professeur « Madhavi Sunder » nous a donné un bon point de départ sur la nécessité de voir la propriété intellectuelle au-delà d'un point de vue économique. Mais elle n'a pas offert des solutions spécifiques sur un certain nombre de questions importantes telles que : la façon suivant laquelle nous pourrions développer une théorie culturelle de la propriété intellectuelle, et de quoi cette théorie devrait être constituée. Comment pouvons-nous changer les mentalités traditionnelles des chercheurs en propriété intellectuelle ? Comment allez vers une théorie culturelle de la propriété intellectuelle ? Comment les organisations internationales, y compris l'OMPI, doivent-elles prendre en considération une approche culturelle de la propriété intellectuelle ? Comment les contextes culturels et locaux peuvent-ils être pris en compte lors de la rédaction des lois sur la propriété intellectuelle ? Toutes ces questions doivent être considérées par les chercheurs intéressés par des études culturelles liées à la propriété intellectuelle.

---

860 Olwan, Ibid., p.172.
861 Sunder, "IP3", op.cit., n°821.
862 Ibid., pp. 257-60.
863 Idem., pp. 324-5.
864 Nicole Aylwin, "« IP Osgoode » Moving from Property towards Policy: Intellectual Property as Cultural Policy", 16 février 2009, http://www.iposgoode.ca/2009/02/moving-from-property-towards-policy/.
865 Op.cit., n°864.

Il est à noter aussi que les chercheurs qui souhaitent étudier la propriété intellectuelle et le développement n'ont pas accordé suffisamment d'attention à la culture et à la façon dont elle peut influencer les autres facteurs socio-économiques de développement[866]. Il devrait ainsi y avoir plus d'intérêt dans ce domaine de recherche particulier. Cela nous permettrait de mieux comprendre le rôle que devrait avoir la propriété intellectuelle dans le domaine de la promotion du développement social et économique[867].

D. L'IMPORTANCE ECONOMIQUE DU DROIT D'AUTEUR, DES DROITS VOISINS ET DE LEUR DEVELOPPEMENT A L'ERE DE LA REVOLUTION NUMERIQUE

Traditionnellement, le secteur des droits d'auteur englobe l'édition, la musique, l'audiovisuel et les logiciels. L'exploitation économique des œuvres issues de ces secteurs a largement été permise à travers la protection efficace des droits de propriété intellectuelle les concernant. À titre d'illustration, entre 1980 et 2001, l'industrie du droit d'auteur aux États-Unis est passée de 2,1 % à 5,2 % du produit intérieur brut américain, représentant une valeur ajoutée de 535 milliards $. Cette industrie constitue ainsi le premier poste des exportations américaines avec 89 milliards $, en se plaçant avant même l'industrie automobile, l'aviation et l'agriculture[868].

En Grande-Bretagne, la part au PIB des secteurs concernés par les droits d'auteur est passée de 2,9 % à 5,5 % entre 1980 et 1994[869]. Ces secteurs d'activité représentent en France, 2% à 3 % du PIB, et le même pourcentage en matière d'emploi au début des années 1990[870]. Aussi, en seulement un quart de siècle (1977-2001), les industries culturelles se sont développées deux fois plus vite que la moyenne de l'économie (7 % contre 3 % pour l'économie), et leur emploi a doublé pour représenter 4,7 millions de travailleurs[871].

L'importance économique des industries culturelles ces dernières années a été aussi permise par la constitution de puissants lobbys d'envergure internationale, à l'instar de la puissante coalition constituée par l'« International Intellectual Property Alliance », qui assure l'application la plus stricte des droits de propriété intellectuelle des industries du « copyright ». Fondée en 1984, cette coalition regroupe, en effet, six associations professionnelles des industries du « copyright »[872], comptant elles-mêmes 1100 compagnies activant dans le domaine de l'édition, du logiciel, de la musique et de l'audiovisuel à travers le monde.

---

866 Olwan, op.cit., n°10, p.167.
867 Ibid.
868 Guilhem Fabre, "Propriété intellectuelle, contrefaçon et innovation : les multinationales face à l'économie de la connaissance", (Mont-Saint-Aignan : Publications des universités de Rouen et du Havre, 2009), p. 106.
869 Francesco Silva et Giovanni B. Ramello, "Sound Recording Market: the Ambiguous Case of Copyright and Piracy ", Industrial and Corporate Change, vol. 9, nº 3 (1 septembre 2000), p. 415.
870 Thomas Paris, « Les Droits d'auteur : l'idéologie et le système », Paris, PUF, 2002, p. 180, citée par Fabre, op.cit., n°868, p. 105.
871 Fabre, Ibid., p. 106.
872 Il s'agit de : l'Association of American Publishers, BSA, The Entertainment Software Association, The Independent Film and Television Alliance, The Motion Picture Association of America (MPA), et Recording Industry Association of America (RIAA).

Le renforcement des droits de propriété intellectuelle et notamment du droit d'auteur a été dicté, selon les partisans de la propriété intellectuelle, par la révolution numérique actuelle. Celle-ci a permis la généralisation de la numérisation des contenus et a introduit une rupture considérable dans la manière de concevoir, d'organiser et de diffuser la création sous toutes ses formes. Cette révolution numérique a, en revanche, permis aussi la généralisation du piratage matériel des différentes œuvres littéraires et artistiques. Cela est dû au fait que les coûts marginaux de duplication des contenus numériques avoisinent le zéro, alors que les coûts fixes de création, d'innovation, de recherche et développement, de marketing et de distribution sont très importants.

D'un autre côté, les titulaires de droits d'auteur des pays développés accusent surtout les consommateurs d'avoir causé des pertes importantes aux éditeurs de contenus, tout en menaçant la création, la production et la diffusion de produits culturels par le piratage. D'autant plus qu'ils disposent largement de support de duplication et d'échange, de graveurs de CD-ROM et de DVD, d'accès aux réseaux d'échange de pair-à-pair (Peer to peer), et de généralisation de l'accès à Internet à très haut débit.

a. Concernant l'industrie du disque

Rien que dans le secteur musical, qui est censé générer des revenus considérables vu son degré de concentration et d'internationalisation[873], ceci accuse de fortes pertes de chiffre d'affaires (qui est estimée à 20 % par l'IFPI de 2000 à 2003[874]). Cette baisse du chiffre d'affaires mondial du secteur du disque est donc attribuée à un développement accru du piratage matériel touchant les pays du Sud, et du piratage numérique à travers les réseaux d'échange (Peer to peer) dans les pays du Nord.

Concernant le piratage matériel, il est essentiellement centré sur les pays émergents, et représente, selon l'IFPI, un chiffre global de 4,5 milliards $ en 2003, soit 14 % du marché musical mondial. En termes de volume, il a été vendu en 2003 près de 1,7 milliard d'unités piratées, contre 2,7 milliards d'unités légitimes, représentant ainsi 38 % du marché global du disque.

Concernant les capacités industrielles de pressage, l'IFPI estime qu'elles sont de quatre à plus de trente fois supérieures à la demande intérieure, tous formats confondus (CD-ROM/DVD, etc.). Au niveau mondial, ces surcapacités représentent plus de 8 fois la demande légale et 11,3 fois la demande illégale, soit 19,4 milliards de disques.

873 La fusion du géant japonais « Sony Music Entertainment » et de l'allemand « Bertelsman MG Entertainment » a créé le plus grand groupe mondial, représentant à lui seul en 2004, 25,1 % de la part de marché des distributeurs. De plus, quatre grands groupes seulement se partagent 75 % du marché mondial du disque. Voir Fabre, op.cit., n°868, p. 110.

874 Voir le site officiel de l'IFPI (International Federation of the Phonographic Industry) au www.ifpi.org.

Tableau 1 : Estimation des capacités de pressage 2003 (tous formats, en unités)

Territoire	Capacité	Demande	Surcapacité	Ratio
Taiwan	7900	270	7630	30
Chine	4900	1100	3800	4,45
Hong-kong	2500	140	2360	18
Inde	1900	400	1500	4,75
Malaisie	1860	60	1800	31
Singapour	620	60	560	10
Brésil	630	140	490	4,5
Thaïlande	570	27	540	27
Pologne	500	150	350	3,3
Russie	370	30	340	12
Total :	**21750**	**2377**	**19370**	

Source: IFPI, the recording Industry Commercial Piracy Report, 2004, p. 3.

Toujours selon l'IFPI, 80 % des disques piratés dans le monde proviennent de la région d'Asie-Pacifique, dont la moitié des usines de pressage y sont installées, et dont 93 % des surcapacités sont produites.

En 2004, l'IFPI dénombre près de 1046 sites de production de disques piratés à travers le monde, dont la plupart seraient installés dans des pays comme : le Brésil, Hong-kong, Taiwan, Malaisie, Russie, Ukraine et Pakistan.

En matière de distribution des disques piratés, l'Amérique latine constitue un exemple intéressant. Cela dit, un pays comme le Mexique par exemple est passé, en un laps de temps très réduit, d'un marché solvable à un marché dominé par la piraterie. Ainsi, en 2000, le Mexique représentait le 8e marché de disques au monde avec 665 millions $. En 2003 seulement, il est tombé de moitié en passant à 346,5 millions $. Le piratage dans ce pays a causé en cinq ans seulement l'effondrement de 60 % des points de vente de distribution, avec comme contrepartie une prolifération des points de vente illicites[875].

Le même constat a été observé au Brésil entre 1995 et 2001, qui est passé de la sixième à la douzième place mondiale dans le marché du disque, avec un taux de piratage de 52 % et une masse de CD vendus à 1,5 $ seulement l'unité[876].

En Chine, la piraterie musicale est la plus élevée au monde, dont le taux avoisine les 90 %. En 2003, les capacités de pressage dans ce pays ont été doublées en passant de 2,4 milliards à 4,9 milliards d'unités, alors que la demande interne n'est que de 1,1 milliard d'unités. La distribution des disques piratés a même été assurée dans des magasins officiellement enregistrés[877].

D'un autre côté, l'impact de la piraterie des disques ne serait pas limité aux seules pertes qu'elle cause à l'industrie du disque à travers le monde. L'IFPI insiste ainsi sur le fait que cette activité nuisible économiquement aurait des liens étroits avec d'autres formes de

[875] Fabre, op.cit., n°868, pp. 135-6.
[876] Ibid., p. 137.
[877] Voir IFPI piracy report, 2003, au www.ifpi.org.

délinquance, à l'instar du crime organisé, voire même du financement du terrorisme. L'IFPI cite ainsi Interpol qui rapporte que : « *La contrefaçon rapporte 500 milliards d'euros à des organisations criminelles* »[878]. L'Union des fabricants en France dans son rapport de 2003 intitulé « Contrefaçon et criminalité organisée » a établi que certains réseaux criminels peuvent s'impliquer dans la contrefaçon de CD, qui présente un double intérêt pour eux, la facilité de réalisation et la haute rentabilité financière. Cette situation a été néanmoins vérifiée, selon le même rapport, dans certains pays d'Europe, à l'instar de l'Espagne où les réseaux de piratage sont souvent liés aux réseaux d'immigration clandestine[879].

Concernant la piraterie numérique, son large développement ces dernières années, est attribué au grand développement que connaissent les technologies de l'information et de la communication, ainsi qu'à la généralisation de l'accès à Internet à haut débit. Ce nouveau genre de piraterie est tenu aussi pour responsable des pertes que connaît le secteur du disque. En effet, le téléchargement illicite de la musique sur Internet est largement facilité par l'utilisation des réseaux de partage « Peer to peer ». Ainsi, en 2002, la RIAA[880] a attribué les chutes de ventes en volume, qui sont de l'ordre de 8,9 % (de 882 à 803 millions d'unités) à la piraterie sur Internet. Elle estime que 2,1 milliards de CD ont ainsi été téléchargés gratuitement[881].

b. Concernant l'industrie cinématographique

L'industrie du cinéma se plaint aussi du piratage sur Internet, et ce en dépit des résultats positifs que ce secteur d'activité réalise chaque année. Ce secteur qui se caractérise par une très forte concentration[882] est dominé par l'industrie cinématographique américaine, qui réalise la moitié de son chiffre d'affaires à l'exportation. Les marchés de distribution de la production cinématographique sont très concentrés sur l'Europe (62,8 %), l'Asie-Pacifique hors Chine (17,1 %), l'Amérique centrale et l'Amérique du Sud (16,9 %). Selon la MPA[883], le préjudice subi par l'industrie du cinéma à travers le monde, à cause des téléchargements gratuits à travers les réseaux « Peer to peer », est estimé annuellement à 3,5 milliards $.

c. Concernant le secteur des logiciels

Le secteur des logiciels est parmi les activités les plus liées à la propriété intellectuelle, et donc les plus susceptibles de subir les effets de sa violation. Au niveau mondial, la valeur économique annuelle des logiciels non embarqués (c'est-à-dire non fourni avec le matériel

878 Voir IFPI piracy report, 2004, au www.ifpi.org.
879 Union des fabricants, « Contrefaçon et criminalité organisée », Rapport destiné à la presse, 6 mars 2003, pp. 11-2.
880 Recording Industry Association of America (RIAA) est une association interprofessionnelle qui défend les intérêts de l'industrie du disque aux États-Unis. Ses membres principaux sont des sociétés privées détenant des labels et des maisons de disques. En 2008, selon la RIAA, ses membres « *créent, fabriquent, et/ou distribuent environ 90 % de tous les enregistrements audio légitimes produits et vendus aux États-Unis* ».
881 Fabre, op.cit., n°868, p. 117.
882 Quatre sociétés « majors » principales représentent 53,6 % de la production et 81,9 % de la distribution aux États-Unis.
883 MPA: Motion Pictures Association of America.

informatique physique) est estimée à 170 milliards $[884]. Le secteur des services informatiques, quant à lui, représente 569 milliards $ en 2003[885]. À côté des grands équipementiers et constructeurs de matériels électroniques, l'innovation logicielle repose essentiellement sur des développeurs indépendants, des *start-up*s et des petites et moyennes entreprises (PME).

Selon la BSA[886], la piraterie des logiciels a été largement facilitée par le coût quasi nul de duplication et de diffusion des logiciels piratés et la qualité identique de ceux-ci par rapport aux logiciels authentiques. Cette organisation estime qu'en 2003, il s'est vendu 50 milliards $ de logiciels commerciaux pour micro-ordinateurs, alors que la valeur des logiciels authentiques installés est proche de 80 milliards $[887].

Le taux de piratage à travers le monde est globalement de 36 %, et s'effectue de façon massive dans les pays émergents[888]. Les principaux marchés qui subissent les plus grandes pertes sont : les États-Unis avec 6,4 milliards $ avec un taux de piratage de 22 % ; la Chine avec 3,8 milliards $ de perte et un taux de piratage de 92 %; la France avec 2,3 milliards $ pour un taux de 45 % ; l'Allemagne avec 1,9 milliard et un taux de piratage de 30 % ; le Japon et le Royaume-Uni avec 1,6 milliard $ de perte chacun et un taux de piratage de 29 % pour chacun des deux pays ; l'Italie avec 1,1 milliard $ et un taux de 49 %, et la Russie avec 1,1 milliard $ et un taux de 87 %[889].

Les chiffres des logiciels piratés avancés par la BSA recouvrent non seulement la contrefaçon organisée et industrielle de CD-ROM vendus à partir d'Internet, mais aussi les copies d'un exemplaire de licence effectuée par les utilisateurs finaux pour être ensuite installées sur de multiples ordinateurs, ainsi que la reproduction de CDs pour installation et distribution[890].

Concernant la première forme de piraterie, la BSA rapporte dans un communiqué de presse de 1999, qu'un réseau danois démantelé la même année était responsable de la distribution de 125.000 CD-ROM pour une valeur de 237 millions $[891].

D'un autre côté, la BSA estime que le secteur du logiciel ne subit pas uniquement des pertes en termes de chiffre d'affaires, mais subit aussi et surtout un manque à gagner énorme pour les entreprises éditeurs de logiciels et pour les administrations publiques. Manque à gangner qui pouvait être convertis en investissements créateurs d'emplois et de revenus fiscaux pour les Etats. Ainsi, toujours selon la BSA, le manque à gagner en Europe en 1999 est fixé à 23 milliards $, uniquement pour les logiciels bureautiques. Cette somme pourrait

884 Bernard Caillaud, « La propriété intellectuelle sur les logiciels », in Propriété intellectuelle, La Documentation française, les rapports du Conseil d'analyse économique, n° 41 (Paris : Tirole Jean, 2003), p. 113.
885 Fabre, Ibid., p. 147.
886 BSA : Business Software Alliance, est une organisation d'éditeurs de logiciels spécialisée dans la lutte contre la contrefaçon.
887 BSA-IDC, «First Annual BSA and IDC Global Software Piracy Study», Washington, D.C., (juillet 2004), p. 1.
888 Op.cit., n°887.
889 Ibid., p. 5.
890 Christopher May, "A global political economy of intellectual property rights: the new enclosures?", Routledge/RIPE studies in global political economy (London ; New York: Routledge, 2000), p. 151.
891 BSA, communiqué de presse, 21 janvier 1999.

servir à la création de 216.600 emplois et à la génération de revenus fiscaux complémentaires de 9,5 milliards $[892].

Dans un autre rapport datant de 2000, la BSA précise qu'en Europe la piraterie des logiciels a conduit à la perte de 200.000 emplois et de 9 milliards d'euros de revenus fiscaux[893]. Aux États-Unis, les pertes d'emplois pour l'année 2000 ont atteint les 118.000 emplois, avec 5,6 milliards $ de pertes de salaires et de 1,6 milliard $ de pertes de revenus fiscaux[894].

Par ailleurs, selon une étude de la BSA de 2004, il est avancé que la réduction de dix points du taux de piratage en France permettrait au chiffre d'affaires du secteur informatique de ce pays de passer de 55 milliards d'euros en 2004 à 79 milliards d'euros en 2006. Ceci permettrait aussi de créer près de 45.000 emplois nouveaux, doterait l'industrie nationale de 17,7 milliards d'euros supplémentaires et augmenterait les recettes fiscales d'environ 6 milliards d'euros[895].

SECTION 2 : LE DROIT D'AUTEUR, UNE ENTRAVE A L'ACCES AU SAVOIR ET A LA CULTURE POUR LES PAYS EN DEVELOPPEMENT

En principe, les problèmes et difficultés d'accès au savoir et à la culture en général ne doivent pas se poser, car ils sont en théorie, pris en charge par les normes internationales en matière de droit d'auteur, qui permettent aux pays d'inclure, dans leurs législations, des exceptions et des limites à celui-ci. Ainsi, la convention de Berne de 1886 dans ses articles 9 et 10 prévoit que les pays membres peuvent reproduire des œuvres protégées sans autorisation, afin de satisfaire à des besoins spécifiques tels que l'enseignement, la recherche et l'usage personnel, sous condition que cette reproduction ne porte pas atteinte aux intérêts légitimes du titulaire du droit d'auteur.

Lors de la conférence de Stockholm de la convention de Berne de 1967, les pays en développement ont demandé l'assouplissement des règles internationales en matière de droit d'auteur, pour faire face aux besoins d'éducation de leur population. Leur demande a été satisfaite et la conférence s'est soldée par l'élaboration d'un protocole qui permet aux pays en développement de prévoir dans leur législation nationale une durée de protection inférieure de 25 ans, et des licences obligatoires pour la traduction des œuvres dans leur langue locale, ainsi que leur reproduction à des fins éducatives, scientifiques ou de recherche. Malheureusement, à défaut de consensus entre les pays développés et les pays en développement, ce dernier protocole n'a jamais pu voir le jour.

Finalement, les pays sont parvenus à un accord en 1971 à Paris, qui devient une annexe à la convention de Berne, et qui permet aux pays en développement de bénéficier d'une série allégée de facilitations, leur permettant de prévoir des licences obligatoires sous certaines conditions, pour la traduction dans leurs langues locales d'œuvres littéraires ou artistiques.

[892] Op.cit., n°891.
[893] BSA, communiqué de presse, 11 mai 2000.
[894] Op.cit., n°893.
[895] Fabre, op.cit., n°868, p. 155.

Néanmoins, très peu de pays en développement ont bénéficié de cette facilitation, en la transposant dans leur législation nationale[896].

En revanche, il importe de savoir, dans ce cadre, si les facilitations et exemptions prévues par les normes internationales en matière de droit d'auteur permettent ou non aux pays en développement d'établir l'équilibre entre la protection efficace du droit d'auteur, d'une part, et la satisfaction de leurs besoins en développement, d'autre part, notamment dans le domaine de l'éducation, de la recherche et du savoir.

Plusieurs experts dans le domaine du droit d'auteur international sont pourtant septiques sur cette question. L'un de ces experts a déclaré dans ce sens que : « *Lorsqu'un pays en développement décide de s'engager dans des relations internationales relatives au droit d'auteur, il observera généralement qu'un écart subsiste entre ce qui est nécessaire pour répondre à ses besoins [en matière d'éducation et de transfert du savoir] et les normes de protection exigées par un acte multilatéral comme la Convention de Berne*. »[897]

Il reste entendu que les questions d'accès au matériel éducatif, qui fait souvent défaut dans certains pays en développement, et aux logiciels qui permettent l'accès à l'information, et la compétitivité de l'économie mondiale, restent des sujets d'une importance primordiale, dont la réponse semble pouvoir être apportée par l'avènement du numérique et de l'Internet.

En effet, de grandes opportunités s'offrent aux pays en développement en matière d'accès à l'information et au savoir, notamment à travers le développement des bibliothèques et les archives numériques, des programmes d'enseignement à distance via Internet, et des bases de données informatisées à contenu scientifique et technique. Cependant, les nouvelles technologies numériques constituent aussi une menace réelle pour l'accès au savoir et sa diffusion, notamment lorsqu'il s'agit de l'utilisation par les détenteurs de droit d'auteur et droits voisins des moyens technologiques (tels que le cryptage) pour limiter au maximum l'accès public aux potentialités offertes par l'Internet, dans ce domaine.

§1. LE DROIT D'AUTEUR COMME ENTRAVE A L'ACCES AU MATERIEL EDUCATIF

Plusieurs pays en développement (notamment africains) ont connu ces dernières années des avancées considérables en matière de qualité d'enseignement primaire et secondaire, et ce grâce aux aides octroyées par les bailleurs de fonds à travers le monde. Ces améliorations significatives ont été accompagnées d'une amélioration considérable de l'accès aux livres et aux matériels de lecture au niveau primaire et secondaire dans ces pays. Ceci est dû essentiellement à l'augmentation des niveaux de dépenses publiques et des programmes internationaux de dons de livres[898] pour l'enseignement primaire et secondaire. Dans certains de ces pays, cette amélioration est aussi due à la naissance d'industrie locale de l'édition qui

[896] L'Algérie fait partie des quelques rares pays en développement qui ont transposé cette facilitation dans la loi nationale sur le droit d'auteur. Voir articles (33) et suivants de l'ordonnance n° 03-05 du 19 juillet 2003 relative aux droits d'auteur et aux droits voisins. JORADP n ° 44/2003.

[897] Note n° 7, la commission britannique des droits de propriété intellectuelle, op.cit., p. 109.

[898] À l'instar de « Book Aid International » qui est une organisation britannique non gouvernementale, dont le but essentiel est d'encourager la lecture et l'accès aux livres notamment en Afrique Sub-Saharienne et au Moyen-Orient.

permet de produire des livres de classe et du matériel de lecture à très faibles coûts, et à des quantités suffisantes.

Néanmoins, l'accès au matériel éducatif reste un vrai problème pour certains autres pays en développement. Ainsi, selon une étude réalisée en 1999 par l'Association pour le développement de l'éducation en Afrique (ADEA), la qualité de l'enseignement en Afrique est sévèrement entravée par les pénuries de livres scolaires pertinents à faibles coûts. Les conclusions de cette étude sont très pessimistes : « *L'accès inégal aux matériels éducatifs, des ratios livres/élèves excessivement faibles et l'insuffisance de matériels de lecture continuent de prédominer. Les éditeurs africains restent désavantagés dans un contexte économique qui tend à favoriser l'importation de livres étrangers au détriment des ouvrages publiés au niveau des pays.* »[899]

L'importance de l'accès aux livres et aux matériels de lecture ne se limite pas au seul secteur éducatif primaire et secondaire. Elle se fait aussi ressentir dans la phase d'absorption des nouvelles technologies, et dans la phase de création et d'innovation dans les différents domaines tels que la médecine, la justice, l'enseignement, l'ingénierie, la recherche scientifique, etc., qui nécessitent généralement du personnel bien formé et suffisamment compétent pour mener à bien ces différentes phases de développement.

Cependant, dans bon nombre de pays en développement, tels que les pays de l'Afrique subsaharienne, le niveau du secteur de l'enseignement supérieur n'est pas suffisamment développé pour assurer le minimum d'enseignement et de recherche.

Il est à signaler, comme même, que le droit d'auteur ne peut pas être tenu pour seul responsable de la faiblesse des infrastructures d'enseignement supérieur dans certains pays en développement. Mais la cherté des livres académiques et scolaires et l'accès de plus en plus limité aux ressources numériques sur Internet constituent des éléments qui peuvent aggraver cette situation.

D'un autre côté, l'accès aux livres et aux matériels de recherche dans l'enseignement supérieur constitue un problème majeur pour beaucoup de pays en développement. Les manuels et ouvrages de référence proviennent ainsi exclusivement de l'étranger, dont les prix dépassent largement les moyens de la plupart des étudiants. Ajouter à cela les différentes compagnes lancées dans les pays du Nord appelant à interdire le photocopillage en milieu scolaire et universitaire et à instaurer le prêt payant dans les bibliothèques[900].

§2. CONCERNANT L'ACCES AUX BIBLIOTHEQUES

Les bibliothèques jouent depuis toujours un rôle primordial dans l'accès et la diffusion de la culture et du savoir. Leur importance a nettement évolué à l'ère de l'Internet, à travers lequel elles permettent de préserver et de diffuser le patrimoine informationnel, éducatif et culturel de l'humanité tout entière. Elles offrent aussi un accès gratuit à Internet pour les plus démunis, et permettent l'accès aux livres et aux revues scientifiques numériques

[899] Groupe de travail sur les livres et le matériel éducatif de l'Association pour le développement de l'éducation en Afrique (ADEA). Source : http://www.adeanet.org/workgroups/en_wgblm.html.
[900] Fabre, op.cit., n°868, p. 145.

payantes. Ce dernier service nécessite des abonnements très onéreux qui ne sont pas toujours à la portée des étudiants d'université et des chercheurs.

D'un autre côté, vu la divergence d'objectifs entre bibliothèques publiques et éditeurs d'œuvres littéraires et artistiques, le catalogue d'ouvrages proposé généralement par ces derniers est souvent orienté vers les titres qui rapportent les meilleures ventes. Ce qui ne correspond pas ou peu aux demandes des bibliothèques et des lecteurs, et peut de ce fait porter atteinte à la diversité culturelle.

De plus, et afin de remplir leurs missions de diffuseur et de conservateur du patrimoine culturel national, les bibliothèques imposent généralement aux éditeurs de remettre un exemplaire de leur publication. Cependant, ce dépôt légal n'est pas encore généralisé aux œuvres numériques, ce qui risque de se solder par une conservation incomplète du patrimoine scientifique et culturel, au détriment des générations futures de nombreux pays.

La numérisation des collections détenues par les bibliothèques doit aussi passer par des entreprises privées détenant les moyens techniques nécessaires pour le faire. Cependant, cette externalisation de la gestion numérique du répertoire des bibliothèques nécessite des moyens financiers colossaux qui ne sont pas généralement disponibles. Sans oublier le risque que constitue cette opération sur l'intégrité de son patrimoine et sa sauvegarde contre l'usurpation et le piratage éventuels.

Concernant les bibliothèques dans les pays en développement, elles devraient jouer un rôle clé dans le soutien et l'encouragement de la recherche, et dans la mise à disposition des différents supports pédagogiques, scientifiques et culturels protégés par droit d'auteur (livres, périodiques et matériels numériques en ligne) au profit de leurs chercheurs et étudiants les plus démunis. Cependant, dans la réalité, la situation des bibliothèques dans la majorité des pays en développement est très lamentable[901], malgré les soutiens et les aides financières offerts par les organismes bailleurs de fonds pour la modernisation de ces bibliothèques, la reconstitution des fonds documentaires et l'installation des équipements nécessaires à leur fonctionnement[902]. La tenue à jour des collections de manuels n'est généralement pas possible dans ces bibliothèques par manque de moyens financiers suffisants.

Ces difficultés financières ne sont pas cependant l'apanage des pays africains les plus pauvres. Il existe même des pays en développement à fort revenu intermédiaire, qui peinent parfois à obtenir l'affranchissement des droits d'auteur, à payer des redevances pour utilisation de matériels nécessaires à ses enseignants et étudiants, et à s'acquitter de leurs

[901] Un rapport de l'UNESCO précise que : « *la détérioration de la situation économique des pays africains depuis une décennie environ a eu des conséquences désastreuses sur la qualité des services de bibliothèque dans les institutions universitaires, qui sont presque toutes financées par les pouvoirs publics. La plupart ne sont plus en mesure d'acheter de nouveaux ouvrages et ont dû mettre fin à une grande partie de leurs abonnements à des périodiques. Incapables, par ailleurs, d'adopter les nouvelles technologies de l'information, les bibliothèques universitaires africaines, en particulier, et les universitaires africains, en général, font face à un avenir des plus sombres*. »

[902] Selon le rapport de l'UNESCO de 1998, le Sénégal a bénéficié d'un prêt de 15,8 millions $ de la part de la Banque Mondiale, pour la modernisation de la bibliothèque de l'université « Cheikh Anta Diop » à Dakar.

abonnements aux revues universitaires en raison des coûts élevés du maintien à jour de ces collections[903].

Il est à signaler aussi l'impact sur l'accès au savoir, que peut avoir les appels de certains auteurs et éditeurs de livres afin d'interdire, d'une part, le photocopillage à tous les niveaux de l'éducation nationale et de l'enseignement supérieur, et d'autre part, à instaurer le prêt payant au sein des bibliothèques publiques. L'évolution récente du droit français concernant le prêt payant est plutôt inquiétante. En effet, le législateur français s'est rangé du côté des titulaires de droit, en leur consentant une prestation compensatoire qui a tendance à limiter énormément la politique d'acquisition des bibliothèques publiques[904].

Il est donc nécessaire et urgent d'assouplir les règles internationales en matière du droit d'auteur, pour répondre efficacement aux besoins des pays en développement ayant trait à l'éducation, à la culture et à la recherche scientifique. Une nouvelle réforme de la convention de Berne semble donc nécessaire afin d'améliorer l'accès aux œuvres littéraires et artistiques protégées par droit d'auteur, pour permettre la réalisation des objectifs d'éducation et de transfert de connaissances[905].

§ 3. CONCERNANT L'ACCES AUX PRODUITS CULTURELS (LES ŒUVRES MUSICALES ET CINEMATOGRAPHIQUES)

Au cours des dernières décennies, il y a eu une croissance spectaculaire de l'importance des formes de production non manufacturières dans les économies occidentales. En plus du passage de l'économie mondiale vers une économie fondée sur les services, de nombreux pays se tournent de plus en plus vers la production et l'exportation de biens et de services imprégnés de contenu esthétique, qui constituent ce qu'on appelle aujourd'hui les produits culturels. Les exemples les plus évidents de ce phénomène concernent entre autres la musique, les jeux électroniques, les œuvres cinématographiques, la mode et les médias. Mais qu'en est-il de l'accès à ces produits culturels en vogue dans les pays en développement, en présence d'une protection de plus en plus renforcée des droits intellectuels les concernant ?

A. LE DROIT D'AUTEUR, UNE ENTRAVE POUR L'ACCES AUX ŒUVRES MUSICALES

La rhétorique selon laquelle l'industrie du disque vit actuellement une crise de baisse généralisée des revenus due essentiellement à la prolifération du piratage matériel et numérique à travers le monde, n'est pas tout à fait vraie. Selon « Guilhem Fabre » : « *ce qui nous est présenté comme une perte par l'industrie musicale n'est en réalité qu'un manque à gagner* »[906]. Cela dit, concernant le piratage matériel, ce raisonnement serait acceptable s'il existait un réel effet de substitution entre les disques piratés et les disques authentiques.

[903] La Commission britannique des droits de propriété intellectuelle, op.cit., n°348, pp. 103-4.
[904] Florent Latrive et Lawrence Lessig, "Du bon usage de la piraterie : culture libre, sciences ouvertes" (Paris : Exils, 2004), pp. 101-2.
[905] C'est aussi les recommandations de la Commission britannique des droits de propriété intellectuelle, contenues dans son rapport de 2002. Op. cit., n°348, p.104.
[906] Fabre, op.cit., n°868, p. 119.

Dans la réalité, malgré le grand écart de prix qui existe entre ces deux types de disques[907], aucun effet d'éviction n'est apparu, alors qu'un effondrement des ventes des CD authentiques aurait bien causé leur disparition à la faveur des CD piratés. Dans le même ordre d'idée, « Gilles Bordes » et « Alain Crawford » démontrent que dans les années 2001 et 2002, les ventes de CD vierges et de CD enregistrés étaient les mêmes en termes de volume (210 millions d'unités chacun)[908]. Donc aucun effet de substitution n'a joué dans ce cas d'espèce.

En ce qui concerne le piratage numérique, le lien entre la baisse des revenus de l'industrie du disque et l'augmentation des téléchargements illicites via Internet n'est pas tout à fait établi. D'abord, la chute des ventes attribuée à la piraterie sur Internet a, en fait, d'autres facteurs explicatifs, tels que la baisse du nombre de CD authentiques édités depuis 1999 (baisse de 20 % selon Lessig)[909], la baisse de l'offre de titres, et la hausse du prix moyen du CD enregistré. Outre ces facteurs importants souvent occultés par les maisons de disques, les chiffres de la « RIAA » démontrent bel et bien qu'il n'existe aucun effet de substitution entre les CD authentiques et ceux téléchargés illégalement. Alors que le volume des CD authentiques vendus s'élève à 803 millions d'unités, les CD téléchargés gratuitement via Internet sont estimés à 2,1 milliards d'unités. De plus, malgré l'énormité du volume des CD téléchargés gratuitement (qui représente 2,6 fois le volume des CD authentiques vendus) les ventes des CD authentiques n'ont chuté que de 6,7 %[910].

Par ailleurs, l'ensemble des études empiriques disponibles à ce jour démontrent que l'effet de l'échange des fichiers (Peer to peer) sur les ventes de disques est très limité, voire même nul[911]. Dans ce cadre, selon des estimations de la « RIAA », pour trois consommateurs sur quatre, le système d'échange de fichiers (Peer to peer) n'a pas eu d'incidence sur leur consommation de musique. C'est d'ailleurs la raison pour laquelle le conseil économique et social en France propose en 2004 de qualifier le téléchargement des œuvres à travers les réseaux « Peer to peer » de copie privée susceptible de paiement d'une redevance, au lieu de les assimiler systématiquement à du piratage[912].

Ceci nous amène donc à s'interroger sur l'effectivité de la gratuité des échanges de musique via les réseaux « Peer to peer », alors que des services sur Internet en apparence tout à fait gratuit, génèrent des profits astronomiques aux sites qui les proposent. Ces profits proviennent essentiellement de la publicité et des recherches sponsorisées[913]. À titre

[907] Le CD enregistré étant d'une valeur de 17 euros, alors que le coût marginal de duplication du support vierge étant de 0,5 euro.
[908] Gilles Bordes et Alain Crawford, « La numérisation des biens artistiques : danger ou opportunité ? Le cas de l'industrie du disque », in la société de l'information, la documentation française, les rapports du Conseil d'analyse économique, n° 47 (Paris, 2004), pp. 163-4.
[909] Lessig, "Free culture", op.cit., n° 807, pp. 70-1.
[910] Ibid., pp. 70-1.
[911] Michel Gensollen et al., « Distribution de contenus sur Internet : commentaires sur le projet de taxation de l'upload », FING, les cahiers de l'Internet, n° 4 (avril 2004), pp. 22-4.
[912] Michel Muller, « Les droits d'auteur », Conseil économique et social, France, (2004), pp. 14-5.
[913] Les recherches sponsorisées (ou liens sponsorisés) sont une forme de marketing qui permet de vendre. Les annonceurs se les arrachent aux enchères. « Google » en a fait sa fortune, et les agences de marketing spécialisées

d'exemple, le moteur de recherche « Google », qui est tout à fait gratuit pour les consommateurs, a réalisé des revenus de 929 millions $ en 2003, provenant essentiellement de la recherche sponsorisée, où l'annonceur paie pour lier son nom à un mot clé lors d'une recherche en ligne[914]. En plus de la recherche sponsorisée, le moteur de recherche « Yahoo », quant à lui, génère ses bénéfices des bandeaux publicitaires[915]. La gratuité des échanges sur Internet n'est donc que relative, puisqu'elle se finance indirectement par l'exposition des utilisateurs à la publicité.

D'un autre côté, il apparaît un peu trop abusif de qualifier les réseaux de piratage matériel ou numérique à travers le monde d'organisations criminelles. Le fait est qu'il leur manque deux éléments essentiels qui caractérisent généralement ce type d'organisations. Le premier est l'atteinte aux personnes à côté de l'atteinte aux biens, et le second, l'usage de la menace et de la violence, quand la corruption s'avère inopérante[916]. Les industries du piratage, que ce soit artisanales ou à grande capacité de pressage, relèvent dans la plupart du temps de la délinquance économique, même si le piratage est un des moyens préférés des réseaux criminels pour diversifier leurs ressources de financement. Néanmoins, ils privilégient, dans ce cas, les ateliers clandestins à capacité réduite de reproduction et moins visibles, plutôt que les grandes usines à grande capacité de pressage[917].

B. LE DROIT D'AUTEUR, UNE ENTRAVE A L'ACCES AUX ŒUVRES CINEMATOGRAPHIQUES

Comme pour l'industrie de la musique, la diminution du chiffre d'affaires que connaît actuellement l'industrie cinématographique à travers le monde est abusivement attribuée à la contrefaçon. Ainsi, malgré leurs résultats positifs (dont les montants sont gardés confidentiels[918]), les producteurs cinématographiques se plaignent encore et encore du piratage sur Internet, et réclament, à tort ou à raison, l'interdiction formelle des réseaux « Peer to peer », afin de laisser la place à leurs plates-formes de distribution de films via le net. Mais qu'en est-il vraiment de ces revendications ?

D'abord, comme pour le secteur de la musique, le téléchargement gratuit des films via les réseaux d'échange « Peer to peer » est loin de provoquer un réel effet d'éviction ou de substitution du « gratuit » par rapport au « payant ». Et ce bien que ce dernier puisse grignoter des parts de marché importantes. Ensuite, le préjudice global qui serait lié à la contrefaçon ne doit pas être perçu comme étant des pertes réelles de chiffre d'affaires comme

dans le domaine se font de plus en plus racheter. Les spécialistes de cette forme particulière de publicité lui ont donné un nom, le « Search Engine Marketing » (SEM).

914 Fabre, op.cit., n°868, p. 129.

915 Ibid.

916 Guilhem Fabre, "Criminal Prosperities, Financial Crisis and Money Laundering: The Case of Mexico in a Comparative Perspective", Final Research Report on Brazil, China, India and Mexico, Globalisation, Drugs and Criminalisation (UNESCO/UNODCCP, 2000), p. 172.

917 Fabre, "Propriété intellectuelle, contrefaçon et innovation…", op.cit., n°868, p. 138.

918 La « MPA » a décidé que les chiffres de vente du marché de la vidéo, notamment au niveau international, resteraient confidentiels, et qu'elle ne les publierait pas. Voir « *Hollywood silent on riches made abroad* », New York Times du 12 février 2005.

veulent le prétendre les titulaires des droits voisins dans le secteur du cinéma, mais plutôt comme un manque à gagner que ces derniers veulent transformer en profit[919].

En résumé, les deux exemples de l'industrie musicale et cinématographique montrent ainsi que l'extension actuelle de la propriété intellectuelle, notamment aux contenus numériques de tout genre, n'est nullement un objectif conjoncturel. En effet, les titulaires de droits d'auteur et de droits voisins l'ont actionné pour faire face à la baisse de leur chiffre d'affaires, et pour consolider leurs bénéfices actuels. C'est au contraire un objectif stratégique visant plus d'extension et de réservation de part de marché qui échappent actuellement à leur emprise[920].

§4. CONCERNANT L'ACCES AUX LOGICIELS, BASES DE DONNEES ET LES RESTRICTIONS TECHNOLOGIQUES

D'une manière générale, l'économie du savoir est basée sur les technologies informatiques, qui constituent une condition essentielle pour accéder et utiliser les informations, pour accélérer le transfert technologique et pour booster la productivité et la croissance économique. Parmi ces technologies informatiques qui sont concernées par le droit d'auteur et font généralement l'objet de restrictions technologiques, il y a les logiciels et les bases de données.

A. DROIT D'AUTEUR ET LOGICIELS

Les logiciels constituent le produit le plus protégé par le droit d'auteur. Ainsi, et selon l'accord sur les ADPIC, les programmes d'ordinateur sont considérés comme des œuvres littéraires à part entière, et pouvant ainsi être protégés par le droit d'auteur.

En effet, en matière de logiciels, les besoins des pays en développement sont largement diversifiés, allant des services administratifs (hôpitaux, écoles, universités, etc.) jusqu'à l'industrie et le commerce. Cependant, le problème qui se pose pour ces pays concerne l'accès à des prix abordables aux progiciels de gestion dits « prêts à l'emploi »[921]. Ces logiciels qui englobent par exemple des programmes de traitement de texte, des tableurs, de la messagerie électronique et de la navigation sur Internet, appartiennent principalement aux sociétés américaines ou européennes, qui dominent totalement le marché mondial du logiciel.

À la différence des applications logicielles personnalisées, la protection par droit d'auteur des progiciels de gestion « prêts à l'emploi » revêt une importance capitale. Ces derniers produits sont généralement destinés à un marché de masse, et sont beaucoup plus vulnérables à la reproduction illicite et au piratage. Ainsi, leur protection par le droit

[919] Fabre, "Propriété intellectuelle, contrefaçon et innovation…", op.cit., n°868, p. 144.
[920] Ibid., p. 145.
[921] Les progiciels de gestion « prêts à l'emploi » sont un ensemble cohérent et indépendant constitué de programmes, de services, de supports de manipulation d'informations (bordereaux, langages, etc.) et d'une documentation. Ils sont conçus pour réaliser des traitements informatiques standards, dont la diffusion revêt un caractère commercial et qu'un utilisateur peut utiliser de façon autonome après une mise en place et une formation complète.

d'auteur permet à leur titulaire d'interdire aux tiers toute reproduction sans autorisation, et de monopoliser le marché en appliquant des prix trop élevés non justifiés économiquement.

Ceci pose problème aux pays en développement de deux façons. En premier lieu, vu la faiblesse du pouvoir d'achat dans ces pays, le renforcement de la protection des logiciels contre la reproduction généralisée entraînera nécessairement un rétrécissement de la diffusion de ces technologies informatiques. En second lieu, la protection du code source[922] des logiciels par le droit d'auteur ne permet pas aux pays en développement de les adapter en fonction de leurs besoins locaux. Elle peut aussi restreindre les possibilités d'ingénierie inverse, notamment en matière de développement d'applications inter-opérables[923], d'autant plus que cette technique d'ingénierie inverse est parfaitement autorisée et prévue par l'accord sur les ADPIC lorsqu'il s'agit de logiciels ou d'applications informatiques[924].

Un autre problème, qui concerne précisément le domaine des logiciels, peut démonter la grave dérive que connaît actuellement le régime de la propriété intellectuelle. Il s'agit du cumul de protection que peut revêtir à la fois un même logiciel. En effet, aux États-Unis, à côté de la protection traditionnelle par le droit d'auteur, un logiciel peut faire l'objet en même temps d'une protection par brevet d'invention et par le secret des codes sources. Ce cumul des moyens de protection intellectuelle permet, selon des juristes indépendants, de contourner l'esprit même du régime de propriété intellectuelle, qui autorise la réservation d'un marché, mais pas la suppression totale de la concurrence[925].

Ainsi, selon le responsable du centre de recherche sur la propriété intellectuelle d'Oxford, « David Vaver » : « *Une technologie ne devrait pas être protégée en vertu de plus d'une loi de propriété intellectuelle. Par conséquent, si une technologie peut être protégée par le droit d'auteur, elle ne devrait pas être brevetée*[926] ». D'autres chercheurs pensent que : « *… si un bien est monopolisé, il doit être divulgué, sinon il ne peut être réservé que par le truchement du secret. En aucun cas, un cumul de protection n'est possible. Or, à jouer sur les deux tableaux, on fermerait la porte à la concurrence, ce qui ne manquerait pas de porter atteinte à l'innovation* »[927].

Par ailleurs, l'utilisation des brevets sur les logiciels comme stratégie pour bloquer la concurrence peut s'avérer très redoutable. D'une part, les poursuites judiciaires pour contrefaçon qui peuvent être intentées à l'encontre d'un concurrent peuvent lui coûter très

[922] Le code source est le fichier qui a permis au développeur de programmer le logiciel, grâce à des lignes écrites en anglais dans un langage particulier, qui sera compris et ensuite compilé en un programme. Certains codes sources sont mis gratuitement à la disposition de développeurs notamment dans le cadre des logiciels libres.

[923] L'inter-opérabilité ou inter-fonctionnement en informatique est la capacité que possède un système informatique à fonctionner avec d'autres produits ou systèmes informatiques, existants ou futurs, sans restriction d'accès ou de mise en œuvre.

[924] La commission britannique des droits de propriété intellectuelle, op.cit., n°348, p. 105.

[925] Michel Vivant, « Protéger les inventions de demain : biotechnologies, logiciels et méthodes d'affaires », Paris, INPI- La documentation française, collection « Propriété intellectuelle », 2003, p. 37, citée par Fabre, "Propriété intellectuelle, contrefaçon et innovation…"op.cit., n°868, p. 148.

[926] Ibid.

[927] Stéphane Lemarchand, Olivier Fréget, et Frédéric Sardain, « Biens informationnels : entre droits intellectuels et droit de la concurrence », IRPI, vol. 18 (2005), p. 13.

cher en termes de frais de procédure et de défense[928]. D'autre part, la constitution d'un portefeuille de brevets renforce « *le risque d'hold-up sous la forme de procès en contrefaçon, et décourage un grand nombre d'innovateurs qui n'ont pas de brevets pour se défendre* »[929].

Contrairement à tous ces avis éclairés et argumentés, la législation américaine, en autorisant le cumul de protection pour le logiciel en 1994, a permis à Microsoft de baser toute sa stratégie d'expansion et de maintien du monopole, sur la propriété intellectuelle, et notamment sur le brevet. Dans ce cadre, Microsoft a déposé près de 7500 brevets logiciels jusqu'en 2005, faisant de ceux-ci son cheval de bataille afin de s'approprier un certain nombre de technologies utilisées jusqu'ici par les logiciels libres[930].

Le brevet logiciel, qui est dans la pratique moins déposé par des éditeurs de logiciels que par les grands groupes de fabrication de matériel informatique[931], est de ce fait utilisé pour combattre efficacement la concurrence par des moyens juridiques plutôt qu'avec des produits supérieurs et innovants[932].

D'un autre côté, la duplication gratuite ou le piratage des logiciels dont les préjudices ont été exposés plus haut, ont un autre effet, cette fois-ci positif, et qui peut être tout à fait bénéfiques pour les éditeurs de logiciels. Le piratage des logiciels renforce considérablement l'effet de réseau qui permet à son tour d'assoir un véritable monopole sur le marché. Le piratage est ainsi considéré comme un investissement promotionnel, le prix à payer pour créer une dépendance au produit sur le marché. Une fois l'effet de réseau bien établi, intervient de suite la lutte anti-contrefaçon pour récupérer le produit des licences éludées[933]. L'existence d'une telle stratégie dans la politique des grandes multinationales du logiciel a été même révélée par « Bill Gates » qui déclarait en 1998 que : « *Tant qu'ils (les Chinois) volent des logiciels, nous préférons que ce soit les nôtres. Ils deviendront en quelque sorte dépendants, et nous trouverons bien un moyen de les faire payer durant la prochaine décennie*[934] ».

[928] Daniel L. Rubinfeld et Robert Maness, «The Strategic Use of Patents: Implications for Antitrust», in Antitrust, Patents and Copyright. EU and US Perspectives, E. Elgar, New Horizons in Competition Law and Economics (Cheltenham, UK ; Northampton, MA : François Lévêque & Howard Shelanski, 2005), pp. 85-99.
[929] François Lévêque et Yann Ménière, "Économie de la propriété intellectuelle" (Paris : La Découverte, 2003), p. 65.
[930] Michel Vivant, op.cit., n°925, p. 293, citée par Fabre, "Propriété intellectuelle, contrefaçon et innovation…"op.cit., n°868, p. 164.
[931] Aux États-Unis, 69 % des brevets logiciels sont déposés par le secteur du hardware, qui ne compte que 10 % de programmeurs. Le secteur non manufacturier détient 31 % des brevets avec 90 % des programmeurs. La société multinationale IBM à elle seule détient 8 % des brevets logiciels déposés aux USA.
[932] Fabre, Ibid., pp. 165-6.
[933] Idem., p. 153.
[934] Corey Grice et Sandeep Junnarkar, « Gates, Buffett a bit bearish », News.com, 2 juillet 1998, citée par Latrive et Lessig, op.cit., n°904, p. 68.

Plusieurs autres arguments permettent aussi de dédramatiser l'acte de piratage informatique, parmi lesquels on peut citer :

- À cause des prix excessifs des logiciels, de plus en plus d'étudiants d'universités et d'écoles d'ingénierie à travers le monde se déclarent pirates informatiques, et avouent avoir recopié illégalement plusieurs logiciels par an sur leur ordinateur personnel[935].
- L'argument suivant lequel la piraterie détruit des emplois, et que la lutte contre la contrefaçon des logiciels constitue un gisement d'emploi, mérite bien d'être éclairci. Ainsi, s'il est vrai que la réduction du piratage augmente d'un côté les revenus des industriels du logiciel, elle alourdit de l'autre les coûts supportés par ses utilisateurs, qui sont les entreprises et les administrations[936].
- La rhétorique suivant laquelle la réduction du piratage des logiciels permettrait d'attribuer des revenus supplémentaires aux titulaires, qui vont à leurs tours se transformer en investissements avec création d'emplois et des rentrées fiscales pour l'État, est loin de se réaliser dans la pratique. En effet, en matière de réinvestissement des revenus supplémentaires issus de la réduction de la piraterie, et de création d'emplois, l'exemple de Microsoft est très instructif. Ce géant du logiciel a accumulé en 2004, près de 60 milliards $ de réserves, qui augmentaient automatiquement de un milliard $ chaque mois.

  Cependant, au lieu de les réinvestir pour la création et l'amélioration de ces logiciels, Microsoft a préféré redistribuer 75 milliards $ de ses réserves à ses 4,6 millions d'actionnaires au cours des quatre années suivantes, et le rachat d'actions de 30 milliards $ sur la même période[937]. De plus, en termes de politique d'emploi, Microsoft a aussi converti le tiers de ses salariés en intérimaires. Ce qui a amené son vice-président à déclarer, en conséquence et avec fierté devant l'assemblée des actionnaires, que les revenus de l'entreprise ont augmentés de 91 % et les effectifs de celle-ci ont diminués de 19 %[938]. De plus, en matière fiscale, la politique des multinationales du logiciel est loin de réaliser les résultats promis. En effet, les stratégies d'évitement fiscal et de délocalisations pour les revenus des licences de ces multinationales ont fait échapper aux États qui les hébergent des sommes astronomiques pouvant servir comme revenus fiscaux supplémentaires[939].
- D'un point de vue technique, les logiciels propriétaires sont basés essentiellement sur le secret des codes sources, qui permettent de verrouiller la reproductibilité d'un logiciel. Ils empêchent, de ce fait, toute intervention sur le produit des utilisateurs finaux, qui sont normalement en droit d'adapter le logiciel à leurs besoins ou de procéder à la réparation de ses dysfonctionnements. Le rapport coûts-bénéfices de ce modèle d'affaires serait donc tout à fait asymétrique. En effet, le verrouillage technique par le secret des codes sources,

[935] Selon la « BSA », 79,4 % des étudiants-ingénieurs en France se déclarent comme étant pirates informatiques. 65,7 % d'entre eux déclarent avoir recopié sur leur ordinateur au moins dix logiciels par an.
[936] Fabre, "Propriété intellectuelle, contrefaçon et innovation…"op.cit., n°868, p. 155.
[937] Ibid., p. 156.
[938] Naomi Klein, "No Logo: No Space, No Choice, No Jobs" (London: Harper Perennial, 2005), p. 187.
[939] Microsoft a placé ses revenus de licences dans l'Etat du Nevada. Elle a fait ainsi échapper à l'Etat de Washington, où se situe son siège social, près de 105 millions $ en seulement deux ans.

et le vérrouillage juridique par le droit d'auteur, maximise les profits. Cependant, les défaillances éventuelles du logiciel sont supportées uniquement par l'utilisateur du produit[940].

La solution à tous ces problèmes semble être envisageable par la généralisation de l'utilisation des divers logiciels libres (open source)[941], dont le code source est librement accessible au public[942].

Il reste entendu qu'il n'y a pas que les droits de propriété intellectuelle qui peuvent influencer le degré d'accès des pays en développement aux logiciels. D'autres paramètres rentrent souvent en ligne de compte, notamment l'augmentation des prix des logiciels propriétaires due à l'adaptation du système informatique aux besoins spécifiques des utilisateurs de ces pays, ainsi que les coûts d'entretiens et de la maintenance du système, etc.

B. LE DROIT DES BASES DE DONNEES

Dépourvues de critères pour pouvoir bénéficier d'une protection par droit d'auteur, les données brutes appartiennent ainsi au domaine public, et sont donc librement réutilisables par tous, y compris pour des raisons commerciales et sans aucune obligation de citation de la personne qui les a rassemblées. Aussi, la protection des bases de données en tant que collections structurées d'une quantité déterminée de données, n'est intervenue que récemment. À titre d'exemple, la reconnaissance en Europe d'un droit « sui generis » pour les bases de données n'a vu le jour qu'en 1996.

Ce droit « sui generis » protège les sociétés détentrices de bases de données contre les extractions massives et la réutilisation des données qu'elles contiennent. Initialement, la protection des bases de données trouve sa justification par la volonté de protéger l'activité économique et les investissements humains et financiers nécessaires pour leur constitution. Néanmoins, cet argument n'a pas pu être valablement justifié, du fait que le développement d'une industrie florissante de bases de données dans plusieurs régions du monde n'a pas nécessitait l'existence d'un droit « sui generis » pour la protéger, tel que c'est le cas des États-Unis. Au contraire, l'existence même de ce droit peut limiter sensiblement l'accès aux données brutes qui relèvent, quant à eux, du domaine public.

En tout état de cause, les données qui peuvent être produites par les individus ou les entreprises, par les chercheurs ou les agences publiques, donnent lieu à un droit exclusif d'une certaine durée (vingt ans en droit européen) sur la base de données qui les abrite, dans la mesure où elle aura nécessité un investissement substantiel. La mise à jour de la base de données, elle aussi, donne lieu au renouvellement de la durée de protection. De plus, la cession du droit d'accès à une base de données ne donne, en fait, que droit à la consultation des données. Par contre, la réutilisation des données et leur exploitation doivent donner lieu à une licence supplémentaire, donc à une tarification distincte.

---

940 Fabre, Idem., p. 158.

941 Les logiciels libres sont des logiciels dans lesquels le code source est à la disposition du public.

942 L'exemple typique du logiciel libre est « Linux » qui est un système d'exploitation de type « Unix » pour les ordinateurs personnels, développé à l'université d'Helsinki en 1991, et disponible gratuitement. « Linux » est distribué avec son code source sous une « licence publique générale ».

En définitive, le droit « sui generis » des bases de données constitue une entrave certaine à l'exploitation et à la manipulation des grands ensembles de données (Big data), ainsi qu'au développement d'une industrie de bases de données dans les pays en développement faute de restriction technologique ne permettant aucunement d'appliquer les techniques de l'ingénierie inverse. Le droit d'auteur constitue ainsi une contrainte pour ce secteur d'activité, parce qu'il augmente inutilement le coût d'accès à l'information indispensable à la recherche fondamentale, et permet de créer des monopoles anti-compétitifs sur les produits et les services des fournisseurs de données tels que les opérateurs téléphoniques, les sociétés de radiodiffusion, les organisateurs d'évènements sportifs, etc.[943]

« Edelman » précise dans ce cadre qu' : « *Il n'est pas douteux, selon plusieurs juristes, que les bases de données ne sont dans la plupart des cas, que de simples compilations dénuées de toute originalité, qui ont simplement nécessité des investissements en temps, en argent ou en matériel.* »[944].

« Stéphane Lemarchand », quant à lui considère que : « *L'abus du droit du titulaire se comprend ainsi comme le comportement tendant, à partir de la constitution d'une base, à agir sur un marché autre afin d'en empêcher le développement. Ce marché autre peut être celui de l'information elle-même ou des marchés dérivés.* »[945].

C. DROIT D'AUTEUR ET RESTRICTIONS TECHNOLOGIQUES

L'article 11 du traité de l'OMPI sur les droits d'auteur de 1996 permet à l'auteur de protéger ses œuvres par tout moyen ou dispositif technique qui tend à restreindre l'accès et l'usage de son œuvre sans son consentement[946].

L'accès au savoir et aux technologies peut ainsi être entravé par l'application des dispositifs technologiques tels que le cryptage, par l'industrie de l'édition, du logiciel et de la distribution de contenus en ligne. Cette forme de protection technologique ne prend aucunement en considération les facilitations et les exceptions de type « fair use » ou utilisation équitable, portant sur la consultation, le partage ou la réalisation de copies privées d'œuvres numériques protégées par le droit d'auteur.

Les dispositions du traité de l'OMPI de 1996, transposées dans les lois internes des pays industrialisés ont largement été dépassées. Aux États-Unis par exemple, le traité de l'OMPI de 1996 a été modifié en 1998 dans le cadre de la loi du millénaire sur le droit d'auteur numérique « Digital Millenium Copyright Act — DMCA ». Cette modification s'est

---

[943] P. Bernt Hugenholtz, « Abuse of database right », intervention au colloque de Paris des 15-16 janvier 2004 (École des Mines – University of California at Berkeley) : Anti-trust, Patent and Copyright, citer par Fabre, "Propriété intellectuelle, contrefaçon et innovation…"op.cit., n°868, p. 168.

[944] B. Edelman, « les bases de données ou le triomphe des droits voisins » : D. 2000, Chron. p. 89, n° 15, citer par Lemarchand, Fréget, et Sardain, « Biens informationnels…», op.cit., n°927, p. 4.

[945] Ibid., p. 13.

[946] L'article 11 du WCT de 1996 prévoit que : « *les parties contractantes doivent prévoir une protection juridique appropriée et des sanctions juridiques efficaces contre la neutralisation des mesures techniques efficaces qui sont mises en œuvre par les auteurs dans le cadre de l'exercice de leurs droits en vertu du présent traité ou de la Convention de Berne et qui restreignent l'accomplissement, à l'égard de leurs œuvres, d'actes qui ne sont pas autorisés par les auteurs concernés ou permis par la loi* ».

intervenue dans le sens de la suppression pure et simple de la doctrine de l'usage privé (fair use) dans la sphère numérique, et de l'interdiction formelle de toute publication d'informations permettant le contournement des mesures techniques de protection[947].

D'un autre côté, la directive européenne sur les droits d'auteur et les droits voisins de 2001 interdit, elle aussi, tout contournement de mesures techniques de protection, et prévoit même des amendes et des peines d'emprisonnement pour les contrevenants. La pratique de la copie privée qui était jusqu'alors un droit reconnu pour l'acheteur ne l'est plus avec ces nouvelles réglementations du droit d'auteur et des droits voisins à l'ère du numérique.

De surcroît, on assiste actuellement à de sérieuses tentatives de la part des principaux producteurs et distributeurs de cinéma et de musique, en collaboration avec les entreprises informatiques, afin de contrôler les ordinateurs des consommateurs pour vérifier le paiement par ces derniers des droits d'accès à leurs produits culturels. Ces industries culturelles sont aussi en train de pousser la communauté internationale à l'adoption de mesures de contrôle de l'usage et de la copie des œuvres (Digital Rights Management).

Ces mesures visent même à interdire la citation d'une œuvre du domaine public, lorsqu'elle fait partie d'un livre en version électronique, et de limiter aussi le nombre de consultations et d'impression possibles de ces œuvres. Cette approche de contrôle, qui pose de réels problèmes quant à la liberté d'accès et d'usage, est généralement mise en pratique en utilisant l'informatique dite de « confiance ». Celle-ci consiste à contrôler les usages privés des ordinateurs par des logiciels interposés (Next Generation Computing Base de Microsoft) ou par des puces électroniques incluses dans les équipements informatiques (Trusted Computing Group)[948].

CONCLUSION DU CHAPITRE

Dans ce climat d'incertitude quant à la nécessité, pour les pays en développement de protéger actuellement les contenus numériques par des dispositifs techniques efficaces, et de se voir, en conséquence, interdit de mesures d'usage équitable, il est nécessaire pour les décideurs de chercher à mieux comprendre les incidences de cette protection technique des contenus en ligne sur l'accès de la population des pays en développement aux savoirs, à la culture et à la connaissance en général.

C'est la raison pour laquelle la commission britannique des droits de propriété intellectuelle a fortement recommandé aux pays en développement de ne pas dépasser les normes de l'accord sur les ADPIC dans le domaine de la protection du droit d'auteur et des droits voisins[949].

[947] Arnaud Michel, « Propriété intellectuelle et accès public au savoir en ligne. », Hermès, La Revue, vol. 2, nº 45 (2006), p. 63.
[948] Op. cit., n°947, p. 64.
[949] Voir Commission britannique des droits de propriété intellectuelle, op.cit., n°348, p. 108.

La commission considère aussi comme mal avisée l'adoption par les pays en développement du traité de l'OMPI sur le droit d'auteur de 1996[950]. Elle recommande aux pays en développement et même aux autres pays développés de ne pas suivre l'exemple de la loi américaine du millénaire sur le droit d'auteur numérique (DMCA) de 1998, qui interdit tout recours aux mesures de contournement de la protection technologique.

Cette loi qui favorise les intérêts des industries du droit d'auteur au détriment des droits historiques des utilisateurs ne mérite pas, selon la Commission, de servir comme base à une législation mondiale dans ce domaine. Une telle législation serait donc très préjudiciable aux intérêts des pays en développement en matière d'accès au savoir et à la connaissance, qui sont nécessaires à leur développement[951].

Somme toute, l'usage équitable qui est reconnu pour le droit d'auteur et les droits voisins traditionnels, selon la commission, doit être reconnu aussi au droit d'auteur et aux droits voisins dans l'environnement numérique. Ainsi, les utilisateurs d'Internet dans les pays en développement doivent pouvoir réaliser et distribuer des copies imprimées à partir de sources électroniques pour satisfaire aux objectifs éducatifs et de recherche scientifique.

De la même manière, les mesures prises pour passer outre les mesures technologiques mises en place pour limiter l'accès aux logiciels et aux contenus numériques protégés ne doivent en aucun cas être considérées comme illégales, lorsqu'elles sont utilisées pour des raisons d'usage équitable. La commission conclue ainsi que : « *… les pays en développement devraient bien réfléchir avant d'adhérer au traité de l'OMPI sur le droit d'auteur et les autres pays devraient se garder de suivre l'exemple des États-Unis et de l'Union européenne et ne point adopter de législation analogue à la DMCA ou à la directive sur les bases de données…* »[952].

[950] L'Algérie a adhéré aux traités dits « Internet » de l'OMPI, à savoir le traité sur le droit d'auteur de 1996, et le traité sur les interprétations et exécutions et les phonogrammes de 1996, le 31 octobre 2013. Ces traités sont entrés en vigueur le 31 janvier 2014.
[951] Ibid., n°348.
[952] La Commission britannique des droits de propriété intellectuelle, op.cit., n°348, p. 109.

CONCLUSION DE LA PREMIERE PARTIE

Plus de vingt ans après l'adoption de l'accord sur les ADPIC et de la convention sur l'UPOV, il demeure toujours difficile de confirmer que les droits de propriété intellectuelle du 21e siècle et notamment les brevets, les certificats d'obtention végétale et les droits d'auteur et droits voisins, sont des facteurs absolus de développement économique et social. À l'inverse, on ne peut pas non plus soutenir avec certitude que ces droits intellectuels sont la principale source d'entraves à l'accessibilité de la population à l'alimentation, aux médicaments et au savoir.

Dans le contexte des pays en développement, la propriété intellectuelle doit cependant être appréhendée comme un facteur exclusif de développement et de bien-être économique et social, et comme un moyen efficace qui permet à ces pays de rattraper leur retard de développement technologique et scientifique par la réalisation du transfert technologique tant attendu.

Un tel objectif nécessite pour sa réalisation de concevoir un nouveau régime de propriété intellectuelle à géométrie variable, dont l'application serait tributaire du niveau de développement, des besoins et des moyens mis en œuvre par les gouvernements de ces pays en développement.

À la lumière de ce qui précède, il importe de connaître la situation de la question en Algérie et le type de régime de propriété intellectuelle qui correspond le mieux à sa situation économique et sociale, dans un contexte mondial de plus en plus globalisé, au sein duquel le renforcement de la propriété intellectuelle serait imposé par tous les moyens et à toutes les occasions.

Partie 2 :

La mondialisation de la protection de la propriété intellectuelle, obstacle ou opportunité de développement pour l'Algérie

La mondialisation de la protection de la propriété intellectuelle qui a commencé effectivement par l'adoption des deux conventions internationales de l'OMPI (à savoir la convention de Paris de 1883 et la convention de Berne de 1886) s'est accrue graduellement à partir de l'intégration des droits de propriété intellectuelle dans le cadre multilatéral des négociations commerciales de l'OMC (à travers l'adoption de l'accord sur les ADPIC). Cette généralisation des dispositions de protection à l'international a nécessairement influencé la législation algérienne sur la propriété intellectuelle, et a eu, de ce fait, des incidences indirectes sur le développement économique et social du pays.

Ainsi, pour comprendre l'impact de cette mondialisation sur la situation économique et sociale de l'Algérie, une analyse préalable sur l'évolution, la nature et le degré de rigueur de la législation en vigueur en matière de brevets d'invention et de droits d'auteur et droits voisins est nécessaire (Chapitre 1). L'impact de la protection renforcée des droits de propriété intellectuelle en Algérie doit être apprécié dans différents domaines stratégiques (Chapitre 2), notamment dans le domaine économique (croissance économique, investissement direct étranger, transfert technologique, recherche et développement, etc.), le domaine de la l'amélioration végétale (production des nouvelles variétés végétales), le domaine de la production pharmaceutique (production des médicaments génériques et innovation moléculaire), et celui de la production culturelle et scientifique (recherche scientifique, industrie culturelle, etc.).

Pour être complet, le diagnostic effectué sur la relation entre la protection de la propriété intellectuelle et le développement en Algérie doit être suivi par la proposition d'un certain nombre de mesures d'ordre juridique et pratique (Chapitre 3). Cela afin d'aider, d'une part, le législateur dans la rédaction des textes qui s'adaptent à la situation économique et sociale du pays, et d'autre part, les pouvoirs publics à intégrer la variable « propriété intellectuelle » dans la mise en place des politiques publiques nationales ou sectorielles, notamment lorsqu'il s'agit de développer des industries stratégiques à l'instar du médicament et des semences agricoles.

CHAPITRE 1 : APERÇU GENERAL SUR L'EVOLUTION DE LA PROTECTION NATIONALE DES DROITS DE PROPRIETE INTELLECTUELLE

Pour comprendre l'impact de la mondialisation de la protection des droits de propriété intellectuelle sur la société algérienne en général, nous allons procéder tout d'abord à l'étude de l'évolution historique de la législation nationale en la matière afin de détecter les raisons qui ont poussé le législateur à adopter une telle disposition internationale au lieu d'une telle autre (Section 1). Cette démarche va nous renseigner sur l'influence que peut avoir l'idéologie économique et sociale d'un Etat sur le choix des dispositions à prendre en considération lors de la rédaction de ses textes législatifs et réglementaires en matière de propriété intellectuelle.

Ensuite, nous procédons à l'évaluation du degré de rigueur de la législation algérienne, notamment en matière de brevets d'invention, de protection des obtentions végétales et de droits d'auteur et droits voisins (Section 2). Cette évaluation se fera d'abord par l'analyse des différents rapports et classements issus d'organisations internationales et d'administrations étrangères, et ensuite par la comparaison de ceux-ci avec les résultats de l'application de la législation en vigueur sur le terrain, notamment celle qui concerne l'application des mesures de protection aux frontières.

Ceci va nous aider à confirmer ou à infirmer l'hypothèse suivant laquelle la faiblesse de l'innovation et de la recherche et développement dans une économie par exemple serait due, entre autres, à la faiblesse de la législation sur la protection des droits de propriété intellectuelle. Donc avoir une législation qui assure un niveau élevé de protection doit nécessairement déboucher sur un développement important de l'innovation et de la recherche et développement dans ce pays. Ainsi, le contraire de cette situation peut signifier que le renforcement de la protection des DPI serait inutile dans une économie au sein de laquelle l'innovation et la recherche scientifique n'ont pas subi de développement significatif. Pire encore, ce renforcement peut constituer une entrave certaine et difficilement surmontable au développement de la recherche et de l'innovation.

SECTION 1 : ÉVOLUTION DU SYSTEME NATIONAL DES DPI

Le système national des droits de propriété intellectuelle en Algérie est passé à travers trois périodes essentielles : la période coloniale, la période post-coloniale à vocation socialiste, et la période actuelle à vocation libérale.

§1. LA PERIODE COLONIALE

Dans cette période, le domaine de la propriété intellectuelle était essentiellement soumis à la législation française. À titre d'exemple, le 5 juillet 1850, la France coloniale a promulgué un décret qui déclare exécutoire en Algérie la loi du 4 juillet 1844 sur les brevets

d'invention. D'autre part, la loi française du 23 juin 1857 sur les marques a été aussi rendue applicable à l'Algérie par décret du 6 février 1864.

A. EN MATIERE DE BREVETS D'INVENTION

La loi française sur les brevets du 5 juillet 1844, rappelle les principes fondamentaux énoncés par des lois antérieures telles que celle de 1791, notamment en ce qui concerne :

- Le bénéfice de l'inventeur d'un droit de propriété pendant une durée déterminée, qui lui donne un monopole exclusif pour exploiter son brevet, avec la protection des pouvoirs publics. À la fin de cette durée de protection, l'invention appartient définitivement à la société.
- Le premier déposant d'une invention pour l'octroi d'un brevet est considéré comme le véritable auteur de l'invention.
- Aucun examen des brevets n'est prévu avant leur délivrance. Les demandes de brevets sont donc simplement enregistrées. Leur validité réelle n'est examinée que s'il y a contestation.
- Quiconque apportera le premier en France une découverte étrangère, jouira des mêmes avantages que s'il en était l'inventeur. Le déposant d'un brevet en France peut donc n'avoir aucun rapport avec l'inventeur ayant fait un dépôt de brevet à l'étranger.
- Il est également admis que l'on peut simplement perfectionner une invention existante avec un brevet de perfectionnement[953].

Trois durées de protection sont proposées aux inventeurs, qui doivent en faire le choix au moment du dépôt : cinq, dix ou quinze ans[954].

Cette loi, dont l'application a été étendue à l'Algérie précise, entre autres, les différents points de procédure dans la délivrance des brevets.

Ainsi, seuls les nouveaux produits industriels, les nouveaux moyens ou l'application nouvelle de moyens connus pour l'obtention d'un résultat ou d'un produit industriel peuvent être brevetés, à condition toutefois d'en indiquer les applications industrielles dans la demande de brevet[955].

Les dépôts des brevets pour les compositions pharmaceutiques et les remèdes de toute espèce sont interdits par ladite loi[956].

Les modalités de délivrance, de publication, de nullité et de déchéance sont plus amplement détaillées en 1844. La durée de validité des brevets ne peut être prolongée que par une loi[957].

---

953 Valérie Marchal, « Brevets, marques, dessins et modèles. Évolution des protections de propriété industrielle au XIXe siècle en France », Documents pour l'histoire des techniques, no 17 (1er septembre 2009), pp. 108-10.
954 Article 4 de la loi du 5 juillet 1844 sur les brevets d'invention.
955 Marchal, op.cit., n°953.
956 Article 3 de la loi du 5 juillet 1844.
957 Article 15 de la loi du 5 juillet 1844.

B. EN MATIERE DE MARQUES DE FABRIQUE ET DE COMMERCE

C'est la loi du 23 juin 1857, qui réglemente le droit des marques de fabrique et de commerce en France, et dont l'application a était étendue à l'Algérie pendant la période coloniale. Cette loi établie qu'une marque peut revêtir plusieurs formes. Elle peut être une dénomination, un emblème ou tout autre signe servant à distinguer les objets commerciaux, les produits fabriqués ou bien résultant d'une exploitation agricole.

La propriété de la marque s'acquiert de deux façons. Elle appartient à celui qui l'utilise le premier, ou bien à celui qui l'a déposé le premier.

Dans le cas où la marque n'aurait pas été déposée, il est impossible pour le premier utilisateur d'en poursuivre un autre en justice. Pour s'opposer à une marque déposée, il faut apporter la preuve d'une possession antérieure. En revanche, le dépôt d'une marque donne le droit à son titulaire d'ouvrir une action en contrefaçon ou en concurrence déloyale. De plus, le déposant d'une marque n'a pas l'obligation de l'utiliser pour maintenir son droit de propriété.

À cette époque, le dépôt était ainsi dit « déclaratif ». La propriété de la marque était obtenue par l'usage. Le dépôt d'une marque apporte la preuve irréfutable de son existence et de son appartenance à une firme ou à un particulier. Les tiers ne peuvent pas ensuite utiliser la même marque sans être accusés de contrefaçon ou d'imitation.

Cependant, il était difficile lors du dépôt de la marque, qui s'effectuait à l'échelon local dans les greffes des tribunaux de commerce, de savoir si elle n'a jamais été utilisée auparavant sur le territoire national.

Le dépôt était valable pendant quinze ans, et la protection peut être renouvelée indéfiniment. Il suffit seulement de faire un nouveau dépôt au greffe.

§2. LA PERIODE POST-COLONIALE A VOCATION SOCIALISTE

Après l'indépendance, et dans la période de gestion socialiste de l'économie algérienne, le législateur algérien a reconnu la protection de la plupart des droits de propriété intellectuelle, et ce à travers la promulgation d'un certain nombre de règles juridiques. Cette reconnaissance est intervenue, en fait, pour servir essentiellement les objectifs économiques des différents plans de développement nationaux et de la politique de développement globale de cette période[958].

Cette période a vu aussi la ratification des conventions les plus importantes en la matière, à savoir : la convention de Paris de 1883 et la convention de Berne de 1886.

La vocation socialiste de l'État dans cette période a, cependant, fortement influencé la nature du régime de propriété proprement dit et des droits qui en découlent de cette propriété.

---

958 زوبيري سفيان، التطور التشريعي الخاص بالملكية الفكرية في الجزائر: من خدمة أهداف الاقتصاد الوطني إلى الانفتاح على الاقتصاد الدولي، "ملتقي وطني حول الملكية الفكرية بين مقتضيات العولمة و تحديات التنمية" (بجاية, 28-29 أفريل 2013),ص ص. 31-45.

A. L'ECARTEMENT DE LA LIBERALISATION DES LEGISLATIONS DE PROPRIETE INTELLECTUELLE ET LA LIMITE DE LEURS CHAMPS D'INTERVENTION SUR LE SECTEUR PRIVE

Après l'indépendance, l'État algérien a choisi le socialisme comme idéologie pour l'organisation des affaires de la société dans tous les domaines : politique, économique, social, etc. C'est la raison pour laquelle il a été écarté tout aspect ayant trait au libéralisme dans les différentes législations économiques et notamment celles en relation avec les droits de propriété intellectuelle.

a. L'Algérianisation des textes législatifs en matière de propriété intellectuelle

Après l'indépendance, l'adaptation des différents textes législatifs et réglementaires, notamment les textes économiques, à la réalité algérienne s'est faite à travers deux étapes : une étape transitoire caractérisée par la continuité de l'application des textes français de la période coloniale, et une étape caractérisée par la gestion socialiste de l'économie.

1. Étape transitoire caractérisée par l'application des textes français hérités de la période coloniale

Dans cette étape, les autorités publiques ont décidé de continuer à appliquer les textes législatifs et réglementaires hérités de la période coloniale, sous condition que ceux-ci ne portent pas atteinte à la souveraineté nationale. Cet état de fait a permis l'application de la législation française en matière de propriété intellectuelle de 1962 jusqu'à 1966, date à laquelle est intervenu l'avènement des premières législations algériennes en matière de propriété intellectuelle.

Cette période a été caractérisée par une certaine rigidité et stagnation du fait de l'état de sous-développement généralisé hérité de la période coloniale et de l'exode massif des colons qui ont abandonné leurs biens tant matériels qu'immatériels.

2. Adoption de dispositions nationales propres à la période de gestion socialiste de l'économie

La première disposition algérienne en matière de protection de l'innovation et des inventions a été édictée par la constitution de 1963, qui prévoyait aussi la réservation de cette innovation et de ces inventions à la construction d'une société socialiste basée sur le principe de la propriété collective des moyens de production (dont la propriété intellectuelle) et l'abolition de la propriété privée, quelles que soient sa forme et sa nature.

Sur le plan législatif, il a été procédé à la promulgation d'une série de textes législatifs et réglementaires en matière de propriété industrielle dont le premier texte qui est l'ordonnance n° 66-54 relative aux brevets d'invention, qui a été fortement inspiré du modèle soviétique de l'époque. Ce texte, qui avait des objectifs socialistes, considère l'invention comme étant un bien commun au service de l'intérêt public, et obéit aux besoins de la planification centralisée du système socialiste.

Cette période a vu aussi la promulgation de plusieurs textes dans le même sillage socialiste que l'ordonnance sur les brevets d'invention, à l'instar de l'ordonnance n° 66-57 sur les marques de fabrique et de commerce, et l'ordonnance n° 66-86 relative à l'exploitation des dessins et modèles industriels.

Concernant les appellations d'origine, la promulgation du texte qui les protège a cependant accusé un retard par rapport aux autres typologies de propriété industrielle. Le texte les concernant n'a vu le jour qu'en 1976.

Concernant la propriété littéraire et artistique, dont le texte a été promulgué en 1973, celle-ci n'a pas échappé au contexte socialiste de l'époque qui donnait à l'État le total contrôle sur les œuvres littéraires avant même leur publication, en plus du monopole réel de la société nationale du livre sur les opérations de publication, de publicité et de distribution.

b. L'environnement organisationnel de la propriété intellectuelle relatif aux aspects commerciaux

Le cadre législatif de la propriété intellectuelle de l'époque a été suivi par un cadre réglementaire et organisationnel d'accompagnement. Il s'agit essentiellement de la création de l'organe national ayant pour mission la gestion de la propriété industrielle, et des différents textes réglementaires d'application.

1. Création du bureau national de la propriété industrielle

Ce bureau est considéré comme étant l'organe chargé d'enregistrer les marques de fabrique et de commerce et de tous les droits de propriété industrielle reconnus par les textes législatifs en vigueur de cette époque, notamment les brevets d'invention, les dessins et modèles industriels et les appellations d'origine.

2. Succession des textes réglementaires

Plusieurs textes d'application relatifs aux différentes législations de propriété intellectuelle ont été promulgués notamment :

- Le décret n° 66-63 du 26 mars 1966 déterminant les modalités d'application de l'ordonnance sur les marques de fabrique et de commerce.
- Le décret déterminant les taxes applicables à l'enregistrement des droits de propriété industrielle.

B. NATURE DES REGLES DE PROPRIETE INTELLECTUELLE PAR RAPPORT AU DROIT INTERNATIONAL DE LA PROPRIETE INTELLECTUELLE

Les règles nationales de propriété intellectuelle sont essentiellement inspirées des conventions internationales en la matière notamment celles qui sont régies par l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle.

a. Les conventions internationales en matière de protection de la propriété intellectuelle

Malgré la vocation socialiste des différentes législations nationales de propriété intellectuelle, l'Algérie a ratifié plusieurs conventions internationales en matière de propriété intellectuelle, qui sont pour leur part, à vocation purement libérale.

1. La ratification de la convention de Paris de 1883 sur la propriété industrielle

La convention de Paris de 1883 sur la protection de la propriété industrielle est considérée comme étant la convention la plus importante en la matière sur le plan international. L'Algérie a ratifié cette convention en 1975 afin de se conformer au droit international de la propriété industrielle, et ce malgré la divergence totale de la vocation libérale de cette convention avec les principes socialistes du régime politique algérien de l'époque.

Cette ratification peut être expliquée par la volonté du pouvoir politique de l'époque de rejoindre la communauté internationale dans leur reconnaissance des droits de propriété intellectuelle (qui sont considérés comme étant des droits semblables aux droits humains et qui doivent de ce fait faire l'objet d'une universalité). De plus, les conventions internationales en général sont de nature non contraignante et donc ne sont pas opposables à leurs signataires (pas de sanctions en cas de non-application).

Donc le fait pour l'Algérie de ratifier une convention qui va à l'encontre de la vocation socialiste de l'Etat n'a pas d'incidences directes sur les règles applicables en la matière tant que cette convention n'a pas été transposée dans la législation nationale.

2. L'adhésion de l'Algérie à l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle

L'orientation du système conventionnel international dans la période socialiste que vivait l'Algérie a marqué le début de l'émergence de la mondialisation juridique dans les pays en développement. Ainsi, il a été unifié les règles juridiques de protection des investissements étrangers ainsi que celles liées à la protection de la propriété intellectuelle.

Dans cette période, et précisément le 16 avril 1975, l'Algérie a rejoint la communauté économique internationale en ratifiant la convention de création de l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI), et ce dans le but de bénéficier du transfert technologique nécessaire à la vocation d'industrialisation de l'économie algérienne de cette époque.

b. Le degré de conformité des textes législatifs de propriété intellectuelle aux conventions internationales

La question de la conformité des textes législatifs algériens de propriété intellectuelle aux dispositions des différentes conventions internationales ratifiées par l'Algérie dans la même période, évoque un certain nombre de questionnements, notamment ceux qui ont trait à la divergence des vocations des deux législations, l'une internationale à vocation libérale, et l'autre national à vocation socialiste.

La ratification par l'Algérie de la convention de Paris de 1883 et l'adhésion à l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle n'a pas été suivie par une transposition littérale des dispositions internationales dans la législation nationale. Les dispositions retenues dans la législation nationale de cette époque favorisaient plutôt les sociétés nationales par rapport aux investissements étrangers et aux sociétés multinationales.

§3. LA PERIODE ACTUELLE DE PROTECTION DE LA PROPRIETE INTELLECTUELLE A VOCATION LIBERALE

Les réformes économiques globales en Algérie ont commencé à partir de 1988. Ces réformes qui visaient la transition de l'économie nationale vers l'ouverture à l'économie de marché ont graduellement touché l'ensemble des textes législatifs de nature économique et financière, et notamment ceux relatifs à la propriété intellectuelle.

A. LA REFORME DES TEXTES DE LA PROPRIETE INTELLECTUELLE EDICTEE PAR L'OUVERTURE ECONOMIQUE

L'ouverture de l'économie algérienne à l'économie de marché a été dictée par la constitution de 1989, qui a reconnu expressément la protection de la propriété privée de toutes ses formes matérielles et immatérielles.

a. Les causes des réformes du cadre juridique de la propriété intellectuelle

Les droits de propriété intellectuelle sont intimement liés aux régimes des sociétés commerciales et des investissements privés. Donc il était primordial que la réforme des modes de gestion des sociétés et de la conduite des investissements privés soit suivie immédiatement de la réforme législative des droits de propriété intellectuelle, de sorte que ces derniers soient reconnus aux personnes physiques ou morales de droit privé.

Ces réformes juridiques avaient cette fois-ci comme objectif de se conformer aux normes internationales en la matière, et ce afin d'encourager la venue des investissements directs étrangers, et de promouvoir la production et l'exportation des produits et services hors hydrocarbures.

b. L'influence des réformes par le cadre conventionnel de la propriété intellectuelle

La propriété intellectuelle est considérée comme étant un actif financier étranger transportable en dehors des frontières étatiques. C'est pour cette raison qu'il a été convenu de les protéger en adoptant un cadre juridique transnational basé sur des accords bilatéraux et multilatéraux.

Sur le plan bilatéral, l'Algérie a ratifié plusieurs accords bilatéraux dans le cadre de l'encouragement et la protection des investissements étrangers. Ces accords prévoient la classification des droits de propriété intellectuelle comme étant des éléments d'investissement étrangers, que l'État hôte doit impérativement protéger en appliquant le principe du traitement national, donc sans discrimination aucune entre la propriété intellectuelle des nationaux et celles des étrangers.

L'accord d'association entre l'Algérie et l'Union européenne est un autre exemple de l'importance que réservent les pays développés à la protection de leurs droits de propriété intellectuelle. Ainsi, ledit accord considère que la propriété intellectuelle fait partie intégrante du capital investi que la législation nationale doit impérativement protéger.

Sur le plan multilatéral, l'accord sur les ADPIC est considéré comme étant l'accord-cadre sur le plan international renfermant l'essentiel des normes relatives à la protection des droits de propriété intellectuelle. Cet accord a pour objectif principal d'imposer aux pays membres ou candidats à être membres de l'OMC, des dispositions et des régimes juridiques efficaces et adéquats à l'application des droits de propriété intellectuelle liés au commerce.

L'ADPIC renferme aussi un minimum de normes de protection requis aux pays membres de l'OMC, qui doivent les transposer dans leurs législations nationales et les appliquer de façon efficace sous peine de sanctions importantes.

L'Algérie n'est pas encore membre de l'OMC. Cependant, le législateur algérien a procédé à des modifications importantes dans la législation relative à la propriété intellectuelle, et ce pour se conformer aux normes de l'accord sur les ADPIC de l'OMC. Ces modifications juridiques de nature libérale ont été faites en deux étapes différentes, délimitées par rapport aux raisons et aux objectifs les ayant provoquées.

B. Delimitation des textes encadrant la propriete intellectuelle dans la periode de l'economie liberale

La libéralisation de l'économie en Algérie a été caractérisée par la promulgation de plusieurs textes législatifs appartenant à plusieurs disciplines parmi lesquelles figurent des textes législatifs et réglementaires régissant les différents droits de propriété intellectuelle.

a. Énumération des textes législatifs à caractère libéral

Les modifications de nature libérale des textes de propriété intellectuelle ont été faites suivant deux étapes : l'étape des premières réformes et l'étape de l'approfondissement des réformes.

1. L'étape des premières réformes

Ces réformes ont été la conséquence de la période d'ouverture de l'économie algérienne sur l'économie de marché, et ont commencé par l'application des réformes constitutionnelles survenues en 1989.

Dans cette période, les pouvoirs publics ont procédé à la promulgation de nouveaux textes relatifs à la protection des inventions en 1993 (texte qui abroge l'ordonnance de 1966). Ce nouveau texte qui a été inspiré du droit français est caractérisé par une nouvelle organisation du brevet selon une vocation purement libérale. Il a reconnu, de ce fait, les mêmes conditions de brevetabilité appliquées dans le droit français à savoir : le critère de la nouveauté, de l'inventivité, et de l'applicabilité industrielle.

Ce texte a cependant fait l'objet de multiples critiques émanant d'investisseurs étrangers et ayant trait à :

- La faiblesse des dispositions dissuasives relatives au délit de contrefaçon [959](peines d'emprisonnement d'un mois à six mois seulement) ;
- L'ambiguïté des critères de détermination des réparations civiles.

Le législateur algérien a aussi promulgué une nouvelle loi sur les droits d'auteur et les droits voisins[960], l'ordonnance n° 97-10, à travers laquelle il reconnaît la propriété de l'auteur sur son œuvre littéraire ou artistique. L'objectif de cette nouvelle loi est de libérer l'esprit d'innovation, et de garantir un climat propice à la production intellectuelle et à l'ouverture sur les autres cultures et les autres formes d'expressions artistiques.

Dans la même période, en date du 19 avril 1998, l'Algérie a ratifié avec réserves la convention de Berne de 1886 pour la protection des œuvres littéraires et artistiques. Les réserves de l'Algérie portent essentiellement sur l'invocation du bénéfice des facultés prévues par les articles II et III de l'annexe de l'Acte de Paris[961].

Cette annexe permet, en général, aux pays en développement d'appliquer des licences obligatoires pour la traduction et la reproduction d'œuvres dans certains cas en rapport avec les activités d'enseignement. Dans ces cas précis, l'utilisation décrite est permise sans l'autorisation du titulaire des droits, sous réserve du paiement d'une rémunération fixée par la loi. A préciser que la déclaration du bénéfice des facultés faite par l'Algérie dans ce domaine est valable jusqu'au 10 octobre 2024.

2. L'étape de l'approfondissement des réformes

Cette période d'approfondissement des réformes des dispositions de protection des droits de propriété intellectuelle a été le résultat direct des négociations de l'Algérie en vue de son adhésion à l'Organisation mondiale du commerce. Le groupe de travail au sein de l'OMC chargé de l'étude du dossier d'adhésion a recommandé à l'Algérie de procéder à des réformes radicales des législations de propriété intellectuelle, et ce afin de se conformer au cadre normatif dicté par l'accord sur les ADPIC.

[959] La contrefaçon est une violation d'un droit de propriété intellectuelle par le fait de le reproduire ou de l'imiter sans en avoir le droit ou l'autorisation préalable de son titulaire.

[960]Les droits voisins du droit d'auteur sont les droits moraux et patrimoniaux accordés à des artistes-interprètes afin de protéger leur prestation.

[961] L'article II de l'annexe de l'Acte de Paris de la convention de Berne prévoit que : « Tout pays qui a déclaré qu'il invoquera le bénéfice de la faculté prévue par le présent article sera habilité, pour ce qui concerne les œuvres publiées sous forme imprimée ou sous toute autre forme analogue de reproduction, à substituer au droit exclusif de traduction prévu par l'article 8 un régime de licences non exclusives et incessibles, accordées par l'autorité compétente dans les conditions ci-après… »

L'article III de la même annexe prévoit que : « Tout pays qui a déclaré qu'il invoquera le bénéfice de la faculté prévue par le présent article sera habilité à substituer au droit exclusif de reproduction prévu à l'article 9 un régime de licences non exclusives et incessibles, accordées par l'autorité compétente dans les conditions ci-après… »

Suite à ces recommandations, les autorités publiques ont procédé dès l'année 2003 à la promulgation de plusieurs nouvelles lois, notamment :

- La loi n° 03-05 relative aux droits d'auteur et droits voisins, caractérisée cette fois-ci par l'étendue de son champ d'application, qui englobe désormais une liste exhaustive des œuvres à protéger.
- La loi n° 03-06 relative aux marques, qui est désormais en conformité avec la convention de Paris de 1883 révisée sur la protection de la propriété industrielle, et des règles de l'accord sur les ADPIC.
- La loi n° 03-07 relative aux brevets d'invention, qui constitue une véritable réforme du régime des brevets dans différents aspects tels que :
    - L'adoption du principe d'égalité de traitement entre les nationaux et les étrangers par rapport à l'octroi des brevets.
    - L'aggravation des sanctions du délit de contrefaçon (emprisonnement de 6 mois à deux ans).
    - Le maintien de la durée de protection de 20 ans à partir de la date du dépôt du brevet.
- La loi n° 03-08 relative à la protection des schémas de configuration des circuits intégrés. La reconnaissance de ce type de droit sur les circuits intégrés, éléments très importants pour l'industrie des nouvelles techniques d'information et de communication et de l'économie numérique, constitue une nouveauté en droit algérien.

b. Contenu des dispositions des textes réglementaires

Le dispositif législatif actuel de la propriété intellectuelle qui a été inspiré dans sa globalité des normes internationales en la matière a été suivi par un cadre réglementaire d'application, ainsi que par la création d'institutions publiques spécialisées en charge de l'application de ce cadre législatif et réglementaire. Il s'agit essentiellement de la création de l'Institut national algérien de propriété industrielle (INAPI), et de l'Office national des droits d'auteur (ONDA).

1. Création de l'institut national algérien de la propriété industrielle (INAPI)

Cet institut national a été créé en 1998 sous forme d'une entreprise publique à caractère industriel et commercial, sous la tutelle du Ministère de l'Industrie. Il est l'organe algérien chargé de procéder à l'enregistrement et à la publication officielle de l'ensemble des droits de propriété industrielle, tels que les marques, les brevets, les dessins et modèles industriels, les appellations d'origine, etc. Il est doté aussi d'une mission d'exécution de la politique nationale en matière de propriété industrielle, et de veille en matière d'application des dispositions conventionnelles notamment celle de la convention révisée de Paris de 1883 sur la protection de la propriété industrielle.

2. Création de l'Office National des Droits d'auteur et des droits voisins (ONDA)

L'ONDA, qui a été créé en 2005, est un établissement public à caractère industriel et commercial doté de la personnalité morale et de l'autonomie financière. Il a pour mission de veiller à la protection et à la défense des intérêts moraux et matériels des auteurs, et des

titulaires des droits voisins, ainsi qu'à la protection des œuvres du patrimoine culturel traditionnel.

En résumé, l'évolution historique de la législation algérienne en matière de protection des droits de propriété intellectuelle est basée essentiellement sur le critère idéologique en vigueur dans les périodes suivant lesquelles sont intervenues les différentes réformes des textes nationaux en la matière. Ainsi, la période post-indépendance a vue l'avènement de textes de nature socialiste, basés sur les principes de l'économie socialiste et la propriété collective des moyens de production. La protection de la propriété intellectuelle dans cette période avait comme objectif de servir l'économie nationale en limitant au maximum l'étendue du champ d'intervention des textes de propriété industrielle au secteur privé.

La première période de réformes des textes de la propriété intellectuelle survenue dans les années 1990 a été influencée par l'idéologie libérale héritée de la période post-évènement d'octobre 1988, qui a conduit l'Algérie vers le multipartisme politique et l'ouverture à l'économie de marché. La politique économique de cette période était caractérisée par plus d'ouverture vers les marchés extérieurs et plus de protection des investissements notamment étrangers. Ce qui a nécessairement conduit à plus de protection des droits de propriété intellectuelle, et à la reconnaissance de la propriété privée tant matérielle qu'immatérielle.

L'état actuel de la législation et de la réglementation de la propriété intellectuelle est la résultante directe des réformes juridiques profondes introduites à l'occasion des négociations de l'Algérie pour son adhésion à l'OMC. Ces réformes ont été assez profondes qu'ils ont même dépassé le seuil de protection minimal exigé par l'accord sur les ADPIC. Ce dépassement de protection, au-delà de ce qui est requis des membres à part entière de l'OMC, alors que l'Algérie n'est pas encore membre de cette organisation, n'est pas sans conséquence sur le développement de certains secteurs névralgiques tels que l'industrie pharmaceutique, l'industrie alimentaire et l'accès au savoir en général. L'incidence économique de ces nouvelles dispositions juridiques en matière de propriété intellectuelle en Algérie, qui ont été adoptées uniquement pour se conformer formellement aux règles de l'OMC en la matière, mériterait bien d'être étudiée et approfondie dans les chapitres et les sections suivants.

SECTION 2 : DONNEES GENERALES SUR LA PROPRIETE INTELLECTUELLE EN ALGERIE

Dans cette section, nous allons examiner le degré de renforcement de la protection nationale des différents droits de propriété intellectuelle, notamment les brevets et les droits d'auteur et droits voisins, à travers les différentes études académiques et des rapports d'institutions internationales, d'une part, et par rapport aux résultats obtenus par l'application sur le terrain des différentes lois et règlements régissant la propriété intellectuelle en Algérie, d'autre part.

§1. LE RENFORCEMENT DU REGIME NATIONAL DE PROTECTION DES DPI : IMPERATIF DE DEVELOPPEMENT OU SIMPLE MISE EN CONFORMITE POUR DES RAISONS D'INTEGRATION A L'ECONOMIE MONDIALE.

Rares sont les études qui se consacrent à l'analyse du degré de renforcement de la protection des droits de propriété intellectuelle en Algérie. Mis à part les quelques rapports émis par des organisations spécialisées (qui vont être étudiés dans le paragraphe 2 de cette section), il existe une étude qui a été faite en 2009 par l'institut de recherche en propriété intellectuelle « Henri Desbois », intitulée : « la propriété intellectuelle en Algérie, une protection à l'épreuve de la réalité ».

Cette étude considère que l'Algérie dispose actuellement d'un système renforcé de protection de la propriété intellectuelle en général, qui ressemble de très près au régime français en la matière[962]. L'étude considère aussi que la dernière réforme des textes législatifs en matière de propriété intellectuelle intervenue en 2003 a été initiée essentiellement pour mettre en conformité le système algérien de protection des droits de propriété intellectuelle avec les standards internationaux, notamment ceux de l'Organisation mondiale du commerce.

Elle précise, dans ce sens, qu'une sous-direction a été créée au sein du Ministère du commerce, qui a pour mission d'assurer la mise en œuvre et le suivi des accords de l'OMC liés au commerce, notamment ceux ayant trait à la propriété intellectuelle. Cette structure est chargée aussi d'introduire les offres d'engagement en matière de services et de propriété intellectuelle et de suivre les négociations y afférentes. Elle doit veiller aussi selon les formes et procédures consacrées aux notifications d'usage découlant des accords de l'OMC relatifs aux services et à la propriété intellectuelle et de prendre en charge le traitement des différends[963].

Selon l'étude en question, l'Algérie est dotée d'un environnement réglementaire rigoureux avec un dispositif douanier de lutte contre l'introduction des marchandises de contrefaçon aux frontières, s'inspirant des meilleures pratiques de l'organisation mondiale des douanes en la matière. Dans ce cadre, des sanctions pénales sont prévues en cas d'importation de contrefaçon allant de la confiscation des produits frauduleux jusqu'aux sanctions privatives de liberté, en plus de la généralisation des équipes spécialisées dans la lutte contre la contrefaçon à travers tous les postes de police du pays.

§2. LE POSITIONNEMENT DE L'ALGERIE EN MATIERE DE PROTECTION DES DPI

Dans ce paragraphe, il est question d'examiner le classement de l'Algérie dans les différents rapports d'institutions internationales, en le comparant avec les résultats obtenus ces dernières années par les autorités publiques en charge du respect de l'application de la législation sur les droits de propriété intellectuelle.

---

962 Institut de recherche en propriété intellectuelle, Henri-Desbois, « La propriété intellectuelle en Algérie : une protection à l'épreuve de la réalité. » IRPI, (6 avril 2009), p. 2.

963 Voir décret exécutif n° 08-266 du 19 août 2008 modifiant et complétant le décret exécutif n° 02-454 du 21 décembre 2002 portant organisation de l'administration centrale du ministère du commerce (JO n° 48/2008).

A. LE POSITIONNEMENT DE L'ALGERIE SELON LES RAPPORTS ET CLASSEMENTS DES INSTANCES INTERNATIONALES

La position de l'Algérie par rapport au degré de respect des droits de propriété intellectuelle est examinée dans les rapports d'instances internationales à l'instar de l'alliance des droits de propriété, du ministère américain du commerce et du forum économique mondial.

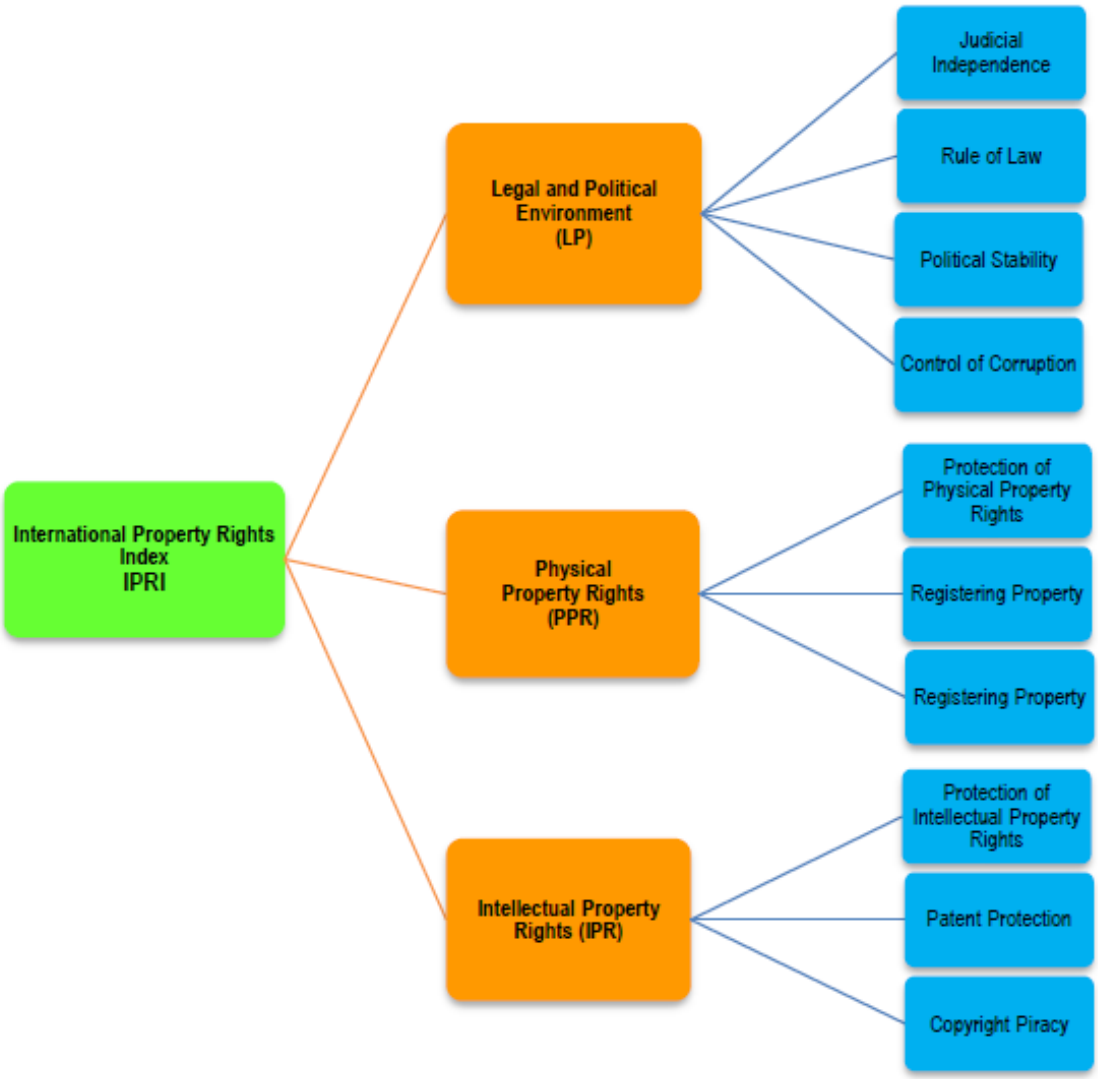
a. L'Index international des droits de la propriété (IPRI) de la « Property Rights Alliance »

L'indice international des droits de propriété (IPRI) est une publication phare de « Property Rights Alliance », une organisation américaine de défense des droits de propriété intellectuelle et physique tant au niveau national qu'international. L'IPRI recense les institutions dotées d'un solide régime de droits de propriété, par rapport à un certain nombre de critères tels que l'environnement juridique et politique, les droits de propriété physique et les droits de propriété intellectuelle. C'est le seul indice au monde entièrement dédié à la mesure des droits de propriété intellectuelle et physique. Cet indice couvre en 2017, 127 pays représentant 98 % du produit intérieur brut mondial et 93 % de la population mondiale.

Depuis 2007 la « Property Rights Alliance » (PRA) a institué une édition annuelle de l'indice international des droits de propriété IPRI, qui sert de baromètre au statut des droits de propriété à travers le monde. Cet indice se base sur trois composantes essentielles qui sont :

1. Environnement juridique et politique (LP).
2. Droits de propriété physique (PPR).
3. Droits de propriété intellectuelle (IPR).

Figure 1 : Structure de l'Indice International de Droits de Propriété (IPRI)



Source : IPRI 2017. www.ipri.com.

L'IPRI est composé de 10 éléments au total, regroupés sous l'une des trois composantes : LP, PPR ou IPR. Tout en examinant de nombreux points liés aux droits de propriété, l'IPRI final est spécifique aux facteurs fondamentaux directement liés à la force ou à la faiblesse de la protection des droits de propriété physique et intellectuelle.

La composante qui nous intéresse le plus, qui concerne les « Droits de propriété intellectuelle », évalue le degré de protection de la propriété intellectuelle, notamment dans deux domaines spécifiques, à savoir les brevets et les droits d'auteur.

L'évaluation du degré de protection des droits de propriété intellectuelle dans un pays donné, selon cet indice, se base essentiellement sur les résultats d'une

enquête d'opinion effectuée auprès de participants experts qui le qualifient de « faible et non appliquée » à « fort et appliqué ».

Concernant l'évaluation du degré de protection des brevets, elle se fait en fonction de cinq critères essentiels à savoir: l'étendue de la protection, l'adhésion aux conventions et traités internationaux, les restrictions sur les droits des brevets, l'application et la durée de protection.

D'un autre côté, l'IPRI utilise aussi l'évaluation du niveau de piraterie dans le secteur de la propriété intellectuelle comme indicateur important de l'efficacité de l'application des droits de propriété intellectuelle dans un pays donné. La source de données utilisée pour cet indicateur est le « BSA Global Software Survey », qui évalue chaque année le volume et la valeur des logiciels sans licence installés sur les ordinateurs personnels à travers les différents pays du monde.

Le classement de l'Algérie par rapport à la protection de la propriété intellectuelle de l'indice (IPRI) de 2017 est 110e sur 127 pays classés, avec un score global de 3,75/10, un score de 4/10 pour la protection des autres droits de propriété intellectuelle (tels que les marques et les dessins et modèles), un score de 5,55/10 pour la protection des brevets et un score très faible de 1,7/10 pour la protection des droits d'auteur contre la piraterie. Le sous-indice des droits de propriété intellectuelle de l'Algérie a cependant augmenté de 0,14 à 3,75 par rapport à l'année 2016.

Tableau 2 : Score et classement de l'Algérie en matière de protection des DPI

Type de protection	Score	Classement Mondial (127 pays)	Classement régional (MENA[964])
Global	**3.751**	**110**	**13**
Protection des droits de propriété intellectuelle	**4.003**	**100**	**11**
Protection des brevets	**5.550**	**85**	**6**
Protection des droits d'auteur	**1.700**	**95**	**13**

Source : IPRI 2017. www.ipri.com.

Avec ce score, l'Algérie figure dans le groupe des 20 % derniers pays dont le système de protection, notamment de la propriété intellectuelle, est considéré comme étant des plus faibles au monde.

b. Le « Special 301 Report » du ministère américain du commerce

Le Bureau du représentant américain au commerce (l'USTR)[965] a utilisé à plusieurs reprises des actions en vertu de l'article 301 de la Loi de 1974 sur le commerce, pour

[964] MENA (Middle East and North Africa) : région du monde englobant les pays du Moyen-Orient et de l'Afrique du Nord dont l'Algérie.

contester les systèmes de propriété intellectuelle des pays en développement. Ces actions consistent essentiellement à retirer les pays qui ne respectent pas ou pas assez les droits américains de propriété intellectuelle, du programme d'aide tarifaire dit « système de préférences généralisées » (SPG)[966]. L'article 301 qui fait partie intégrante de la loi sur le commerce des États-Unis est utilisé par l'USTR lorsqu'il considère que des pratiques commerciales déloyales exercées par un gouvernement étranger risquent de freiner ou de restreindre le commerce américain. Ces « pratiques déloyales » comprennent des infractions aux droits de propriété intellectuelle américains.

Historiquement, son principal effet a été d'amener certains pays en développement à la table de négociation bilatérale afin d'améliorer la protection des intérêts commerciaux américains à l'étranger.

L'article 301 a été utilisé contre plusieurs pays en développement, y compris l'Inde et le Brésil, sous prétexte que ces derniers ne protégeaient pas suffisamment les intérêts américains liés à la propriété intellectuelle.

Pour le cas algérien, l'utilisation de l'article 301 de la loi américaine sur le commerce se limite actuellement au classement de l'Algérie dans la fameuse liste de suivi prioritaire dite « Priority watch list ». En effet, l'Algérie figure pour la première fois dans cette liste « noire » en 2008, et elle continue depuis à y figurer chaque année jusqu'à ce jour[967].

Les causes qui ont amené l'USTR à surveiller de plus près les règles et les pratiques commerciales algériennes sont diverses, mais se rapportent essentiellement à deux domaines spécifiques : la protection des brevets liés aux produits pharmaceutiques et la protection des droits d'auteur notamment contre la piraterie des logiciels et des œuvres musicales et cinématographiques.

Concernant la protection des brevets pharmaceutiques, les rapports « spécial 301 » font état d'une utilisation commerciale déloyale des tests non divulgués et d'autres données générées pour obtenir l'autorisation de commercialisation des produits pharmaceutiques qui sont fabriqués en Algérie. Ils notent l'absence d'une législation algérienne en matière de protection des données, et l'autorisation en Algérie de la commercialisation de copies génériques de médicaments protégés par des brevets toujours en vigueur.

Ils signalent aussi l'absence de recours juridictionnels effectifs d'approbation de commercialisation pour les produits pharmaceutiques génériques qui enfreignent les brevets appartenant à des entreprises pharmaceutiques américaines. Ils dénoncent enfin la

[965] Le Bureau du représentant américain au commerce (USTR) est un bras de la branche exécutive du gouvernement fédéral des États-Unis et fait partie du Bureau exécutif du président des États-Unis.
[966] Ce système généralisé de préférences tarifaires qui a été recommandé en 1968 par la Conférence des Nations unies sur le commerce et le développement (CNUCED), consiste à ce que les pays industrialisés accorderaient des préférences commerciales aux pays en développement. Dans ce système, les pays développés appliquent des droits de douane plus bas aux produits en provenance des pays les plus pauvres. Il s'agit donc, pour contribuer au développement de ceux-ci, d'une exception à un principe cardinal de l'Organisation mondiale du commerce (OMC), la clause de la nation la plus favorisée, aux termes de laquelle un avantage accordé à un pays membre de l'organisation doit être accordé à tous les autres pays membres.
[967] Voir les différents rapports spéciaux 301 de l'USTR au www.ustr.gov.

suspension du traitement des demandes d'enregistrement de médicaments émanant de fabricants étrangers.

D'un autre côté, l'USTR se plaint aussi de l'existence en Algérie depuis 2009 de règles juridiques anti-concurrentielles, consistant à interdire l'importation d'un nombre important de produits pharmaceutiques et de dispositifs médicaux qui seraient produits localement en Algérie. Cette interdiction a provoqué, selon l'USTR, des pénuries de médicaments essentiels du fait que les fabricants locaux n'ayant pas pu répondre à la demande nationale.

Cette mesure de sauvegarde commerciale qui concerne actuellement un peu plus de 368 médicaments et dispositifs médicaux[968] est considérée par l'USTR comme étant la principale raison pour laquelle l'Algérie demeure depuis des années sur la liste de surveillance prioritaire des États-Unis.

De ce fait, l'USTR exhorte fermement l'Algérie à lever ces obstacles à l'accès aux marchés afin de bénéficier de la collaboration et du soutien des États-Unis, notamment en matière d'adhésion de l'Algérie à l'OMC et dans la perspective de la conclusion d'un accord bilatéral entre les deux pays dans le domaine du commerce et de l'investissement.

Les rapports spéciaux 301 de l'USTR de 2008 jusqu'à 2017, mentionnent tous une faible application en Algérie des lois de propriété intellectuelle notamment des lois sur les brevets et sur les droits d'auteur et droits voisins. Ils font aussi état de la prolifération du piratage des droits d'auteur et de la contrefaçon de marques, et signalent les insuffisances récurrentes dans la lutte contre la contrefaçon et la piraterie.

De façon générale, ils considèrent que l'Algérie n'a pas pris de mesures significatives pour améliorer l'application des droits de propriété intellectuelle ou remédier efficacement aux déficiences liées à la propriété intellectuelle, misent à part quelque actions sporadiques de sensibilisation (ex : destruction de produits contrefaits et piratés en 2013), de conformité aux normes internationales (ex : adhésion aux traités Internet de l'OMPI en 2014), ou bien de coordination entre les différents organismes de lutte contre la fraude.

En résumé, les États-Unis ont toujours voulu contraindre les pays en développement à respecter la propriété intellectuelle en utilisant l'ancienne méthode de négociation de « bâton et de carotte ». Le bâton étant la menace des sanctions commerciales s'ils ne se conforment pas, et la carotte consiste en l'octroi d'aide et d'avantages commerciaux préférentiels dans les futurs accords commerciaux bilatéraux. Pour l'Algérie, il ne s'agit point d'avantages commerciaux préférentiels, puisque notre pays ne figure pas parmi les pays en développement concernés par le SPG américain. Cependant, la carotte pour nous serait de

[968] En 2008, l'interdiction d'importation a touché 458 produits pharmaceutiques et dispositifs médicaux qui étaient fabriqués localement (voir Arrêté du 30 novembre 2008 relatif à l'interdiction d'importation des produits pharmaceutiques et dispositifs médicaux destinés à la médecine humaine fabriqués en Algérie – JO n° 70/2008). Cette liste de produits a été élargie en 2009 en ajoutant une cinquantaine de médicaments (voir Arrêté du 30 décembre 2008 modifiant et complétant l'arrêté du 30 novembre 2008 – JO n° 13/2009). En 2011 est intervenue la première modification de la liste des produits interdits à l'importation, qui contenait uniquement 262 produits (voir Arrêté du 8 mai 2011 – JO n° 35/2011). La dernière modification en vigueur de la liste d'interdiction date de 2015 et concerne 368 médicaments et dispositifs médicaux (voir Arrêté du 9 juillet 2015 – JO n° 62/2015).

simples promesses de collaboration et de soutien pour intégrer l'économie mondiale notamment à travers l'Organisation mondiale du commerce.

La stratégie coercitive des États-Unis par l'actionnement de la section 301 n'a pas eu les résultats escomptés, car l'Algérie a su résister à la mise en œuvre et à l'application de ces politiques de nature « impérialistes ». Mieux encore, la soi-disant violation des règles de concurrence équitables par la mesure l'interdiction d'importation des médicaments fabriqués localement a permis à la naissante industrie pharmaceutique algérienne de se développer de façon spectaculaire ces dernières années, en atteignant une croissance de 17 % entre 2006 et 2012[969]. Les prévisions de couverture des besoins du pays en médicaments, qui est actuellement de l'ordre de 50 %, vont atteindre les 70 % pour les prochaines années à venir selon certaines estimations[970]. Cette mesure d'interdiction a ainsi permis à l'Algérie d'économiser des sommes importantes en termes de coût de médicaments importés (1,5 milliard de $ en 2017), et a permis de développer sensiblement les capacités technologiques de l'Algérie en matière de fabrication pharmaceutique, permettant de maîtriser la fabrication de bout en bout de plusieurs centaines de produits génériques destinés au marché national.

c. Le « Global Competitivness Report » du forum économique mondial (WEF)

Le rapport annuel mondial sur la compétitivité évalue le paysage de la compétitivité de plus d'une centaine d'économies dans le monde, en donnant un aperçu des moteurs de leur productivité et de leur prospérité.

La série de rapports de ce forum publiée chaque année depuis 2005 reste l'évaluation la plus complète de la compétitivité nationale dans le monde.

Le rapport global de compétitivité définit la compétitivité comme étant l'ensemble des institutions, des politiques et des facteurs qui déterminent le niveau de productivité d'une économie, qui à son tour définit le niveau de prospérité que le pays peut atteindre.

Le rapport global de compétitivité combine entre 114 indicateurs qui véhiculent des concepts clés de productivité et de prospérité à long terme. Ces indicateurs sont regroupés en 12 piliers : institutions, infrastructures, environnement macroéconomique, santé et éducation primaire, enseignement supérieur et formation professionnelle, l'efficacité du marché des biens, l'efficacité du marché du travail, le développement des marchés financiers, la préparation technologique, la taille du marché, la sophistication des affaires et l'innovation. Ces piliers sont à leur tour organisés en trois sous-piliers : exigences de base, propulseurs d'efficacité, et les facteurs d'innovation et de sophistication. Les trois sous-piliers ont des poids différents dans le calcul de l'indice global, en fonction du

[969] Déclaration de M. Abdelwahed Kerrar, Président de l'Union nationale des opérateurs de la pharmacie (UNOP) lors des débats d'Algérie-éco organisés le 1er avril 2017 à l'Hôtel El Aurassi.
[970] Latifa Abada, « L'industrie pharmaceutique algérienne devant un tournant : Yes, we can, mais... », Huffpost Algeria, (30 septembre 2017), http://www.huffpostmaghreb.com/2017/09/30/journees-de-lindustrie-ph_n_18147780.html?utm_hp_ref=algeria.

stade de développement de chaque économie, tels que son PIB par habitant et la part des matières premières dans ses exportations.

L'indice global de compétitivité comprend des données statistiques provenant des organisations internationales reconnues, telles que le Fonds monétaire international (FMI), la Banque mondiale, et diverses Institutions spécialisées des Nations Unies, à l'instar de l'Union internationale des télécommunications, l'UNESCO et l'Organisation mondiale de la santé. L'indice comprend également des données collectées par le Forum économique mondial à travers des sondages d'opinion qui reflètent les aspects qualitatifs de la compétitivité.

La protection des droits de propriété intellectuelle figure selon l'index global de compétitivité dans deux piliers différents. Le premier concerne « les institutions », dans la rubrique « droits de propriété », et le second est relatif à « l'innovation et à la sophistication des facteurs », dans la rubrique « recherche et développement et innovation ».

Selon le dernier rapport global de compétitivité 2016-2017[971], l'Algérie occupe la 108e place sur 138 pays classés, en matière de protection de la propriété intellectuelle, avec un score modeste de 3,4, et une tendance à la baisse par rapport aux scores obtenus durant les années précédentes.

B. LE POSITIONNEMENT SELON LES RESULTATS DE L'APPLICATION DES LOIS DE PROPRIETE INTELLECTUELLE SUR LE TERRAIN

Selon les différents rapports d'institutions nationales et internationales déjà traités précédemment, il s'avère clairement que l'Algérie ne bénéficie pas d'un bon classement qui reflète la réalité des résultats obtenus sur le terrain dans le domaine de la protection des droits de propriété intellectuelle. Néanmoins, il est à préciser que la plupart de ces rapports se sont basés dans leur évaluation sur des critères plutôt économiques et industriels que ceux en relation directe avec la protection des droits de propriété intellectuelle et de la lutte contre la contrefaçon et la piraterie.

Cependant, les critères qui sont à même de donner une image fidèle du degré de protection des DPI doivent surtout concerner les moyens opérationnels de lutte mis en application pour faire face aux violations de ces droits notamment par la contrefaçon ou par la piraterie, ainsi que les moyens judiciaires disponibles pour garantir une répression adéquate de ces actes frauduleux et une indemnisation équitable des victimes.

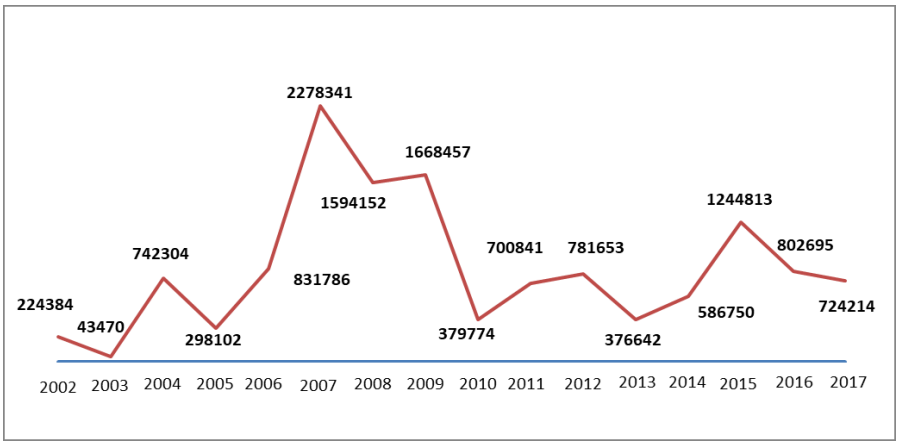
Vue de ce côté, l'Algérie a bien réalisé de très bons résultats en matière d'application des dispositions de protection des droits de propriété intellectuelle notamment dans les domaines des marques, des dessins et modèles et du droit d'auteur et des droits voisins.

En matière de lutte contre la contrefaçon au niveau des frontières par exemple, l'application stricte des dispositions de l'arrêté ministériel du 15 juillet 2002, relatif aux

[971] Klaus Schwab, "The Global Competitiveness Report 2016-2017: Insight Report", World Economic Forum, Geneva, (2016), pp. 96-7.

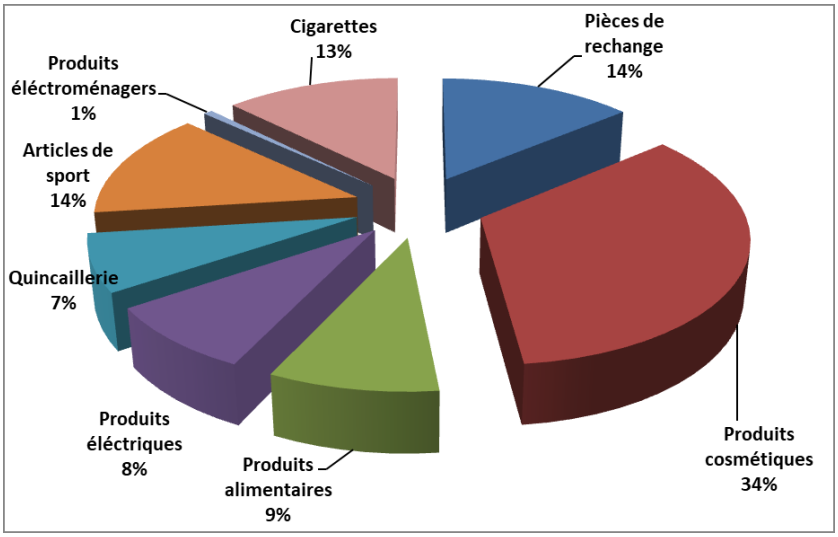
modalités d'intervention des douanes en matière de lutte contre la contrefaçon des marchandises contrefaites[972], a permis de réaliser des résultats immédiats dès la promulgation de ce texte d'application[973]. Ces résultats ont permis de saisir chaque année d'énormes quantités de produits de tout genre portant des marques contrefaisantes. Ils ont permis aussi de poursuivre en justice une centaine d'importateurs-contrefacteurs par les détenteurs de droits de propriété intellectuelle notamment de marques de fabrique ou de commerce ou de dessins et modèles industriels. Ces poursuites judiciaires ont abouti dans la plupart des cas à des condamnations exemplaires.

Figure 2 : Quantités de produits retenus sous douane pour contrefaçon (2002-2017)



Source : Graphe établi par l'auteur sur la base des statistiques diffusées par la douane.

Figure 3 : Typologie des produits retenus sous douane pour contrefaçon (2002-2017)



Source : Graphe établi par l'auteur sur la base des statistiques diffusées par la douane.

[972] Arrêté 15 juillet 2002 déterminant les modalités d'application de l'article 22 du code des douanes relatif à l'importation des marchandises contrefaites. JO n°56/2002.

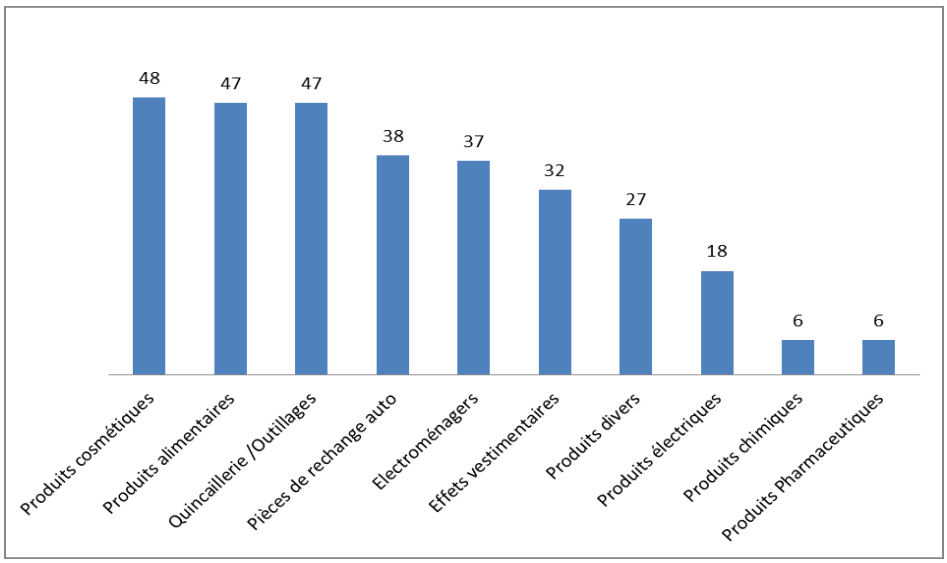
[973] Le dit arrêté ministériel est largement inspiré du Règlement communautaire (CE) n° 1383/2003 du Conseil du 22 juillet 2003 concernant l'intervention des autorités douanières à l'égard de marchandises soupçonnées de porter atteinte à certains droits de propriété intellectuelle ainsi que les mesures à prendre à l'égard de marchandises portant atteinte à certains droits de propriété intellectuelle.

L'application de l'arrêté du 15 juillet 2002 a permis aussi aux détenteurs de droits de propriété intellectuelle de saisir les services des douanes en cas d'atteinte ou de soupçon d'atteinte de leurs droits afin de solliciter leur intervention et de déclencher une alerte concernant la contrefaçon de leurs produits sur l'ensemble du territoire douanier.

En revanche, il est à préciser que les mesures aux frontières en matière de protection des droits de propriété intellectuelle en Algérie ont été littéralement calquées sur les dispositions applicables dans l'Union européenne. Ainsi, l'application de ces dispositions a été faite, à tort ou à raison, de façon plus stricte que celle exigée par l'accord sur les ADPIC lui-même.

En effet, au moment où l'accord sur les ADPIC exige du détenteur du droit de propriété intellectuelle d'apporter la preuve de l'existence réelle d'une atteinte pour contrefaçon sur le territoire national du pays concerné pour pouvoir intervenir, les services des douanes algériennes interviennent même en l'absence d'une telle preuve. Leur l'intervention se contente souvent d'une simple description détaillée des produits authentiques. D'ailleurs, c'est à travers une telle facilitation que ces mêmes services se trouvent généralement confrontés à des abus de droit et des instrumentalisations de la part de certains détenteurs de droits peu scrupuleux.

Figure 4 : Nombre d'alertes pour contrefaçon diffusées par la douane par type de produits (2002-2017)



Source : Graphe établi par l'auteur sur la base des statistiques diffusées par la douane.

C'est à travers de telles instrumentalisations d'ailleurs qu'est apparu ces dernières années en Algérie un phénomène qui consiste en une grande spéculation en matière de marques. Ceci a permis à de pseudo-titulaires de s'enrichir sans aucun effort et en dépensant de sommes d'argent dérisoires.

Le modus operandi de ce phénomène consiste en l'enregistrement en Algérie (après recherche d'antériorité auprès de l'office algérien de propriété industrielle) par une personne physique ou morale d'une marque étrangère réputée dans un domaine donné, mais dont la

protection n'a pas été étendue à l'Algérie (soit par omission ou par négligence de la part des titulaires initiaux).

Une fois la propriété de la marque acquise, et avant même que la période légale prévue pour l'obligation d'usage sérieux ne vient à expiration (cette période est de trois ans à compter de la date du dépôt de la marque en question, prolongeable de deux ans dans des cas de force majeur), le « nouveau propriétaire national » de la marque dépose alors une demande d'intervention pour contrefaçon au niveau des services des douanes, afin d'intercepter les produits qui porteraient sa prétendue marque sans son autorisation préalable.

À partir de ce moment, il n'a qu'à attendre la convocation des services douaniers pour qu'il puisse entrer en contact avec l'importateur des produits qui porteraient « sa marque ». Ainsi commencent les négociations entre les deux parties, qui se soldent généralement soit par l'acquittement par l'importateur d'une somme d'argent assez importante en contrepartie de la levée des poursuites judiciaires pour contrefaçon (et de ce fait permettre la levée de la retenue de la marchandise au niveau des douanes). Soit par la négociation de la reprise de la marque par son propriétaire étranger initial en payant un prix de cession assez élevé. Soit enfin, et rarement d'ailleurs, l'engagement par le spéculateur de poursuites judiciaires pour contrefaçon, lorsque l'importateur refuse de céder au marchandage de ce dernier. Dans ce dernier cas, il demeure entendu que la marchandise en question reste sous la main de la douane, ce qui explique que cette dernière option est peut utilisée.

Ainsi, dans ce cas précis de « trolling » de marques, le spéculateur n'aurait dépensé que les frais d'enregistrement de la marque et des recherches d'antériorités les concernant (la procédure d'intervention douanière étant gratuite en Algérie), puisqu'aucun investissement n'est envisagé par ce dernier pour la production, la commercialisation ou la promotion de la marque en question. Le propriétaire initial de la marque serait, quant à lui, dans l'interdiction totale d'exporter son produit vers l'Algérie sans l'autorisation préalable du « Troll » et moyennant le paiement d'un fort « droit de passage » aux frontières.

D'un autre côté, en matière des droits d'auteur et des droits voisins, les agents assermentés de l'ONDA, assistés par les agents de la police judiciaire procèdent chaque année à la saisie d'énormes quantités de CD et de DVD, portant des copies piratées d'œuvres musicales, cinématographiques et de logiciels de tout genre. Ces dernières années, on assiste régulièrement à des opérations de destruction médiatisée de millions de supports contrefaisants effectuées par les services de l'ONDA, en présence des plus hautes autorités de l'Etat et des différentes représentations diplomatiques en Algérie. Ces opérations de médiatisation de la destruction des supports contrefaisants sont principalement des messages forts destinés aux auteurs d'œuvres littéraires et artistiques et aux détenteurs de droits voisins, ainsi qu'aux associations de gestion des droits d'auteur et des droits voisins, en signe d'engagement politique total de l'Algérie quant à l'application effective de la législation sur les droits d'auteur et les droits voisins.

CONCLUSION DU CHAPITRE

L'étude de l'évolution historique du système national de protection des droits de propriété intellectuelle nous renseigne sur le lien étroit qui existe entre la vocation idéologique de l'Etat dans chaque étape de son évolution et la politique de protection de propriété intellectuelle adoptée dans la même étape. Ainsi, l'Algérie socialiste a vu l'adoption de textes législatifs qui favorisaient la propriété collective notamment de la propriété intellectuelle, et qui réduisaient considérablement les droits privés des titulaires des DPI au bénéfice du domaine public.

En revanche, une fois ouvert à l'économie de marché, l'Etat algérien a réadapté son arsenal juridique de telle sorte qu'il soit plus favorable aux intérêts privés des détenteurs de DPI au détriment des intérêts du domaine public. Le système juridique algérien de propriété intellectuelle a connu une nouvelle réadaptation en 2003, dans le sillage de l'adhésion du pays à l'organisation mondiale du commerce. Il est ainsi à remarquer que l'évolution de la législation algérienne de propriété intellectuelle à ce jour n'obéit aucunement aux exigences de développement économique et social du pays. Elle est plutôt dictée par des considérations purement idéologiques et conjoncturelles, dont les retombées économiques et sociales demeurent très limitées.

Cette situation d'incertitude juridique a laissé émerger un système de protection de propriété intellectuelle à la fois renforcée (durées de protection très étendues, mesures à la frontière dépassant celles prévues par l'accord sur les ADPIC, etc.) et contenant en même temps une large gamme de flexibilités destinées à réduire les effets des monopoles créés par ces DPI (licences obligatoires, limitation des droits pour usage privé et exceptions pour des raisons de recherche scientifique, ou d'intérêts publics, etc.).

L'absence d'une vision claire et globale sur la manière d'utiliser la propriété intellectuelle comme un véritable levier de développement économique et social a contribué malheureusement à atténuer les résultats obtenus ces dernières années par les pouvoirs publics dans la répression des violations des DPI. Les différents rapports et classements d'organisations internationales et étrangères en la matière font ainsi un constat tout à fait contraire à la réalité du terrain, et donnent de ce fait une fausse image sur l'état actuel de la protection des DPI en Algérie. Ce qui peut aboutir à la sur-élévation de la barre des revendications de protection de DPI lors des futures négociations commerciales bilatérales et multilatérales.

CHAPITRE 2 : L'IMPACT DE LA PROTECTION RENFORCEE DES DPI SUR LE DEVELOPPEMENT EN ALGERIE

L'étude de l'impact du renforcement de la protection de la propriété intellectuelle sur le développement en Algérie se limite à un certain nombre de secteurs stratégiques qui constituent la base de tout développement économique et social. Il s'agit bien évidemment des secteurs économique, agricole, pharmaceutique et culturel.

Dans le domaine économique (Section 1), l'accent a été mis sur un certain nombre d'indicateurs qui peuvent déterminer l'importance de la propriété intellectuelle en Algérie du point de vue économique. Parmi ces indicateurs on peut citer :

- la part que représente la propriété intellectuelle au sein de l'économie nationale et plus précisément dans le produit intérieur brut (PIB) ;
- le lien entre la protection de la propriété intellectuelle et l'attractivité des investissements directs étrangers ;
- le lien entre le renforcement de la protection de la propriété intellectuelle et le volume du transfert technologique international ;
- le rôle de la propriété intellectuelle dans la stimulation de l'innovation locale ;
- et le rôle de la propriété intellectuelle dans l'encouragement de la recherche et développement.

Dans le domaine agricole (Section 2), l'impact de la protection de la propriété intellectuelle est apprécié par rapport à l'accessibilité des agriculteurs aux semences et au matériel végétal de reproduction et de multiplication, qui sont nécessaires à la production agricole. Le degré de dépendance de l'agriculture nationale vis-à-vis des semences étrangères améliorées peut donner une idée précise sur le risque qui pèse sur la sécurité alimentaire nationale.

Dans le domaine pharmaceutique (Section 3), l'émergence en Algérie d'une industrie florissante de médicaments génériques ces dernières années ne peut être que le fruit d'une politique d'évitement temporaire concernant l'application stricte des normes de protection des brevets pharmaceutiques des médicaments et des procédés de fabrication, et d'un passer-outre volontaire des règles élémentaires de concurrence internationale. L'application renforcée de la législation nationale sur le brevet constituerait, au contraire, une entrave certaine au développement d'une telle industrie naissante.

Dans le domaine culturel et scientifique (Section 4), l'impact d'un renforcement excessif des droits d'auteur se fait sentir par la société tout entière. Néanmoins, il est d'autant plus contraignant lorsqu'il s'agit de l'accessibilité des étudiants et des chercheurs aux différents produits culturels et notamment aux œuvres académiques et scientifiques.

SECTION 1 : DPI ET DEVELOPPEMENT ECONOMIQUE : QUELLE PART DE LA PROPRIETE INTELLECTUELLE DANS L'ECONOMIE NATIONALE ?

Il est d'usage dans les pays développés de considérer que la propriété intellectuelle sous toutes ses formes (brevets, droits d'auteur, marques...) est un véritable moteur de croissance économique. Mais qu'en est-il vraiment de cette idée reçue pour le développement économique en Algérie ? Pour répondre à cette question complexe, il importe donc de connaître la part de la propriété intellectuelle dans la croissance économique nationale, la part de la recherche et développement et de l'innovation locale dans l'économie nationale, et enfin, la part des droits de propriété intellectuelle dans l'investissement direct étranger, véritable vecteur de transfert technologique international.

§ 1. DPI ET CROISSANCE ECONOMIQUE

Pour connaître la part des DPI dans la croissance économique nationale, il importe de calculer la part des dépenses en valeur des produits de propriété intellectuelle (PPI) dans le Produit intérieur brut (PIB) de l'Algérie[974] pendant plusieurs années, et de constater ensuite comment évoluerait cette part du PIB d'année en année, pour pouvoir enfin conclure si la contribution dans l'économie des produits intellectuels est positive ou plutôt négative[975]. En d'autres termes, il importe de chercher combien dépense l'économie algérienne pour créer des propriétés intellectuelles protégées par des droits, et quel est le retour sur cet investissement.

La réalisation d'une telle démarche pour le calcul de la part des droits de propriété intellectuelle dans la production nationale dépasse largement le cadre et l'objectif de la présente étude qui se veut avant tout exploratoire. Néanmoins, des indicateurs pertinents peuvent nous guider afin d'estimer d'une manière globale quelle serait la contribution de la propriété intellectuelle dans le PIB algérien, si elle venait à être calculée de manière précise. Pour se faire, on s'est basé essentiellement sur la nouvelle méthode de calcul du PIB, utilisée pour la première fois en 2013 aux États-Unis, et qui fait ressortir clairement la part des produits de propriété intellectuelle dans le calcul du PIB américain.

Cette nouvelle méthode dont l'utilisation commence à se généraliser parmi les pays développés (à l'instar du Canada) permet de valoriser la propriété intellectuelle dans l'économie à travers trois domaines essentiels : l'investissement privé dans la fabrication des logiciels, les dépenses de recherche et développement du secteur privé et l'investissement privé dans l'industrie culturelle (notamment l'édition des livres, de la musique et du cinéma).

---

974 Le PIB est la valeur au marché de tous les biens et services finaux produits dans une économie au cours d'une période donnée (une année généralement). Le PIB est calculé selon trois méthodes différentes, qui devraient, théoriquement, toutes donner le même résultat : soit par l'addition des revenus, l'addition des valeurs ajoutées, ou bien l'addition des dépenses privées et publiques dans une économie donnée. Cette dernière méthode est la plus populaire. Il se calcul selon la formule suivante : PIB = C + G + I + (X – M). C : Dépenses de consommation. G : Dépenses gouvernementales. I : Investissements privés et publics. X : Exportations. M : Importations.

975 C'est ainsi qu'on calcule le taux de croissance économique dans un pays donné, à travers la formule suivante : la différence entre le PIB de l'année (n) et le PIB de l'année (n-1), divisé par le PIB de l'année (n-1) x 100.

A. L'INVESTISSEMENT PRIVE DANS LA FABRICATION DES LOGICIELS EN ALGERIE

Si l'on se réfère à l'index global de l'innovation pour l'année 2017, le score donné à l'Algérie dans la rubrique « pourcentage du PIB des dépenses de fabrication des logiciels », est nul (0.0), ce qui a valu à l'Algérie la 124e place parmi 127 pays classés[976]. Le positionnement de l'Algérie à la queue du classement mondial dans ce domaine n'est pas fortuit. La faiblesse de l'industrie locale du logiciel est connue de tous. Cependant, la présentation de quelques chiffres s'impose pour la compréhension de cette situation qui perdure depuis des décennies.

Ainsi selon les chiffres donnés par le président de l'Association algérienne des sociétés de services et éditeurs de logiciels (AASSEL), le marché national du logiciel pèse en moyenne près de 10 milliards DA, avec un nombre d'éditeurs actifs de logiciels estimé à 200, pour l'année 2011. Cependant, le nombre d'éditeurs nationaux a fortement diminué, toujours selon le président de l'AASSEL, puisqu'un grand nombre d'entre eux ont soit changé d'activité ou bien se sont convertis en distributeurs de logiciels étrangers. Les éditeurs étrangers présents en Algérie, quoique discrets, sont fortement représentés, et maîtrise 40 % du marché algérien du logiciel. D'un autre côté, selon des sources, l'importation de services serait de l'ordre de 10 milliards de dollars par an. Les chiffres de l'importation des logiciels et des équipements informatiques selon la stratégie e-Algérie 2013 sont de l'ordre de 650 millions $ US.

À titre de rappel, une stratégie e-Algérie 2008-2013 a été établie en 2008 par les pouvoirs publics, qui s'inscrit dans une vision d'émergence de la société algérienne du savoir et de la connaissance, en tenant compte des mutations profondes et rapides que le monde connaît. Cette stratégie qui préconise un plan d'action quinquennal, vise à renforcer les performances de l'économie nationale, des entreprises et de l'administration, à améliorer les capacités d'éducation, de recherche et d'innovation, à faire émerger des grappes industrielles TIC, à accroître l'attractivité du pays et à améliorer la vie des citoyens en encourageant la diffusion et l'utilisation des TIC. Ce plan d'action est articulé autour de treize axes majeurs, parmi lesquels on y trouve la création des conditions adéquates permettant le développement intensif de l'industrie des TIC, notamment l'industrie du logiciel.

En effet, il est clairement reconnu à travers la stratégie e-Algérie 2013 que l'essentiel de la filière « technologie de l'information », qui regroupe principalement les logiciels, les équipements et les services informatiques, provient de l'importation (elle est estimée en 2008 à 650 millions $ US[977]). De plus, pour ce qui est des activités de développement d'applications et de contenus, elles restent très limitées selon la stratégie e-Algérie, et ce à cause de la faible demande la concernant.

Il est précisé aussi plus loin que l'industrie du logiciel qui constitue le moteur des technologies de l'information doit être particulièrement soutenue à travers la réalisation de

[976] Soumitra Dutta, Bruno Lanvin, et Sacha Wunsch-Vincent, "The Global Innovation Index 2017". WIPO, Genève (Suisse, (2017), p. 186.
[977] « E-Algérie 2013 », Document de synthèse, (décembre 2008), p. 22.

quatre objectifs principaux, à savoir : l'établissement d'un mécanisme de partenariat durable entre le secteur public et le secteur privé, la création d'une industrie nationale des TIC à travers le financement public pour la création d'entreprises innovantes et de parcs technologiques, la mise en place des mesures incitatives à la production du contenu (avantages ANDI, subventions directes, avantages fiscaux, formations, etc.), et enfin, la promotion de l'exportation des produits des TIC.

Cependant, dans la réalité rien de tout ça n'a été accompli à ce jour. À en croire les déclarations du président de l'Association algérienne des sociétés de services et éditeurs de logiciels (AASSEL), qui précise que : « *Il existe une demande assez intéressante au niveau de ce marché, mais la situation n'est cependant pas favorable à l'investissement. Les entreprises spécialisées dans le développement de logiciels ne se développent pas très vite, car il existe, sur le marché, une certaine instabilité. Les lois algériennes encouragent l'investissement, mais la réalité sur le terrain reste assez difficile. Si rien n'est entrepris pour promouvoir ce secteur, de nombreuses sociétés risquent de fermer boutique. Je pense que le marché des logiciels en Algérie est véritablement menacé* »[978].

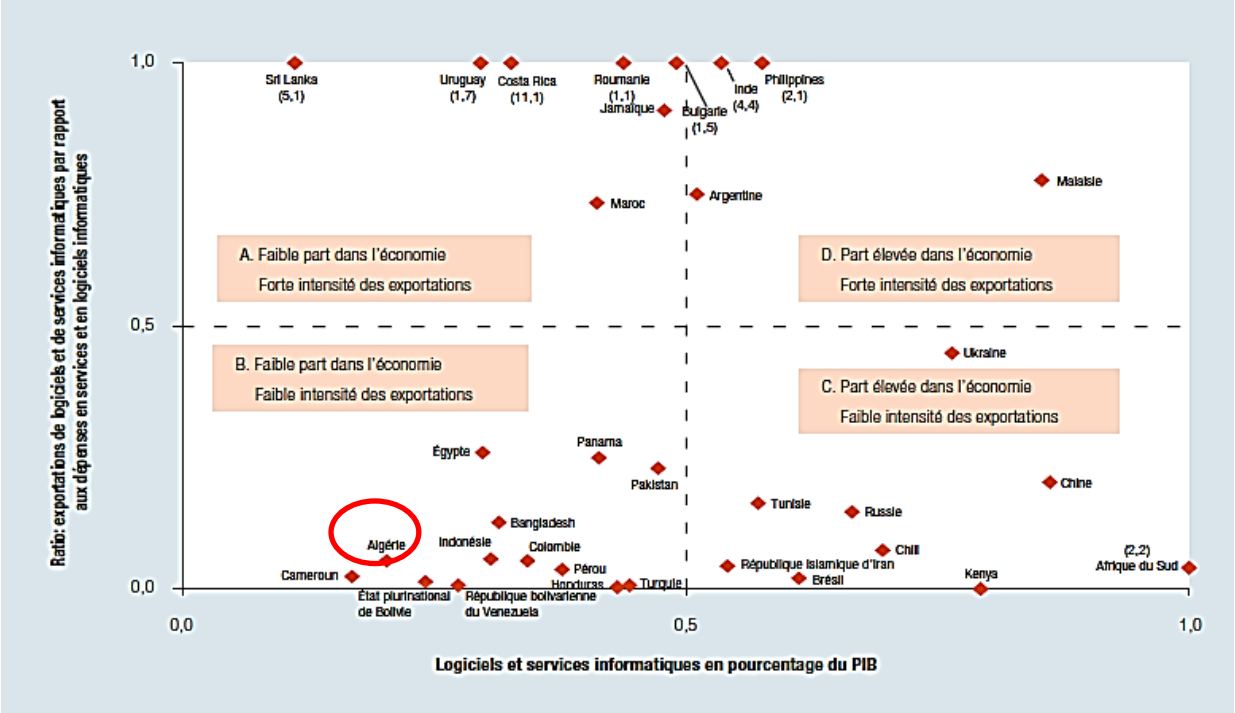
Il ajoute aussi dans une autre interview : « *… malgré toute la volonté affichée et les promesses de la tutelle, aucun acte concret ni mesure palpable ne sont venus redonner confiance et "booster" l'éditeur de logiciel local existant (je ne parle pas des start-ups dont l'impact sur le marché est insignifiant pour le moment). Dans la plupart des DSI (Direction des systèmes d'information) du secteur public, on continue à mépriser l'entreprise et la SSII (Sociétés de services en ingénierie informatique) locale, à lui imposer des conditions draconiennes de soumission aux marchés importants et finalement à ne lui donner que des miettes. Nous attendons toujours les mesures promises qui décidément tardent à être appliquées. Nous pensons que pour rendre l'investissement dans le secteur du logiciel prometteur et attrayant, il faut d'abord revivifier et consolider ce qui existe et ensuite penser aux nouveaux investissements. … Résultat, il ne faut pas attendre grand-chose dans le cours et moyen terme si ça continue ainsi* »[979].

En tout état de cause, le secteur de l'industrie du logiciel en Algérie reste toujours un secteur naissant comparé avec ceux du Maroc ou de la Tunisie, qui recèlent beaucoup plus de potentialités d'exportations, et contribuent de plus en plus dans la constitution du PIB de ces deux pays (voir figure ci-dessous).

[978] Entretien avec M. Mokhtar Aiad, président de l'AASSEL : « E-Algérie 2013 n'a pas été pris au sérieux », consulté le 17 juillet 2017, http://www.nticweb.com/it/4702-entretien-avec-m-mokhtar-aiad-president-de-laassel-l-e-algerie-2013-na-pas-ete-pris-au-serieux-r.html.

[979] DZairInfos : Elwatan ; Mokhtar Aiad. Président de l'AASSEL : "Le marché algérien du logiciel pèse plus de 50 milliards de dinars" », consulté le 17 juillet 2017, https://www.dzairnews.com/articles/elwatan-mokhtar-aiad-president-de-l-aassel-le-marche-algerien-du-logiciel-pese-plus-de-50-milliards-de-dinars.

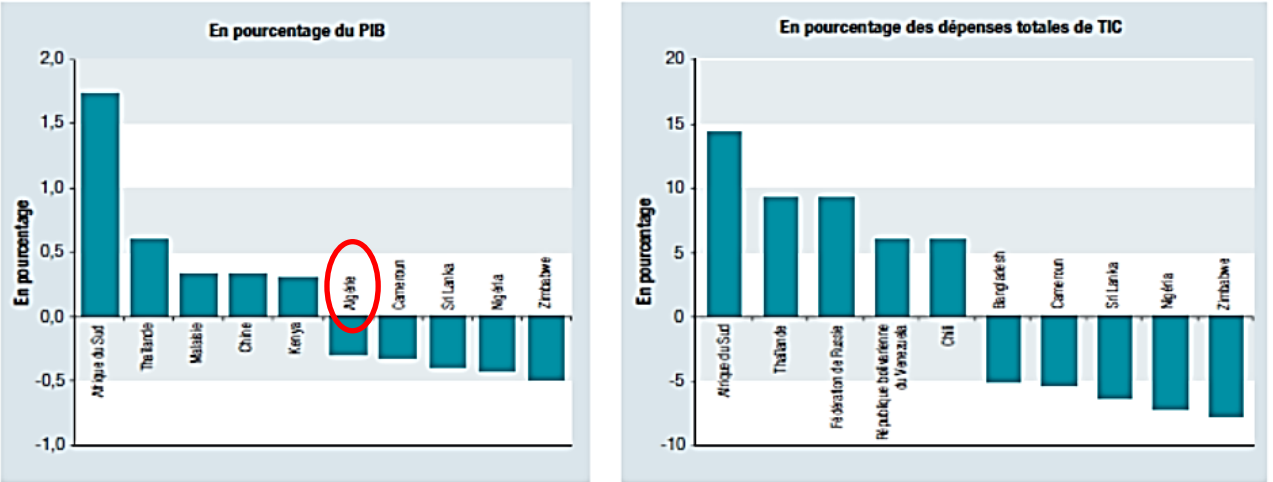
Figure 5 : Intensité des exportations de logiciels et de services informatiques et dépenses dans ce domaine (en part du PIB), 2010.



Source : CNUCED, adapté de WITSA/IHS global Insight et de la base de données statistique de l'OMC.

Cela dit, le développement d'une industrie locale du logiciel à court et à moyens terme ne semble pas être à l'ordre du jour, et ce pour les raisons évoquées plus haut, notamment la faiblesse des dépenses en logiciels et en services informatiques, et la persistance de l'ambiguïté qui concerne l'orientation du marché du logiciel en Algérie (marché axé sur la demande intérieure ou orienté vers les exportations ?).

Figure 6 : Dépenses en logiciels et en services informatiques en pourcentage du PIB (2011)



Source : CNUCED d'après des données de WITSA/IHS global Insight. 2012.

Tableau 3 : Indicateurs en matière de logiciels et de services informatiques, pays sélectionnés.

Économie	Dépenses de TIC (en millions de $, 2011)				Dépenses en logiciels et en services		Logiciels de PC, 2010			Salariés des entreprises de logiciels et de services			Exportations de logiciels et de services d'information			
	Dépenses totales	Logiciels	Services	Logiciels et services	en % des dépenses totales de tic	En % du PIB	Montant estimatif des dépenses en logiciels sous licence (en million de $)	Montant estimatif des dépenses en logiciels hors licence (en million de $)	Montant estimatif des dépenses en logiciels sous licence (en % des dépenses en logiciels)	Nombre	Année	En % de l'emploi total	Total en millions de $	Année	Ratio dépenses totales en logiciels et en services	En % du PIB
Afrique du Sud	37 523	2 844	5 574	8 417	22,4	2,2	953	513	0,4	83 800	2009	0,7	290	2010	0,0	0,1
Algérie	4 586	144	228	372	8,1	0,2	14	69	0,1	--	--	--	17	2009	0,1	0,0
Allemagne	216 338	24 215	49 953	74 168	34,3	2,0	5 667	2 096	0,3	657 000	2009	1,7	16 017	2010	0,2	0,5
Arabie saoudite	36 409	1 107	3 068	4 175	11,5	0,9	382	414	0,4	..	..	..		2009	..	..
Argentine	16 986	481	1 327	1 808	10,6	0,6	292	681	0,7				1 184	2010	0,7	0,4
Australie	57 876	4 269	9 906	14 174	24,5	1,2	2 084	658	0,5	162 000	2010	1,5	1 496	2010	0,1	0,1
Autriche	24 545	3 357	4 261	7 619	31,0	1,8	662	209	0,2	55 700	2010	1,4	2 021	2010	0,3	0,5
Bangladesh	10 903	73	248	321	2,9	0,3	15	137	0,2	30 000	2010	0,1	38	2010	0,1	0,0
Belgique	28 613	4 131	5 859	9 991	34,9	1,9	699	233	0,2	47 500	2010	1,2	4 080	2010	0,4	0,8

Source : CNUCED, rapport 2012 sur l'économie de l'information.

B. LES DEPENSES PRIVEES DE RECHERCHE ET DEVELOPPEMENT

La plateforme de coopération pour le développement économique en méditerranée « Anima » constate que les activités de recherche et développement (R et D) en Méditerranée sont très largement concentrées dans les centres de recherche et universités publiques (plus de 90 %, contre 54 % en moyenne dans l'Union européenne).

Les investissements en recherche et développement représentent des montants faibles comparés aux moyennes internationales, qui sont de l'ordre de 0,2 % et 0,7 % du PIB dans les pays méditérranéens (excepté la Tunisie avec environ 1 %), contre près de 2 % du PIB en Europe. L'Algérie a consacré 0,44 % de son PIB en 2010. Ce sous-investissement explique le manque de chercheurs dans certains pays. L'étude a recensé moins de 200 chercheurs en Algérie, un peu plus de 600 en Égypte et au Maroc contre 3 500 en Allemagne et en France.

En matière de publications, alors que la Tunisie, la Jordanie et le Liban affichent des scores proches des moyennes internationales, l'Algérie, le Maroc et l'Égypte sont bien en dessous. Au-delà du nombre, se pose également la question de la qualité et du potentiel de valorisation.

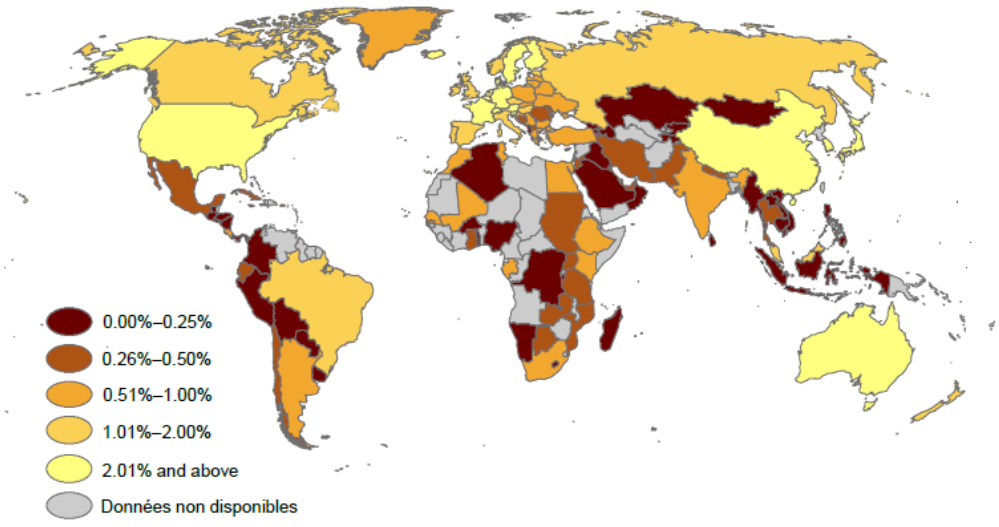
Tableau 4 : Part des dépenses en R et D en pourcentage du PIB en Algérie

Année	2001	2002	2003	2004	2005	2010*	2013*
% PIB	0,23028	0,3664	0,19623	0,16357	0,06604	0,4000	>0.25

Source : La banque de données de la Banque Mondiale[980].

(*) Source : UNESCO (2010) et (2015)[981].

Figure 7 : Dépense intérieure brute en R et D en pourcentage du PIB (2013 ou dernière année disponible)



Source : Institut de statistiques de l'UNESCO, octobre 2015.

[980] Consulter la base de données de la Banque mondiale au : https://donnees.banquemondiale.org/indicateur/GB.XPD.RSDV.GD.ZS?end=2005&locations=DZ&start=2001&view=chart.

[981] Voir : http://uis.unesco.org/fr/topic/recherche-et-developpement.

C. L'INVESTISSEMENT PRIVE DANS LES INDUSTRIES CULTURELLES

Actuellement, le secteur de la culture est reconnu comme un secteur d'activité économique à part entière après avoir été considéré depuis longtemps comme un secteur non productif.

Le secteur culturel en Algérie est fortement imprégné de mécanismes d'intervention de l'Etat. Le mode de gestion relatif à ce secteur se caractérise par une grande centralisation des affaires culturelles au niveau du ministère de la Culture à Alger.

À ce jour, le secteur privé ne joue qu'un rôle mineur dans le secteur de la culture en Algérie et a une action très limitée[982]. L'activité privée la plus répandue est l'édition qui reste largement subventionnées par l'Etat. Il existe en effet environ 100 maisons d'édition à travers le pays, qui souffrent d'un réseau de distribution très limité et d'un prix du livre relativement élevé. Sans les subventions de l'Etat, le secteur de l'édition connaîtrait de grandes difficultés[983].

En résumé, la part des dépenses en propriété intellectuelle, notamment dans le domaine du logiciel, de la R et D, et de l'investissement privé dans le domaine culturel est presque nulle. Le renforcement de la protection des droits de propriété intellectuelle, notamment dans le domaine des brevets et des droits d'auteur, n'a donc aucune incidence directe sur la croissance économique en Algérie.

§ 2. DPI, RECHERCHE ET DEVELOPPEMENT ET INNOVATION LOCALE

L'étude de la situation de l'innovation locale et de la recherche et développement en Algérie peut se faire à travers l'analyse des indices retenus par les organisations internationales spécialisées, qui en somme, donnent une image d'extrême faiblesse des capacités de créativité en général et d'application de la connaissance et de la recherche scientifique dans le domaine économique national.

A. L'ETAT ACTUEL DE L'INNOVATION EN ALGERIE

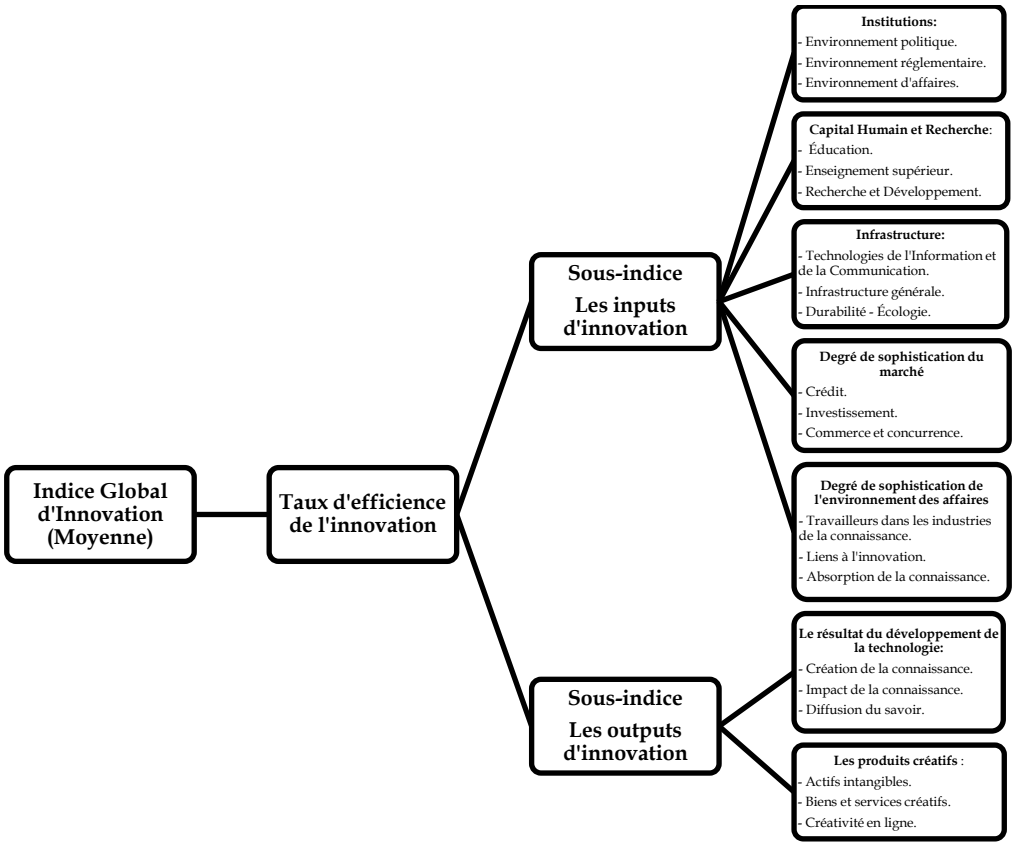
L'examen de la situation actuelle de l'Algérie en matière d'innovation peut se basé sur un indice des plus fiables, « l'Indice global d'innovation », qui est construit par « Cornell University », « l'INSEAD »[984] et l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI).

Cet indice, qui est publié chaque année de manière régulière depuis 2011, se base sur 81 indicateurs appartenant à deux sous-indices. Le premier retient comme « input » les facteurs conditionnant le niveau et la qualité de la capacité d'innovation existante. Le second sous-indice exprime l'« output », donc les résultats ou les effets obtenus du fait de

[982] Ammar KESSAB. « Secteur de la culture en Algérie. Guide de l'investisseur. », (janvier 2016), p. 3.
[983] Op.cit., n°982.
[984] INSEAD (Institut européen d'administration des affaires) est une école privée de management avec trois campus principaux à Fontainebleau, dans le sud-est de la région parisienne, à Singapour et à Abou Dhabi, membre de Sorbonne Universités. Elle est considérée comme l'une des meilleures écoles de commerce au monde, étant classée no 1 mondial en 2016 et 2017 en matière de MBA.

l'innovation. Il est à remarquer, selon le schéma présenté ci-dessous, que les indicateurs retenus par l'indice global d'innovation vont, en fait, bien au-delà du strict domaine du savoir et de la recherche et développement, et inclut aussi l'état global du cadre de fonctionnement de l'économie toute entière.

Figure 8 : Schéma des éléments constitutifs de l'indice global d'innovation



Source: The Global Innovation Index 2017, p. 11.

La lecture du tableau des indicateurs constituant l'indice global d'innovation de 2017, montre que la situation de l'innovation en Algérie ne s'est pas vraiment améliorée depuis 2011. En effet, en dépit de l'avancement de l'Algérie dans le classement général des pays d'année en année[985], le score réalisé, quant à lui, ne s'est pas amélioré, tournant toujours au tour de 24 points sur 100[986].

Tableau 5 : Algerian Global Innovation Index — 2017

	Score (0-100)	Classement
Indice global d'innovation 2017 (sur 127 pays)	**24.3**	**108**
Sous-indice résultats de l'innovation	**15.6**	**117**
Sous-indice facteurs de développement de l'innovation	**33.1**	**105**
Taux d'efficience de l'innovation	**0.5**	**111**
Indice global de l'innovation 2016 (sur 128 pays)	**24.5**	**113**

[985] En 2011, l'Algérie se plaçait à la 125e place sur 125 pays. En 2013, le pays se classe en 138e position sur 142 pays et en 2014, il se classe 133e sur 143 pays. En 2016, sur 128 pays, l'Algérie était à la 113e position et en 2017, elle se place à la 108e position sur 127 pays.

[986] Le score de l'Algérie en 2013 était de 23,1/100, contre 24,2 en 2014, 24,5 en 2016 et 24,3 en 2017.

1. Institutions	**47.0**	**103**
1.1 Environnement politique	33.8	108
1.2 Environnement réglementaire	47.6	106
1.3 Environnement d'affaires	59.7	99
2. Capital humain et Recherche	**25.8**	**86**
2.1 Éducation	41.4	83
2.2 Enseignement supérieur	35.9	63
2.3 Recherche et Développement (R et D)	0.0	115
3. Infrastructure	**42.3**	**79**
3.1 Technologie de l'information et de la communication (TIC)	24.5	113
3.2 Infrastructure générale	59.6	8
3.3 Durabilité Écologie	42.8	74
4. Degré de sophistication du marché	**29.5**	**122**
4.1 Crédit	8.8	125
4.2 Investissement	22.8	124
4.3 Commerce et concurrence	56.7	85
5. Degré de sophistication de l'environnement des affaires	**21.0**	**119**
5.1 Travailleurs dans les industries de la connaissance	16.6	115
5.2 Liens à l'innovation	19.6	111
5.3 Absorption de la connaissance	26.9	91
6. Le résultat (output) du développement de la technologie	**14.4**	**107**
6.1 Création de la connaissance	3.8	101
6.2 Impact de la connaissance	27.4	81
6.3 Diffusion du savoir	12.2	124
7. Les produits créatifs	**16.7**	**116**
7.1 Actifs intangibles	26.0	120
7.2 Biens et Services créatifs	5.7	105
7.3 Créativité en ligne	9.0	101

Source: The global innovation index 2017, p. 186.

À travers le tableau des indicateurs de l'innovation en Algérie, deux observations peuvent être retenues. La première concerne le sous-indice « input » des facteurs de développement de l'innovation, qui atteint un score de 33.1/100, plaçant l'Algérie à la 105e position sur 127 pays classés. Ceci peut expliquer l'effort considérable fourni par les pouvoirs publics ces dernières années en matière de dépenses publiques pour l'éducation, l'enseignement et la recherche, et en matière d'infrastructure générale et technologique. Cependant, la situation économique actuelle du pays présente toujours de grandes inefficiences en matière de fonctionnement et de résultats.

Ainsi, sur le plan institutionnel, les indicateurs de l'IGI relatifs à l'environnement politique, réglementaire et des affaires (notamment le système bancaire), montrent un grand déficit de la situation économique actuelle du pays. À titre d'exemple, en dépit des efforts fournis ces dernières années pour mettre à niveau notre réglementation des droits de propriété intellectuelle avec les standards internationaux, l'indicateur sur l'environnement réglementaire en Algérie considère la qualité de la réglementation algérienne comme étant des plus faibles au monde en lui octroyant un score de 12.2/100, et en la classant dans la 125e place sur 127 pays classés par l'index.

D'un autre côté, concernant l'indicateur de développement humain, l'Algérie occupe un très bon classement en ce qui concerne l'éducation et l'enseignement supérieur. Cependant, en matière de recherche et développement, le pays se trouve à la traine avec un score de 0.0/100 et un classement à la 115e position.

La deuxième observation retenue à travers la lecture des indicateurs de l'IGI de 2017 concerne le sous-indice « output » des résultats et effets de l'innovation, qui affiche le score de 15.6/100 avec un classement à la 117e position sur 127 pays retenus. Ceci indique clairement que les capacités de l'Algérie en matière de création et de diffusion du savoir et de la connaissance sont très faibles. Idem pour la création d'actifs intellectuels, que ce soit sous forme réelle ou virtuelle sur Internet.

La présente situation est néanmoins bien résumée par l'indice d'efficience de l'innovation qui est de 0.5/100. Ce qui veut dire que les politiques mises en œuvre et les dépenses engagées par l'Algérie ces dernières années n'ont pas généré de capacité réelle d'innovation et de technologie[987].

a. Les facteurs de développement de l'innovation en Algérie : « les inputs »

Parmi les « inputs » les plus important en matière de développement de l'innovation locale, on va traiter deux éléments essentiels : l'élément humain et de l'élément financier.

1. Les ressources humaines

Toute création ou diffusion d'innovation ou de technologie est nécessairement basée en amont sur la ressource humaine. En Algérie, le secteur de l'innovation et de la recherche et développement est essentiellement pris en charge par le secteur de l'enseignement supérieur. Ce secteur a connu un essor considérable, notamment ces dix dernières années. Ainsi, à partir d'une seule université à Alger en 1962, le réseau universitaire algérien n'a pas cessé de se développer depuis, pour atteindre actuellement 97 établissements d'enseignement supérieur, couvrant toutes les wilayas du pays[988]. Le réseau universitaire algérien compte de ce fait 48 universités, 10 centres universitaires, 20 écoles nationales supérieures, 7 écoles normales supérieures, 12 écoles préparatoires, 4 classes préparatoires intégrées et 4 annexes[989]. En dépit de ses capacités d'accueil et d'encadrement qui sont de l'ordre de 1.300.000 étudiants encadrés par 47.000 enseignants, aucun établissement d'enseignement supérieur algérien ne figure parmi les 400 « top » établissements classés par le « *Time Higher Education* »[990].

En 2011, l'Algérie compte près de 30 centres de recherches et 1000 laboratoires de recherche au sein des différentes universités du pays. Cependant, en termes d'encadrement, le nombre de chercheurs prévu en 1998 pour ces laboratoires et centres, qui étaient de 4500 chercheurs[991], n'a atteint que 1900 chercheurs à capacité de recherche réelle en 2012[992]. Ce qui

[987] Hamid A. Temmar, "l'économie de l'Algérie. Les politiques de relance de la croissance (la trappe des réformes)", OPU, vol. 3 (Alger, 2015), p. 572.
[988] Op.cit., n°987, p. 574.
[989] Ibid, p. 574.
[990] Le « Time Higher Education » est un classement des universités du monde effectué par le « Time Magazine » sur la base de leur réputation et leurs performances. Le classement est basé sur 13 critères répartis en cinq volets : l'environnement d'apprentissage, la recherche universitaire, le volume des contributions de l'université, l'influence et l'impact de la recherche, l'innovation et l'ouverture à l'international.
[991] Ce chiffre a été prévu par la loi n° 98-11, relative à l'orientation et au programme à projection quinquennale sur la recherche scientifique et le développement technologique (1998-2002).

a créé un sur-équipement et une sous-utilisation des infrastructures dédiées à la recherche scientifique. De plus, l'essentiel de la recherche est effectué par des enseignants-chercheurs qui ne consacrent que 40 % au mieux, de leur temps à des activités de recherche[993]. D'un autre côté, le taux des chercheurs permanents par rapport à l'ensemble des chercheurs (y compris les chercheurs à temps partiel) a continué à baisser d'année en année, permettant ainsi le transfert graduel de l'activité de recherche aux enseignants chercheurs, qui assurent 88 % des travaux de recherche[994]. À titre d'illustration, le taux de ces chercheurs permanents était de 31 % en 1998. Il est passé à 27 % en 2000, à 10 % en 2005, à 12.5 % en 2008 et 2009, pour se fixer en 2014 à près de 14 %. (Voir tableau ci-dessous.) Ainsi, au niveau des pays du Maghreb, et en termes de capacités de recherche, l'Algérie se classe à la troisième place après la Tunisie et le Maroc[995].

Tableau 6 : Évolution de l'effectif des chercheurs par catégorie (Période 1996-2012).

	Chercheurs temps partiel*	Chercheurs permanents*	Total :	Chercheurs permanents/total %	Capacité de recherche réelle**
1998	**5096**	**2.314**	**7410**	**31**	**890**
2000	**8540**	**3.114**	**11.654**	**27**	**835**
2005	**13.720**	**1.500**	**15.220**	**10**	**1.700**
2008	**14.720**	**2.100**	**16.820**	**12.5**	**1.900**
2009	**18.863**	**2.700**	**21.563**	**12.5**	**1.200**
2010	**25.079**	**3.300**	**28.379**	**12**	**1.500**
2011	**26.579**	**3.900**	**30.479**	**13**	**1.800**
2012	**28.079**	**4.500**	**32.579**	**14**	**1.900**

Source : *. Ces chiffres sont des estimations d'objectifs à atteindre, contenues dans la loi n° 98-11, du 22 août 1998, d'orientation et de programme à projection quinquennale sur la recherche scientifique et le développement technologique 1998-2002 (JO n° 62) ; et la loi n° 08-05 du 23 février 2008 modifiant et complétant la loi n° 98-11, et portant loi d'orientation et de programme à projection quinquennale sur la recherche scientifique et le développement technologique 2008-2012 (JO n° 10).

****. H. Khelfaoui, "Scientific research in Algeria: institutionalization and professionalization", op.cit., n°992.**

2. Le financement de la recherche scientifique

L'indicateur qui est généralement utilisé sur le plan international pour exprimer le volume de financement de la recherche est la "DNRD", la Dépense nationale de recherche et développement. Cet indicateur englobe l'ensemble des dépenses relatives aux travaux de recherche et développement qui sont réalisés sur le territoire national, et ce quel que soit l'origine de ces fonds. Il peut donc s'agir de dépenses de fonctionnement, englobant les

992 Selon l'enquête effectuée par Hocine Khelfaoui, « Scientific Research in Algeria Institutionalisation versus Professionalisation », Science, Technology and Society, vol. 9, nº 1 (mars 2004), pp. 75-101.
993 Op. cit., n°992, p. 79.
994 Temmar, Idem., p. 575.
995 « F. Kandil » souligne cependant que cette comparaison n'est pas significative, car les statistiques sont établies de manière différente selon les pays. La Tunisie par exemple compte les doctorants parmi les chercheurs ce qui lui a valu la première place parmi les trois pays maghrébins. Voir : F. Kandil, « Essai sur le système national d'innovation algérien et ses déterminants » Mémoire de magistère (Université d'Es Senia, 2011), p. 63.

salaires du personnel et des chercheurs en R et D, et des dépenses d'équipement qui correspondent à l'acquisition des équipements nécessaires à la réalisation des projets de recherche, et aux constructions des locaux destinés à abriter les centres et les laboratoires de recherches.

En Algérie, les sources de financement de la recherche scientifique sont exclusivement le budget de l'État. En effet, la contribution des autres sources de financement, qui sont la coopération internationale[996] et le financement des entreprises privées, est insignifiante[997].

Tableau 7 : Dépenses nationales de recherche (en milliards DA)

Période de programmation	Dépenses de fonctionnement					Dépenses d'équipement		Total :	
	Recherche à temps partiel	Recherche à temps plein	PNR*	Total		%		%	
1998-2002 Loi d'orientation 1995	26,7	28,4	13,9	69,0	47	78.6	53	147	100
2008-2012 Loi d'orientation 2008	67,0	21,5	5,6	88,5	73	27.3	27	115.5	100

Source : H. Temmar, Op.cit., n°985, p. 577.

***. Programme national de recherche : créé en 1996, il est destiné à financer les projets de recherche.**

Dans le premier programme de recherche scientifique pour la période (1998-2002), la structure de dépenses penchait beaucoup plus vers les dépenses d'équipement, qui représentait 53 % du budget total alloué à la recherche scientifique. Ceci a permis d'équiper les laboratoires, les centres et les unités de recherche et les pôles scientifiques d'excellence, en installations scientifiques et en grands équipements relevant des programmes spécifiques tels que les domaines : spatial, nucléaire et biotechnologique.

Tableau 8 : Les équipements de recherche (en unités)

	2001	2008	2012
Centres de recherche	16	22	50
Laboratoires universitaires	220	650	1000
Unités recherche spécialisées	4	8	12

Source : H. Temmar, op.cit., n°985, p. 577.

Cependant, dans le second programme d'orientation de la recherche couvrant la période (2008-2012), la structure des dépenses a totalement changé, cédant exclusivement la place aux dépenses de fonctionnement qui représentent ainsi dans ce programme 73 % de la totalité des dépenses programmées. Ceci a eu, plus tard, des conséquences négatives sur le résultat obtenu de la recherche. En effet, les dépenses de recherche ont été majoritairement

[996] Concernant le financement de la recherche à travers la coopération internationale, qui était prévu par la loi n° 98-11 pour la période (1998-2002), a totalement disparu dans la nouvelle loi d'orientation de la recherche scientifique pour la période (2008-2012).
[997] Temmar, op.cit., n°987, p. 576.

destinées à financer les travaux des chercheurs à temps partiel, qui sont de plus en plus nombreux ces dernières années. Ce qui a eu pour conséquence un détournement des dépenses destinées initialement à financer la recherche, vers le financement d'activités d'enseignement[998].

Concernant l'évolution de la dépense nationale de recherche et développement, la part du PIB en dépenses de recherche initialement prévue par les deux programmes d'orientation de la recherche pour les périodes (1998-2002) et (2008-2012), n'ont malheureusement pas été réalisées, et a fait rater au pays la formation d'une capacité de recherche significative. À titre d'illustration, le taux de 1 % du PIB qui a été prévu pour les dépenses de recherche pour la période (1998-2002) a finalement abouti à un taux de 0.12 % du PIB en 2012. À titre de comparaison, les dépenses de recherche en termes de PIB en 2009 étaient au Maroc de 0.7 %, en Tunisie de 1.0 %, en Turquie de 0.8 %. Le financement de la recherche et développement en Corée, pour l'année 2007, était quant à lui de 3.47 % du PIB de ce pays représentant 33.7 milliards $[999].

Tableau 9 : Évolution de la dépense nationale de recherche (en milliards DA)

Période de planification	Dépenses de fonctionnement		Dépenses d'équipement		Total dépenses de recherche		PIB	Dépenses de recherche/PIB
	Montant	%	Montant	%	Montant	%		%
2002	18,0	45	22,1	55	40,1	100	4023	1.0
2012	88,5	73	27,3	27	115,5	100	13460	0.12

Source : H. Temmar, op.cit., n°985, p. 578.

b. Les résultats de l'innovation en Algérie : "les outputs"

La performance d'un quelconque système d'innovation est généralement mesurée à travers trois facteurs quantitatifs, à savoir : la part des biens compétitifs à haute valeur ajoutée dans les exportations d'un pays, le nombre de brevets d'invention et de procédés déposés dans ce pays, et le volume de biens technologiquement avancés, créés ou consommés dans ce dernier, y compris les publications scientifiques.

1. Les exportations de produits innovants

Les résultats du développement de l'innovation dans un pays donnée peuvent valablement être mesurés à travers la mesure du volume d'exportation de produits technologiques à haute valeur ajoutée. Ceci ne fait pas malheureusement partie des points forts de l'économie algérienne, car les exportations hors hydrocarbures ne représentent que 12 % des exportations globales, et sont exclusivement concentrées dans les produits dérivés du gaz, qui sont loin d'être considérés comme des produits de haute technologie. De plus, selon l'indice global d'innovation pour l'année 2017, l'Algérie est classée à la 125e place sur

[998] Ibid., P. 578.
[999] Ibid., p. 579.

127 pays classés, avec un score de 0.0, concernant cet indicateur d'exportation des produits de haute technologie[1000].

2. Le dépôt de brevets

Le deuxième indicateur important qui peut mesurer les résultats de développement de l'innovation, et sans doute le nombre de dépôt de brevets d'invention ou de procédé dans une économie donnée. En Algérie, la majeure partie des dépôts de brevets auprès de l'INAPI (90 % en moyenne) sont effectués par des entreprises étrangères. Ces dépôts étrangers se font dans la quasi-totalité des cas sous couvert du Traité de coopération en matière de brevets (PCT)[1001]. Il est à constater aussi qu'aucun dépôt national de résidents n'a abouti jusqu'à présent à la phase nationale du PCT[1002]. La majorité des dépôts qui ont abouti à cette phase nationale sont d'origine étrangère. De plus, on constate néanmoins un nombre très réduit de dépôts nationaux à l'étranger (notamment dans les années 2012 et 2015) faisant l'objet d'une procédure de PCT, et aboutissant de ce fait à la phase nationale de celui-ci (voir tableau n° 12).

Concernant les dépôts nationaux, qui ne représentent que 10 % de l'ensemble des dépôts annuels, ceux-ci sont effectués, à 70 %, par des personnes physiques. Quant aux dépôts de brevets des nationaux à l'étranger, ils ne constituent qu'une infime partie de la totalité des dépôts effectués auprès de l'INAPI. En revanche, pour l'année 2015, un nombre important de dépôts à l'étranger a été enregistré concernant des brevets nationaux (38 % de la totalité des dépôts nationaux). Néanmoins, le nombre de brevets effectivement délivrés pour la même année reste toujours dérisoire (voir tableau 10 ci-dessous).

Tableau 10 : Statistiques en matière de brevets

Année de dépôt	Total dépôt	Dépôts non-résidents	Dépôts nationaux	Dépôts nationaux à l'étranger
2001	**145**	**94**	**51**	
2002	**334**	**291**	**43**	
2003	**327**	**296**	**30**	**1**
2004	**393**	**334**	**58**	**1**
2005	**530**	**465**	**59**	**6**
2006	**672**	**611**	**58**	**3**

[1000] Voir Dutta, Lanvin, et Wunsch-Vincent, « The Global Innovation Index 2017 », op.cit., n°976, p. 186.

[1001] Le PCT (Patent Cooperation treaty) est un traité international qui compte plus de 145 États contractants (dont l'Algérie). Ce traité permet d'obtenir simultanément la protection d'une invention dans un grand nombre de pays en déposant une demande « internationale » unique au lieu de déposer plusieurs demandes de brevet nationales ou régionales distinctes. La délivrance des brevets reste sous le contrôle des offices de brevets nationaux ou régionaux dans ce qu'il est convenu d'appeler la « phase nationale ».

[1002] La phase nationale est la seconde des deux principales phases de la procédure du PCT. Elle fait suite à la phase internationale et correspond à l'instruction de la demande internationale auprès de l'office de chaque État contractant désigné dans la demande internationale ou de l'office agissant pour cet État. La demande internationale a, dans chaque État désigné, les effets d'un dépôt national (ou régional) dès la date du dépôt international, et il appartient à l'office de cet État ou à l'office agissant pour cet État (« l'office désigné ») de se prononcer sur la protection de l'invention. La phase nationale d'instruction de la demande internationale par l'office désigné est généralement suspendue jusqu'à l'achèvement de la phase internationale.

2007	**854**	**765**	**84**	**5**
2008				**1**
2009				**3**
2010	**810**	**730**	**76**	**4**
2011	**905**	**803**	**94**	**8**
2012	**920**	**781**	**119**	**20**
2013	**860**	**722**	**118**	**20**
2014	**820**	**719**	**94**	**7**
2015	**839**	**716**	**89**	**34**

Source : Base de données statistiques de l'OMPI. Dernière mise à jour : 05/2017.

Figure 9 : Demandes de brevets

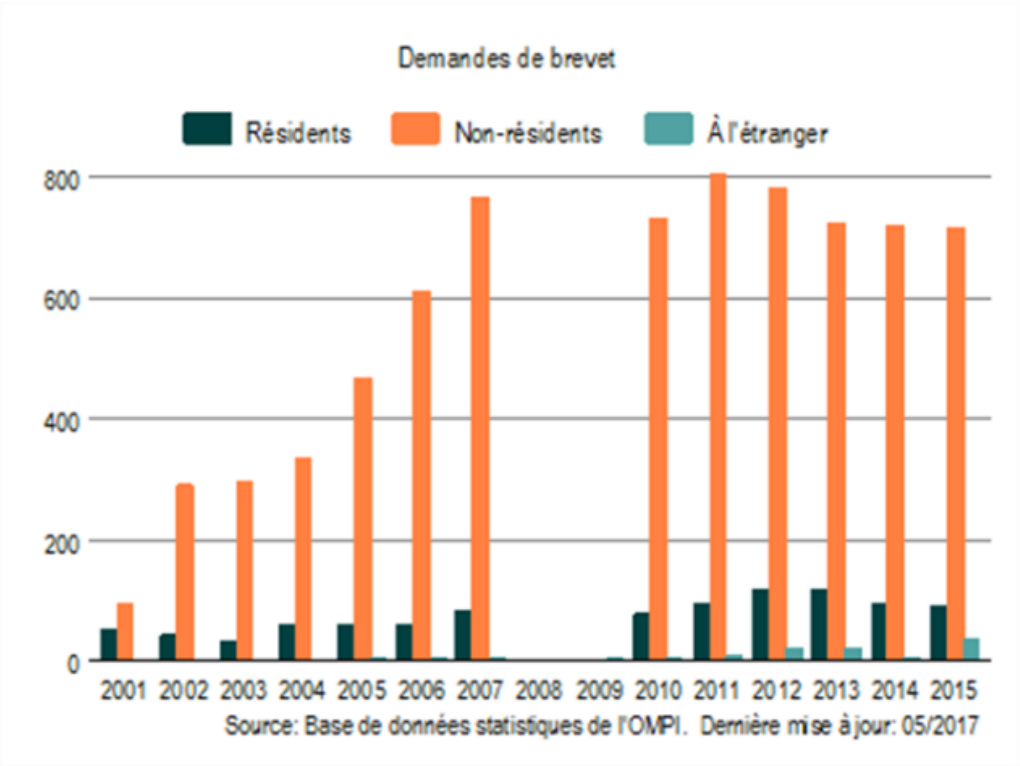


Tableau 11 :Statistiques des brevets délivrés

Année	Résidents	Non-résidents	À l'étranger
2001			
2002	**8**	**192**	
2003	**12**	**267**	**2**
2004	**27**	**278**	**2**
2005			
2006	**79**	**400**	
2007			**1**
2008			
2009			
2010			**2**
2011	**93**	**1 453**	**1**

2012	41	311	
2013	492	4 635	
2014	537	4 835	1
2015	74	279	5

Source : Base de données statistiques de l'OMPI. Dernière mise à jour : 05/2017.

Figure 10 : Brevets délivrés

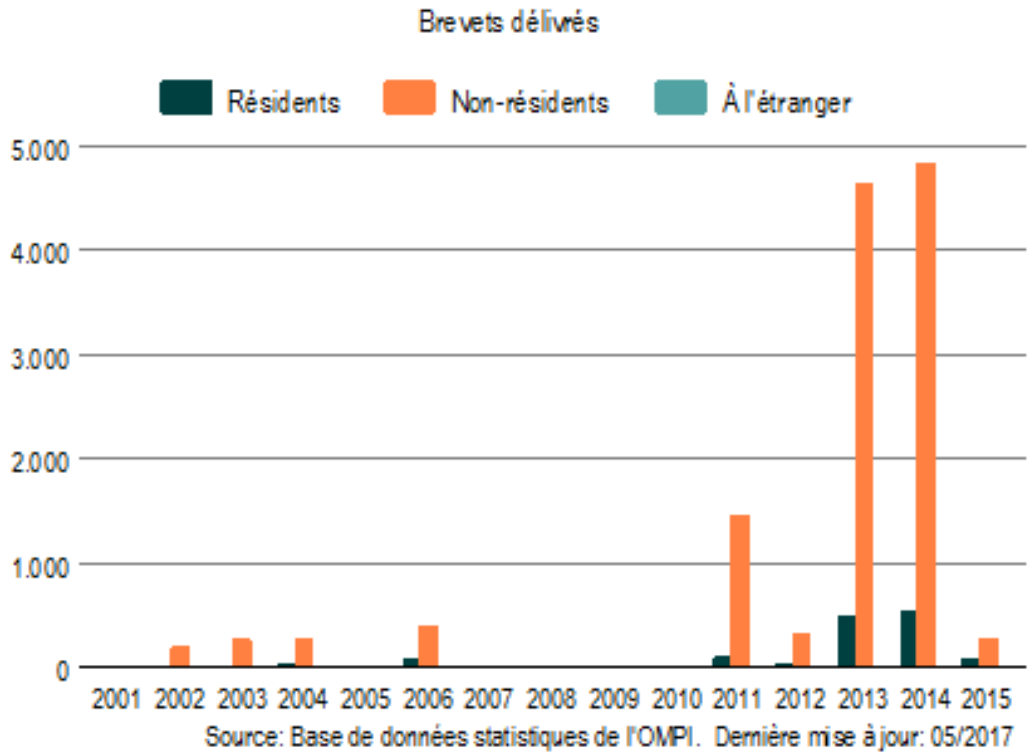
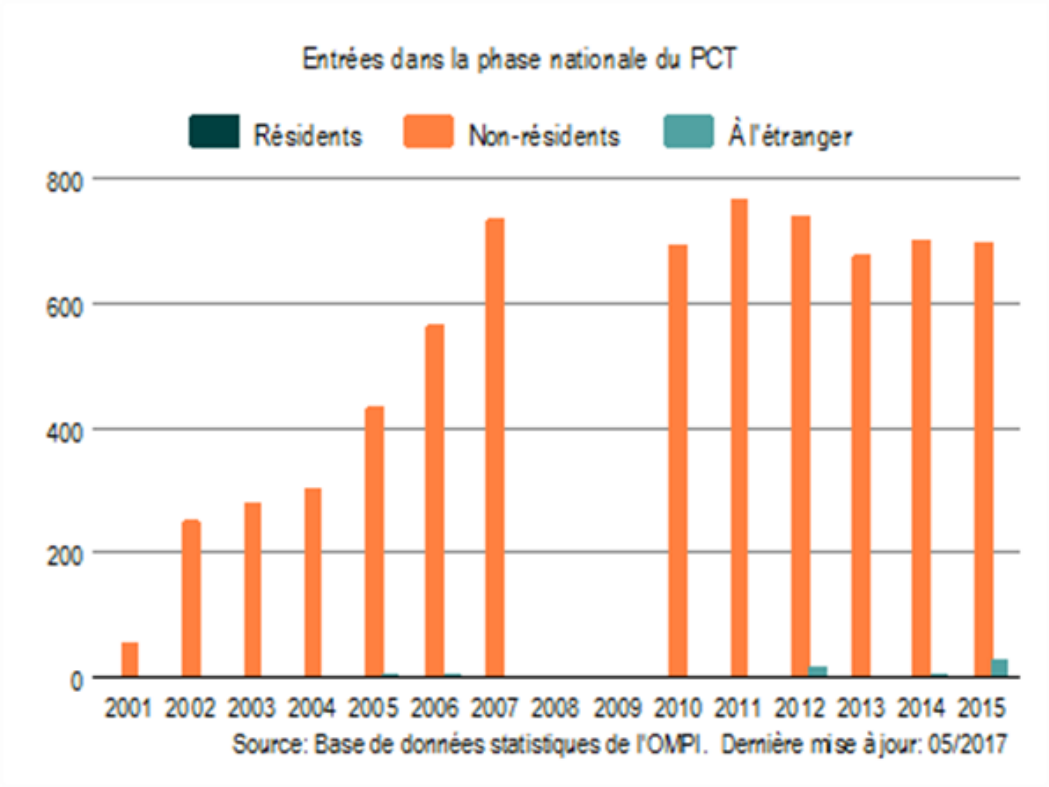


Tableau 12 : Dépôts entrés dans la phase nationale du PCT

Année	Résidents	Non-résidents	À l'étranger
2001		56	
2002		250	
2003		280	
2004		304	
2005		431	6
2006		564	3
2007		734	2
2008			
2009			2
2010		692	1
2011		766	2
2012		738	16
2013		676	1
2014		701	3
2015		696	29

Source : Base de données statistiques de l'OMPI. Dernière mise à jour : 05/2017.

Figure 11 : Dépôts entrés dans la phase nationale du PCT



Entre 2011 et 2015, le nombre total des brevets détenus par les universités algériennes et les centres de recherche scientifique ont atteint 200 brevets. Ce qui représente un peu plus de 16 % de l'ensemble des brevets nationaux délivrés par l'INAPI pendant la même période (voir tableau n° 13). Les principaux secteurs d'activité concernés par ces brevets sont : la mécanique l'électricité, l'électronique, la métallurgie, les énergies renouvelables, l'industrie pharmaceutique, l'agriculture et l'hydraulique.

Les brevets détenus par les entreprises nationales seraient donc de 14 % de l'ensemble des brevets délivrés pour la période 2011-2015.

Tableau 13 : La part de la recherche nationale en brevets nationaux délivrés

Années	Résidents*	Nombre de brevets des chercheurs nationaux par année**
2011	**93**	**90**
2012	**41**	**41**
2013	**492**	**25**
2014	**537**	**15**
2015	**74**	**29**
Total :	**1237**	**200**

Source : * Base de données OMPI. ** Enquête de la DGRSDT — décembre 2016[1003].

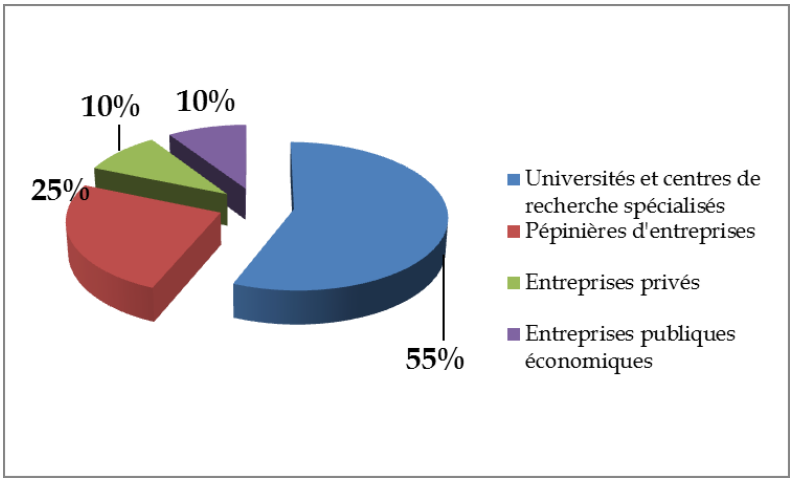
[1003] DGRSDT, « Recueil des brevets d'invention », Ministère de l'enseignement supérieur et de la recherche scientifique, (2016), pp. 7-9.

D'un autre côté, concernant la mise à disposition des bases de données digitales ou électroniques de brevets et des bibliothèques de documentation scientifique et technique au profit des universités et des entreprises économiques publiques et privées, l'INAPI a conclu jusqu'à présent 32 conventions[1004] (chiffre arrêté le 10/07/2017) pour la création de Centres d'appui à la technologie et à l'innovation (CATI)[1005].

Néanmoins, il est à remarquer que l'essentiel de ces conventions (CATI) (55 %) a été conclu avec des universités et des centres de recherche, qui ne contribuent en réalité que modestement à la création de brevets à l'échelle nationale. Une part importante de ces conventions (25 %) concerne des pépinières d'entreprises ou incubateurs, appartenant essentiellement au Ministère de l'Industrie et des Mines et servant comme structures publiques d'appui, d'accueil, d'accompagnement et de soutien aux promoteurs de projets.

Ces centres d'appui de l'OMPI doivent pourtant bénéficier en premier lieu au secteur économique et notamment au secteur économique privé, alors que pour le cas algérien, ce dernier ne semble pas en bénéficier amplement, car le nombre de sociétés privées utilisant les (CATI) demeure très faible[1006].

Figure 12 : Répartition des entités bénéficiant des CATI



Source : Chiffres issus du répertoire des centres d'appui à la technologie et à l'innovation en Algérie. OMPI 05/2017.

[1004] La liste des conventions conclues par l'INAPI est disponible dans le site de l'OMPI. www.wipo.int.

[1005] Le programme des centres d'appui à la technologie et à l'innovation (CATI), mis en place par l'OMPI, permet aux innovateurs d'accéder à l'information technologique et scientifique de qualité ainsi qu'aux services connexes. Dans ce domaine, l'OMPI travaille en collaboration avec l'INAPI pour encourager la création et le bon fonctionnement des CATI en :

- facilitant l'accès aux bases de données de brevets et autres ressources d'informations scientifiques et techniques ;
- renforçant les compétences du personnel des CATI par le biais de formations sur place et de cours d'enseignement à distance ;
- fournissant des informations et du matériel de formation ;
- encourageant les activités de sensibilisation ;
- permettant la diffusion des bonnes pratiques et de données d'expérience.

[1006] Parmi les 32 conventions de création de CATI figurent trois entreprises publiques économiques et trois entreprises privées seulement. Il s'agit des entreprises publiques : SONATRACH, SONELGAZ et SAILDAL. Les entreprises privées sont : SPA Condor Electronics, Bomare Company et groupe ETRHB Haddad.

3. La production de biens technologiquement avancés

Le troisième indicateur permettant de déterminer le résultat du développement de l'innovation concerne la production de biens technologiquement avancés, qui peuvent englober les publications scientifiques et techniques, la consommation et la production de logiciels, la production de biens liés aux nouvelles technologies de l'information et de la communication (NTIC), la créativité sur Internet (édition sur Wikipédia, postage de vidéos sur You tube, etc.), les redevances des services utilisant des technologies avancées, et la production culturelle sous forme de média (production cinématographique nationale, etc.).

Dans ce domaine, le classement de l'Algérie dans l'index global d'innovation pour l'année 2017 n'est pas meilleur. Ainsi, avec un score de 16.7/100, l'Algérie vient à la 116e place sur 127 pays classés. Le seul indicateur positif qui a été relevé par l'indice en question concerne le nombre de publications, qui donne un score de 1.2 à l'Algérie, lui permettant de se classer à la 49e place par rapport à cet indicateur. Cependant, pour l'élaboration de ce dernier, et faute de chiffres récents, il a été basé sur des statistiques remontant à l'année 2008. Ceci risquerait de ne pas donner une image réelle de la situation actuelle. En tout état de cause, une tentative d'évaluation du volume de publications scientifiques et appliquées a été faite en 2011, et a abouti aux résultats suivants :

Tableau 14 : Volume de publications scientifiques

Année :	Algérie	Tunisie	Maroc	Égypte	France	Espagne	Afrique	Thaïland
1993	148							
1999	214							
2004	378							1267
2006	728	1079	756	2743			2235	3330
2008	2154	3116	1648	5559	78897	51780		

Source: F. Kandil, op.cit., n°995.

À travers les chiffres ci-dessus, on remarque une nette progression du nombre des publications scientifiques en Algérie en 2008 par rapport aux années précédentes. Ceci a même permis à l'Algérie de dépasser largement le Maroc, mais reste tout de même dominée par la Tunisie qui continue à se distinguer par la stabilité de son niveau de recherche scientifique.

B. DIAGNOSTIC DE L'ETAT DE L'INNOVATION ET DE LA RECHERCHE SCIENTIFIQUE EN ALGERIE ET STRATEGIE DE DEVELOPPEMENT

L'analyse de la situation actuelle de l'innovation en Algérie, telle que présenté plus haut, révèle l'existence d'un système ambivalent qui est caractérisé, d'une part, par un cadre de propriété intellectuelle solide et organisé et des infrastructures de recherche étalées à travers tout le territoire national, et d'autre part, par une faiblesse structurelle de la production scientifique due à l'absence d'une politique publique claire et efficace, avec des inventions isolées et sans application industrielle, des réseaux insuffisants de compétences,

une faible adhésion et un manque de confiance avéré des agents économiques concernés par l'innovation et la recherche et développement[1007].

Parmi tous les facteurs de production, la connaissance qui est un déterminant essentiel de la capacité d'innovation de l'entreprise, constitue le facteur le plus difficile à acquérir. En Algérie, la technologie provient de tout temps de l'étranger, à travers des importations massives et systématiques. Cependant, en ce qui concerne l'apprentissage technologique et la transmission de la connaissance, leur développement reste néanmoins en net décalage par rapport à celui des importations d'équipements. De plus, l'économie algérienne souffre d'une grande faiblesse d'expertise et d'une ressource humaine dotée d'une culture managériale insuffisante.

Ainsi, afin de réaliser l'appropriation technologique nécessaire au développement de l'innovation, l'Algérie, qui est importateur net de technologie, doit avoir comme objectif immédiat la maîtrise, l'imitation, l'adaptation par améliorations successives et la diffusion de la technologie et du savoir-faire immatériels produits ailleurs et transférés en Algérie par de multiples canaux[1008]. Il est ainsi clair que ce dernier objectif ne peut se réaliser en présence d'un cadre juridique renforcé de propriété intellectuelle, tel qu'il se présente dans le cadre de l'accord sur les ADPIC, ou bien sous couvert des normes qualifiées d'« ADPIC plus » ou d'« ADPIC extra ».

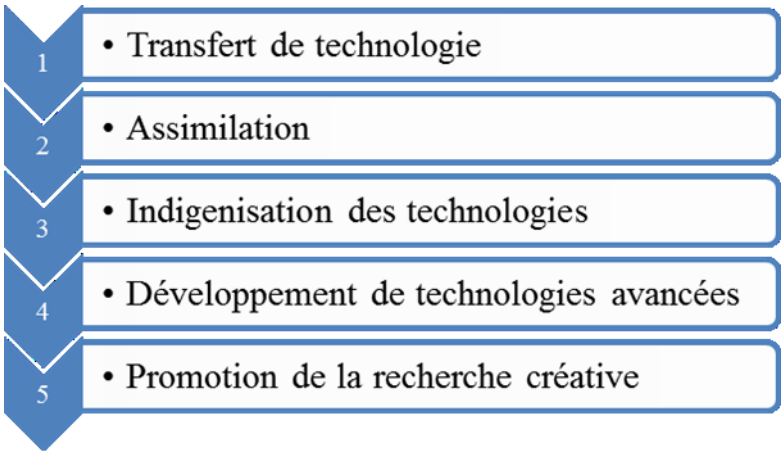
Il est ainsi tout à fait admis que les conditions structurelles et institutionnelles actuelles pour le développement d'un processus national d'innovation ne sont pas encore réunies[1009]. Cependant, il existe un système d'innovation potentiel, issu du cadre structuré existant de recherche scientifique, qui peut valablement être connecté à l'entreprise économique, qui néanmoins, tarde à intégrer le système dont elle est l'élément principal. Le problème est que l'entreprise publique ou privée algérienne ne peut, à elle seule, développer une capacité critique d'innovation, dans l'état actuel de la législation des droits de propriété intellectuelle, notamment en ce qui concerne les brevets d'invention.

Il est aussi entendu que le développement de la capacité d'innovation et de création de la technologie doit impérativement passer par un certain nombre d'étapes ou phases incluant en premier lieu le transfert technologique, qui doit être acquis dans le but de servir une productivité durable. Ensuite, ces technologies doivent être assimilées par l'entreprise à travers la maîtrise et la compréhension des systèmes, leur imitation, adaptation et éventuelles améliorations. La troisième phase concerne la diffusion des éléments d'innovation au sein du système de production, par la mise en place de réseaux et d'interactions entre les entreprises économiques, les laboratoires de recherche et les pouvoirs publics. La quatrième phase concerne l'amorçage d'un processus progressif de développement local de produits et de méthodes de travail. La dernière phase est celle de l'émergence d'une demande et d'un marché propice pour les produits innovants. Ces étapes

[1007] Temmar, op.cit., n°987, p. 617.
[1008] Ibid., p. 618.
[1009] Ibid., p. 614.

ou phases de développement sont nécessairement progressives, donc on ne peut pas passer à l'étape suivante sans avoir réalisé l'étape qui la précède.

Figure 13 : Phases de développement de la capacité d'innovation et de création de la technologie en Corée



Source : H. Temmar, Op.cit., n°987, p. 620.

Cela dit, si la première phase de transfert technologique peut être facilement entamée par l'acquisition pure et simple de produits technologiquement avancés par exemple, la deuxième phase d'assimilation peut cependant être facilement bloquée par le système national de propriété intellectuelle. En effet, l'assimilation technologique exige des capacités élevées de rétro-ingénierie afin de pouvoir imiter le produit innovant, de l'adapter au besoin de la société ou bien même de pouvoir l'améliorer. Cependant, ceci n'est pas réalisable sans la violation du droit sur les brevets, ou du droit d'auteur qui accompagnent généralement les produits technologiquement avancés.

§ 3. DPI, INVESTISSEMENTS DIRECTS ETRANGERS ET TRANSFERT TECHNOLOGIQUE

L'investissement direct étranger (IDE) peut constituer, dans une économie donnée, un instrument efficace de développement de marchés extérieurs par la promotion des exportations, d'apport en management et de transfert de technologie. Dans le cas de l'Algérie, le choix de promouvoir une politique attractive d'IDE a été essentiellement dicté par la volonté de développer et d'assoir une base technologique extensive à long terme[1010]. Cette base technologique transférée vers l'Algérie par les sociétés étrangères est censée permettre progressivement aux entreprises locales de développer des capacités de maîtrise, d'adaptation et d'amélioration des technologies existantes. Le processus de transfert de technologie est ainsi basé sur l'apprentissage des entreprises par interaction avec d'autres entreprises, d'une part, et avec des institutions spécialisées en matière de formation et d'expertise, d'autre part.

[1010] Ibid., p. 129.

Il est à préciser aussi que la simple acquisition commerciale de la technologie sous forme d'un package (à travers les usines clé en main, ou les produits en main), n'a pas réussi à assurer l'avenir technologique de l'économie algérienne en général, et de l'industrie plus particulièrement. L'expérience de la politique de « l'industrie industrialisante » des années 70 en est ainsi la preuve concrète. L'alternative à ce transfert exogène stérile serait probablement une politique d'investissement qui encourage de façon effective les IDE à investir dans la recherche et développement en associant, un tant soit peu, des entreprises locales à travers des accords de « joint-venture », des contrats de fabrication en commun et des contrats de « know-how ».

A. CONCERNANT L'INVESTISSEMENT DIRECT ETRANGER (IDE)

En Algérie, on peut distinguer quatre catégories d'Investissement direct étranger[1011] : des IDE agissant dans l'exploitation directe des ressources naturelles (pétrole, gaz, minerai, pêche, etc.), IDE attirés par les garanties d'accès avantageux au gaz naturel et à l'électricité, IDE attirés par les positions de monopole liées à la nature du marché (monopole naturel) ou à la faiblesse des entreprises nationales (cas des télécommunications), et enfin des IDE attirés par le coût et la disponibilité des facteurs traditionnels de compétitivité (coût de la main-d'œuvre, et coût du capital), par un dispositif d'avantages attractifs, par un marché intérieur ou extérieur en expansion, etc.

Tableau 15 : Flux d'IDE entrants par secteur (par millions $ US)

	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011
Industries extractives*	295.5	325.8	382.1	508.5	455.0	610.5	850	1026	2081
Intermédiation financière**	20.4	64.4	59.1	168.0	134.5	61.4	1116***	33	56.0
Secteurs hors hydrocarbures	146	326.8	375.3	760	817.5	1424	554	525	440.6
Total	461.9	717	816.5	1436.7	1407	2096.8	2520	1617	2577.6

Source : Temmar, op.cit., n°987, p. 195.

(*) Les industries extractives comprennent l'exploration plus l'exploitation des mines.
(**) L'intermédiation financière comprend les banques et les compagnies d'assurance.
(***) Ce montant exceptionnel s'explique par l'obligation de recapitalisation faite aux banques privées étrangères.

Tableau 16 : Flux d'IDE globaux entrants par secteurs (en %)

Secteur d'activité	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009*
Industries extractives	64	45.4	46.8	35.4	32.3	29	34
Intermédiation	4.4	9	7.2	11.7	9.5	3	44
Industries hors	31.6	45.6	46	52.9	65.2	68	22
Total :	100	100	100	100	100	100	100

Source : Temmar, op.cit., n°987, p. 172.

[1011] Ibid., p. 177.

(*) Les données au-delà de 2009 ne sont pas disponibles, mais selon « A. Temmar », la situation institutionnelle de l'Algérie n'ayant pas changé, il serait vraisemblable que la structure soit la même.

À travers les tableaux ci-dessus, il est à remarquer que le flux d'IDE dans les secteurs hors hydrocarbures, qui avait connu une dynamique positive d'année en année à partir de 2003, et qui a même surpassé, à partir de 2006, le flux d'IDE vers les secteurs des hydrocarbures, a commencé à chuter brusquement à partir de l'année 2009. Cette chute brutale peut être expliquée par les amendements apportés au dispositif de promotion de l'investissement par la loi de finances complémentaire pour l'année 2009, qui remettent en cause le principe de la liberté d'investissement, notamment de l'investissement direct étranger[1012].

Dans ce cadre, l'article 4 bis de cette loi de finances annonce officiellement la fin du système de liberté d'investissement pour les étrangers, qui dorénavant doit se faire en partenariat avec des nationaux après avoir répondu à toute une batterie de mesures coercitives.

En tout état de cause, l'objectif recherché par les pouvoirs publics en Algérie depuis toujours à travers l'ouverture de l'investissement direct aux étrangers, qui est le transfert de technologie, n'a pas été atteint. Ainsi, la capacité propre de technologie et d'innovation locale tant recherchée n'a pas été développée malgré les multiples tentatives et politiques de promotion de l'investissement qui se sont succédées en Algérie depuis plusieurs décennies. Le type de transfert de technologie qui a toujours existé en Algérie reste l'appropriation technologique basée sur l'achat pur et simple de l'équipement « clé en main » sans aucune possibilité juridique ou technique d'imitation, d'adaptation ou d'amélioration.

D'un autre côté, la rhétorique suivant laquelle les investisseurs étrangers fuient les pays dont la propriété intellectuelle n'est pas suffisamment protégée n'en est que partiellement vrai. Le mauvais classement de l'Algérie selon l'indice de l'environnement des affaires est dû en revanche à bien d'autres raisons que celles liées au respect des droits de propriété intellectuelle, et à la lutte contre la contrefaçon. À en croire le magazine économique de renommée, « *The Economist* », qui a donné un diagnostic sans équivoque sur les raisons réelles de la détérioration de l'environnement des affaires en Algérie, la situation du pays dans ce domaine ne semble pas s'améliorer pour le futur. Il s'agit selon le magazine des raisons suivantes : « *Le score algérien dans le classement de l'environnement des affaires ne s'améliore que légèrement pour la période de prévision (2016-2020). En effet, son rang mondial et régional se détériore alors que d'autres pays mettent en œuvre des réformes à un rythme plus rapide.*

[1012] Pour rappel, jusqu'en 1988, tous les codes d'investissement adoptés en Algérie se concentraient sur le rôle central de l'Etat dans l'affectation des ressources et l'orientation de l'investissement. En 1993, l'investissement privé est reconnu pour la première fois comme étant un acteur économique à part entière du développement national. C'est ainsi que les investisseurs privés ont commencé à bénéficier de plus grandes facilitations dans la mobilisation de l'investissement, et de plus grandes attractivités des investissements directs étrangers. Le code d'investissement de 2001 et sa révision de 2006 posent le principe de la liberté d'entreprendre dans tous les secteurs d'activité, et garantie les droits de propriété et de transfert des bénéfices pour les investisseurs étrangers ainsi que le droit de recours. La loi de finances complémentaire pour 2009 est venue, en revanche, remettre en question tous ces principes, anéantissant au passage tout ce qui a été réalisé dans le domaine des IDE au cours des longues décennies passées.

Les faibles prix du pétrole, qui ont révélé les faiblesses de la situation financière de l'État, forceront le gouvernement à pousser certaines réformes vitales. Pourtant, l'inertie bureaucratique et les intérêts acquis continueront de retarder la mise en œuvre des politiques. Les efforts visant à améliorer le climat d'investissement et à encourager les entrées d'investissements sont en cours, mais la réticence à céder trop de terrain au secteur privé et l'incertitude quant à la succession politique empêchent le score de s'améliorer de manière significative. Un environnement de financement médiocre — en partie causé par un secteur bancaire inefficace — et obsolète, bien que progressivement amélioré, l'infrastructure freine également le classement. »[1013]

Tableau 17 : Le classement de l'Algérie selon l'indice de l'environnement des affaires

Valeur de l'index (score sur 10)		Classement global (sur 82 pays)		Classement régional (sur 17 pays*)	
2011-2015	2016-2020	2011-2015	2016-2020	2011-2015	2016-2020
4.60	4.88	73	77	12	14

Source: Economist Intelligence Unit, Country Forecast – Algeria 2016 (London: EIU, 2016).

(*) L'Algérie, le Bahreïn, l'Égypte, l'Iran, Israël, la Jordanie, le Koweït, la Libye, le Maroc, le Qatar, l'Arabie saoudite, la Tunisie, les Émirats arabes unis, l'Angola, le Kenya, le Nigeria et l'Afrique du Sud.

B. CONCERNANT LE TRANSFERT DE TECHNOLOGIE

Mis à part le transfert de technologie à travers l'Investissement direct étranger, les autres formes de transfert de technologie, notamment ceux qui concernent la conclusion de contrats de licence d'exploitation de brevets d'invention ou de procédés, ou bien de « joint-venture » visant la création d'unités conjointes de recherche et développement, n'ont pas abouties eux aussi à développer une réelle capacité technologique locale. Ceci trouve son explication dans le fait que l'essentiel des licences d'exploitation de brevets est enregistré en Algérie par des entreprises étrangères, et que les rares « joint-ventures » conclus dans certains domaines industriels se sont avérées de simples achats d'équipement déguisés, ne permettant aucun transfert réel de technologie.

Il existe en revanche une autre forme de transfert de technologie qui est généralement omise des définitions classiques de la notion de transfert de technologie, et dont l'exploitation pourrait permettre un développement rapide et peu coûteux des capacités technologiques et d'innovation locales. Il s'agit de l'exploitation des licences obligatoires qui sont une exception au principe de licences négociées à l'amiable, et ce pour des raisons d'intérêt public, ou à défaut d'exploitation ou insuffisance d'exploitation du brevet en question pendant une certaine période. Dans le cas spécifique de l'Algérie, le transfert de technologie peut être considéré comme un objectif d'intérêt public. Ce qui permet d'actionner valablement l'option des licences obligatoires pour l'exploitation des brevets étrangers intéressants.

[1013] The Economist Intelligence Unit, «Rankings overview», The Economist, 1 juillet 2016, http://country.eiu.com/article.aspx?articleid=814394865&Country=Algeria&topic=Business&subtopic=Business+environment&subsubtopic=Rankings+overview. (Traduit de l'anglais par le chercheur).

Néanmoins, l'efficacité d'une telle démarche dépend exclusivement des capacités locales d'ingénierie et de rétro-ingénierie, qui ne sont pas actuellement bien développées. De plus, à la lumière de la législation nationale en vigueur sur les brevets, il est pratiquement impossible pour les services de l'INAPI d'octroyer des licences obligatoires, et ce par rapport à deux contraintes. D'une part, parce que cette prérogative est généralement imputée aux autorités judiciaires et non pas aux autorités administratives, et d'autre part, parce que les services de l'INAPI sont matériellement incompétents pour vérifier le défaut ou l'insuffisance d'exploitation, et a fortiori, pour déterminer le montant des redevances équitables qui devrait être acquitté par le bénéficiaire de ces licences, dans le cas d'espèce[1014]. C'est la raison pour laquelle aucune licence obligatoire n'a été ni demandée ni délivrée à ce jour par les services de l'INAPI.

SECTION 2 : L'ACCES A L'ALIMENTATION EN ALGERIE A L'EPREUVE DE LA PROPRIETE INTELLECTUELLE

L'Algérie constitue une importante source de richesse en matière de ressources phytogénétiques, grâce à sa situation géographique et à sa diversité climatique[1015]. Néanmoins, ce potentiel génétique important est souvent soumis à un processus irréversible d'érosion sur le plan national. Ce processus d'érosion est causé pas seulement par le changement climatique et l'insuffisance des moyens de conservation et d'amélioration végétale, mais aussi et surtout par la substitution des ressources traditionnelles par du matériel végétal amélioré provenant de l'étranger et se basant sur des critères de protection contraires à la diversité biologique.

§1. DONNEES GENERALES SUR LES RESSOURCES PHYTOGENETIQUES NATIONALES POUR L'AGRICULTURE ET L'ALIMENTATION

En 1996, la FAO a mis en garde dans son premier rapport exhaustif sur l'état des ressources phytogénétiques dans le monde, contre la perte massive de ces ressources en soulignant ses vives préoccupations quant à l'érosion de la biodiversité et la perte irréversible des gènes nécessaires à l'agriculture et à la sécurité alimentaire.

Pour faire face à cette situation alarmante, le Ministère de l'agriculture et du développement rural a mis en place plusieurs politiques ces dernières années, ayant pour objectif principal l'intensification des cultures stratégiques. Cette intensification devrais être réalisée notamment à travers :

- l'augmentation de la production des produits de large consommation (tels que le blé et la pomme de terre) ;
- l'accroissement des rendements ;

[1014] Entretien avec le directeur des brevets au sein de l'Institut National algérien de la Propriété industrielle (INAPI), en date du 09/04/2017 (voir les questions de l'entretien en annexe IV).
[1015] La diversité géographique et climatique en Algérie englobe : les zones côtières, les zones de plaines, les zones de montagne, les zones steppiques, et les zones sahariennes.

- la diminution de la dépendance extérieure vis-à-vis des semences ou bien des produits finis destinés à la consommation ;
- le rapprochement des principaux acteurs du développement de l'économie agricole ;
- et la protection et la valorisation des ressources naturelles à l'instar des ressources génétiques végétales, etc.

D'un autre côté, ces politiques ont été souvent accompagnées de programmes de recherche agricole, à être exécuté par les instituts nationaux et les centres publics.

Cela dit, qu'en est-il des retombées de ces différentes politiques sur la préservation des ressources phytogénétiques nationales, et sur l'accès des agriculteurs au matériel végétal de reproduction et de multiplication nécessaire à la production agricole ?

A. L'ÉTAT DE LA DIVERSITÉ, DE SON UTILISATION, DE SON AMÉLIORATION ET DE SON ÉROSION

Depuis longtemps, l'Algérie est considérée comme un important gisement de ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture. Ainsi, l'évolution historique de ces ressources peut être divisée en deux grandes périodes, la période allant de 1800 à 1962, et la période de 1962 à nos jours[1016].

Durant la première période (de 1800 à 1962), étaient pratiquées essentiellement des cultures céréalières, légumineuses alimentaires, de la vigne et de l'arboriculture fruitière. Les cultures maraîchères quant à elles, qui sont constituées de variétés autochtones et introduites, existaient depuis longtemps en Algérie mais de manière éparse et inégale[1017]. Néanmoins, les cultures industrielles basées sur les variétés autochtones étaient quasiment rares dans cette période.

Durant la deuxième période (de 1962 à ce jour), de multiples variétés stratégiques et à haut potentiel de rendement ont été introduites en Algérie, notamment dans le cadre de la réalisation de la « révolution verte »[1018]. Ceci a grandement contribué à l'enrichissement de la diversité génétique, mais a provoqué en même temps une forte érosion génétique au niveau des variétés locales.

Dans cette même période, la culture des espèces maraîchères en Algérie a été quasiment dépendante du marché extérieur, notamment en ce qui concerne les semences et les différents matériels végétaux de reproduction et de multiplication. En effet, il existait certaines variétés locales qui ont subi une pression de sélection de la part des paysans durant plusieurs années, mais qui ont été facilement et

[1016] INRAA, « Deuxième rapport national sur l'état des ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture », juin 2006, pp. 17-8.
[1017] Nous en citons quelques exemples : la carotte « Muscade d'Alger », la variété de piment fort « Corne de chèvre », la fève « Longue de Séville », l'artichaut algérien (Violet d'Alger). Pour le melon, l'Algérie compte un assez grand nombre de variétés locales, dont le « Bouchbika » d'El-Harrouch. On dénombre également plusieurs variétés population appelées communément « Chemame ».
[1018] Voir note de bas de page n° 473.

rapidement remplacées par un matériel végétal d'importation dit à « haut potentiel génétique »[1019] .

Cette période a été également marquée par l'introduction de certaines cultures industrielles telles que la betterave sucrière, le tabac, le coton et la tomate industrielle.

La flore algérienne compte actuellement environ 60 genres et 130 espèces, sous espèces et variétés alimentaires, dont certaines sont cultivées. Il existe ainsi au moins 46 genres fourragers, 540 espèces, sous-espèces et variétés fourragères, plus de 626 espèces, sous-espèces et variétés médicinales, plus de 17 espèces, sous-espèces et variétés pouvant être utilisées dans l'industrie du papier (Alpha…) et du textile (24 espèces de lin). En revanche, sur les 1 600 espèces spontanées utiles et cultivées, l'Algérie n'en utilise que 16 espèces représentant à peine 1 % de la totalité des espèces existantes[1020].

B. DE L'AMELIORATION DES RESSOURCES PHYTOGENETIQUES

Les pouvoirs publics en Algérie ont depuis longtemps réservés une attention particulière à l'amélioration des variétés céréalières. Les programmes d'amélioration prévus dans ce domaine pour les espèces de blés, d'orges et d'avoines se sont basés sur les matériels végétaux issus essentiellement des centres internationaux de recherche[1021] et de la coopération bilatérale avec différents pays[1022].

A titre d'exemple, le travail de sélection du programme d'amélioration des céréales a permis au cours de ces vingt dernières années de sélectionner une centaine de variétés. La sélection variétale de chaque espèce a été faite pour répondre à plusieurs facteurs tels que : la grande diversité agro-écologique (sols, climats), les zones de production, et les besoins spécifiques des agriculteurs notamment en matière de nutrition humaine et d'alimentation animale.

En 2006, avec les nouvelles variétés sélectionnées et homologuées, le nombre de variétés autorisées à la production et à la commercialisation a atteint 103 variétés. Ces nouvelles variétés sont réparties comme suit : 32 variétés pour le blé dur, 26 variétés pour le blé tendre, 23 variétés pour l'orge, 11 variétés pour l'avoine et 11 variétés triticales.

En ce qui concerne l'arboriculture fruitière, les variétés locales d'olivier ont fait l'objet de croisement avec des variétés introduites. Ainsi, 58 hybrides ont été obtenus et sont en cours de caractérisation, selon le Ministère de l'Agriculture. Idem pour la vigne, dont 09 variétés ont été sélectionnées et sont également en cours d'évaluation agronomique et technologique. Néanmoins, aucune de ces nouvelles variétés obtenues n'a encore fait l'objet d'une protection par le système de certificat d'obtention végétale (COV).

[1019] C'est des espèces végétales autrefois piètre productrices, mais qui donnent, grâce à la biotechnologie, des produits en quantité et en qualité très satisfaisantes, en s'adaptant le mieux possible aux objectifs de sécurité alimentaire des nations.

[1020] INRAA, op.cit., n°1016, p. 23.

[1021] A l'instar de: ICARDA (International Center For Agricultural Research in the Dry Areas), CIMMYT (Centre international d'amélioration du maïs et du blé), ACSAD (The Arab Center for the Studies of Arid Zones and Dry Lands), etc.

[1022] INRAA, Ibid.

De plus, au cours de ces dernières années, un programme d'amélioration génétique a été mis en place pour les céréales et l'olivier. Ce programme vise à mettre au point un nouveau matériel végétal obtenu par le croisement du matériel végétal local et des variétés introduites améliorées. Ce nouveau matériel végétal devrait être plus performant, et devant répondre à la fois à la grande diversité écologique de nos zones de production, et aux besoins spécifiques de nos agriculteurs.

D'autres programmes d'amélioration sont mis également en œuvre, afin d'élargir la base génétique nationale et mettre en valeur des espèces sous-exploitées telles que les lentilles, les pois chiches, l'avoine, l'ail, le piment et le poivron.

Malgré l'intensité et l'importance des résultats obtenus de ces programmes d'amélioration génétique intentés depuis des années par le Ministère de l'agriculture, aucun certificat d'obtention végétale (COV) n'a été délivré pour des variétés végétales nationales nouvelles. Ceci est dû essentiellement à l'inexistence, à ce jour, de textes réglementaires définissant les modalités de délivrance de ce genre de titre de propriété intellectuelle.

Par ailleurs, la stratégie de développement agricole du Ministère de l'agriculture pour ces dernières années s'intéresse de plus en plus à la promotion de produits agricoles qui ont de réelles capacités de pénétration des marchés internationaux. Cette stratégie est ainsi caractérisée par l'importance de la labellisation des produits du terroir qui présentent des qualités uniques tels que : les Figues sèches, les abricots, les dattes, l'artichaut, le raisin, l'ail, le piment corne de chèvre, la carotte, la vigne et le melon.

Cependant, dans la pratique, le nombre de produits agricoles qui sont à ce jour labélisés reste très faible[1023]. Ainsi, seulement sept (7) appellations d'origine concernant les vins[1024] ont été réglementées, et ont fait l'objet d'enregistrements au niveau de l'INAPI[1025], en vue de leur protection sur le plan national et international dans le cadre du système de l'arrangement de Lisbonne[1026].

Par ailleurs, deux (2) indications géographiques seulement concernant les dattes « Deglet Nour de Tolga » et les figues sèches « de Béni Maouche » ont été récemment règlementées. Ces deux produits ont été attribués à deux associations de producteurs agricoles spécialisés[1027], afin de les valoriser et d'assurer la protection sur le terrain de ces deux indications géographiques.

[1023] Ministère de l'industrie, de la petite et moyenne entreprise et de la promotion de l'investissement, « Projet de la stratégie nationale de développement de la propriété intellectuelle en Algérie » (Projet pilote initié par l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle [OMPI], mars 2012).

[1024] Ces appellations qui ont été instituées en 1970 sont : 1 — « Ain Bessem-Bouira » 2 — « Coteaux du Zaccar » 3 — « Médéa » 4 — « Coteaux de Mascara » 5 — « Dahra » 6 — « Monts du Tessala » 7 — « Coteaux de Tlemcen ».

[1025] L'Institut national algérien de propriété industrielle est un organisme public chargé de délivrer et de gérer les titres de propriété industrielle tels que les marques, les dessins et modèles, les brevets d'invention, les appellations d'origine, les indications géographiques, etc.

[1026] L'arrangement de Lisbonne assure la protection des appellations d'origine et leur enregistrement international. L'Algérie a adhéré à cet arrangement le 5 juillet 1972. L'Arrangement regroupe à l'heure actuelle 28 pays membres (situation au 13 janvier 2017).

[1027] Voir arrêté du 22 septembre 2016 portant attribution du signe distinctif de reconnaissance de la qualité du produit agricole en indication géographique de la « Figue sèche de Béni Maouche » ; et l'arrêté du 22 septembre

D'autres actions ont été engagées par les pouvoirs publics à travers ces divers programmes visant essentiellement la promotion de l'utilisation des variétés locales.

Dans ce cadre il a été prévu :

- des facilitations accordées aux agriculteurs pour l'utilisation directe des variétés végétales du pays (cas des céréales) ;
- l'attribution par l'Etat d'une prime aux multiplicateurs des semences pour les variétés inscrites au catalogue officiel[1028].

Hormis l'appui technique prévu dans la stratégie nationale, qui devrait être apporté par les instituts techniques quant à l'amélioration de la qualité de ce type de semences locales, il n'existe aucun cadre réglementaire actuellement, qui serait susceptible d'encadrer l'utilisation de ce type de semences locales, en assurant leur promotion et leur protection éventuelle.

C. DE LA PRODUCTION ET DISTRIBUTION DES SEMENCES ET PLANTS

Jusqu'à la fin des années 90, le secteur étatique assurerait exclusivement la production et la distribution des différentes semences et plants utilisés par les agriculteurs. Ainsi, toute importation, multiplication ou distribution concernant le matériel végétal de reproduction et de multiplication doit impérativement concerner des variétés homologuées préalablement par les institutions étatiques.

A l'heure actuelle, les premières générations issues de la production de semences de céréales sont prises en charge par les instituts techniques. Les autres générations de semences sont produites par les établissements étatiques et les instituts privés agréés par l'état. La multiplication de semences de céréales se fait par un réseau d'agriculteurs multiplicateurs encadrés techniquement par les instituts techniques. La distribution des semences aux agriculteurs, quant à elle, se fait par des organismes étatiques et à petite échelle par des importateurs de semences[1029].

Concernant les espèces arboricoles et maraîchères, les semences et plants sont commercialisés exclusivement par le secteur privé.

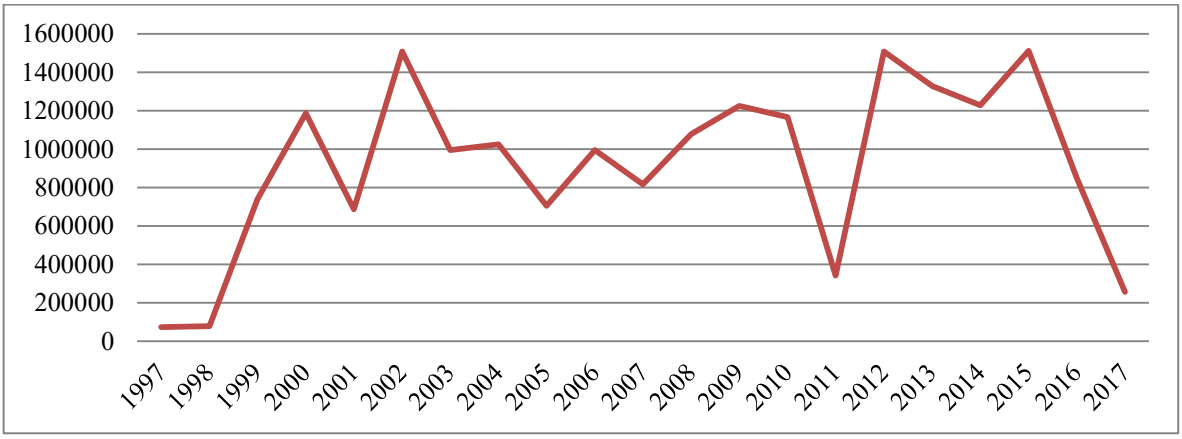
Cependant, malgré tous les efforts consentis par les pouvoirs publics en matière de production de semences, le secteur agricole national demeure toujours dépendant des semences étrangères importées en quantités énormes. Cela dit, et à titre d'illustration, de 1997 à ce jour, il a été procédé à l'importation de quantités considérables de semences de pommes de terre à partir de pays exclusivement industrialisés (voir graphique ci-dessous).

2016 portant attribution du signe distinctif de reconnaissance de la qualité du produit agricole en indication géographique de la « Datte Deglet Nour de Tolga ». JO n° 72/2016.

[1028] Le catalogue officiel des espèces et variétés est un registre sur lequel sont inscrites les variétés ayant fait l'objet d'une homologation. Sont consignées sur le catalogue officiel les principales spécificités morphologiques et physiologiques ainsi que toutes les caractéristiques permettant de distinguer les différentes variétés inscrites.

[1029] INRAA, op.cit., n°1016, p. 27.

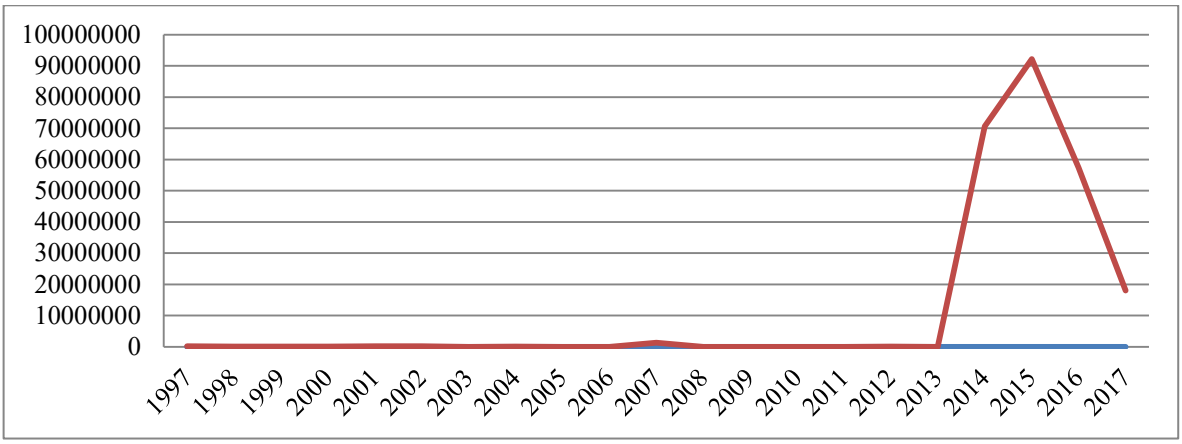
Figure 14 : Quantités de semences de pommes de terre importées (1997 — janvier 2017) en tonnes



Source : Statistiques des douanes algériennes.

Il est à remarquer aussi qu'en plus des grandes quantités de semences importées durant ces dernières années (depuis 2014 à ce jour), il y a eu une augmentation significative des quantités de pommes de terre importées destinées à la consommation. Ainsi, la dépendance dans le secteur de la pomme de terre ne se situe pas uniquement au niveau de la semence, mais aussi au niveau du produit fini (voir graphique ci-dessous).

Figure 15 : Quantité de pommes de terre importées (1997 — janvier 2017) en tonnes



Source : Statistiques des douanes algériennes.

La dépendance de l'agriculture nationale vis-à-vis des semences étrangères, qui sont de surcroît protégées par des certificats d'obtention végétale, peut constituer une véritable menace sur le libre accès des agriculteurs au matériel végétal de reproduction, notamment lorsqu'il s'agit d'espèces végétales stratégiques. L'évolution actuelle du contexte international de la protection des variétés végétales qui tend de plus en plus vers l'interdiction stricte de la réutilisation des semences de ferme issues des semences améliorées, risquerait de faire perdurer le monopole commercial des sociétés semencières étrangères, et d'entraver toute politique publique d'autosuffisance ou de sécurité alimentaire nationale.

En ce qui concerne les variétés traditionnelles locales, les agriculteurs devraient être les premiers sélectionneurs et préservateurs des ressources phytogénétiques locales pour

l'alimentation et l'agriculture. Dans la pratique, une minorité d'entre eux continuent à cultiver les variétés locales non inscrites au catalogue officiel national, et ce, en dépit des pressions subies pour cultiver les variétés dites performantes[1030].

D. De l'erosion genetique

Additionnellement à l'introduction des nouvelles variétés à haut potentiel de rendement, favorisant la disparition d'un certain nombre de variétés locales, d'autres causes ont contribué largement à cette érosion, notamment : l'urbanisation ; le surpâturage ; les incendies de forêt ; le défrichage ; l'érosion des sols ; la méconnaissance des pratiques de préservation et de conservation ; et l'inexistence d'infrastructures de conservation.

En plus de ces contraintes techniques, il faut relever également, l'absence d'une stratégie nationale claire en matière de préservation, de gestion durable et d'amélioration des ressources phytogénétiques, et l'insuffisance de réglementation permettant leur préservation et leur circulation. Cette situation a provoqué une érosion génétique évaluée à environ 60 % du potentiel végétal local[1031]. Cette érosion génétique irréversible, qui est déjà assez importante, peut se creuser davantage à cause de l'adoption de normes internationales plus sévères de protection des variétés végétales et du matériel végétal, notamment par l'instauration de titres de propriété intellectuelle, tels que le brevet ou le certificat d'obtention végétal.

E. Les capacites de l'Algerie en matiere de selection vegetale

En Algérie, la sélection végétale est du ressort exclusif des instituts techniques et des centres de recherche sous tutelle du Ministère de l'Agriculture et du Développement rural. Dans les pays développés, le secteur privé constitue un moteur réel de développement du secteur de la sélection et de l'amélioration végétale[1032]. En revanche, le secteur privé algérien semble être depuis toujours totalement absent de ce domaine stratégique. Concernant le programme de sélection des céréales qui a connu depuis les années 70 une attention particulière des pouvoirs publics, il s'est élargi vers les années 80 aux légumineuses alimentaires et fourragères, à l'olivier et la vigne durant les années 1990.

Plusieurs variétés ont été mises au point par ce dernier programme, dont une partie serait actuellement en phase de production de semences[1033]. Néanmoins, là aussi, les résultats de ce programme n'ont pas fait l'objet de protection par le système de certificats d'obtention végétale.

[1030] INRAA, op.cit., n°1016, p. 27.
[1031] Ibid., p. 19.
[1032] Les fonds consacrés à la recherche et développement par la société multinationale « Monsanto » s'élèvent actuellement à plusieurs milliards de dollars.
[1033] INRAA, Idem., p. 26.

F. LES OBSTACLES D'UTILISATION DES RESSOURCES PHYTOGENETIQUES, ET DE LA PRODUCTION DES NOUVELLES VARIETES VEGETALES, DES SEMENCES, ET DES PLANTS

En matière d'utilisation améliorée des ressources phytogénétiques, le secteur agricole national souffre d'un certain nombre d'obstacles qui peuvent être résumés en :

- l'insuffisance de capacité de sélection végétale (Manque de personnels qualifiés, fonds insuffisants, formations inadaptées, manque d'installations, etc.) ;
- manque de visibilité politique concernant l'utilisation des ressources phytogénétiques ;
- manque de coordination entre les chercheurs, les sélectionneurs et les agriculteurs ;
- inexistence d'un cadre réglementaire en matière d'utilisation durable et de commercialisation des espèces sous exploitées.

Les principaux obstacles à la diversification de la production agricole et l'accroissement des diversités des cultures concernent :

- l'inexistence de règlement technique pour la plupart des espèces végétales utilisées[1034] ;
- l'existence d'obstacles techniques relatifs à la non-maîtrise de la conduite culturale pour la production de semences de certaines espèces telles que les graminées fourragères, les légumineuses fourragères à petites graines ;
- l'insuffisance de transfert technologique[1035] en matière de production végétale ;
- la faible implication des agriculteurs et des associations pour la promotion de la diversification de la production agricole et l'accroissement des diversités des cultures ;
- les obstacles liés au prix de revient non incitatifs pour certaines espèces, notamment les légumineuses alimentaires.

La disponibilité en semences certifiées dépond souvent de la réglementation de la production et de la distribution des semences et plants. Ainsi, à titre d'exemple, la production de semences et plants certifiés obéit à des règlements techniques qui souvent n'existent que pour quelques rares espèces, à l'instar des céréales, des pommes de terre et de quelques espèces fruitières. Pour les espèces multipliées, les quantités de semences et plants certifiés ne répondent pas toujours à la demande exprimée par les agriculteurs les incitants ainsi à se diriger vers la semence de ferme[1036].

En ce qui concerne les obstacles limitant la disponibilité des nouvelles variétés, ils peuvent se résumer en :

- l'inexistence d'établissements spécialisés dans la création variétale ;
- la lenteur pour l'homologation et la mise sur le marché de nouvelles variétés ;

[1034] Ce type de règlements existe cependant pour les céréales d'hiver, la pomme de terre et l'olivier.
[1035] Le transfert technologique consiste à permettre au pays receveur de bénéficier des avantages de la technologie et d'acquérir la connaissance qui lui permet de maîtriser et de répliquer cette technologie.
[1036] INRAA, op.cit., n°1016, p.28.

- la réticence des établissements producteurs de semences à prendre en charge les nouvelles variétés de peur de ne pas pouvoir les écouler sur le marché[1037] ;
- et le faible apport de la recherche dans les domaines de la sélection et de la production de semences et plants.

Pour ce dernier point, il est à rappeler que la recherche agronomique à travers le monde est considérée comme étant le seul et unique levier qui permet d'agir sur la productivité des facteurs. Malheureusement, en Algérie elle a toujours été le maillon le plus faible de toutes les politiques agricoles publiques depuis l'indépendance jusqu'à ce jour. En effet, en dépit de la dépendance de la sécurité alimentaire à la recherche et à l'innovation, la part des dépenses allouées à la recherche agricole ne représente que 0,21 % du PIB algérien (d'après le dernier rapport de l'IFPRI[1038]), soit 10 fois inférieure à la norme de 2 % du PIB recommandée sur le plan international. Au regard de ce critère, l'Algérie occupe la 37e position sur 43 pays arabes. Elle figure ainsi parmi les pays arabes qui ont le moins de chercheurs équivalent-temps affectés à la recherche agronomique[1039].

§ 2. LE CADRE JURIDIQUE NATIONAL DE LA PROTECTION DES DPI DANS LE DOMAINE AGRICOLE ET DES RESSOURCES GENETIQUES

La protection de la propriété intellectuelle dans le domaine agricole est gérée en Algérie par un seul texte de loi qui a vu le jour en 2005. La promulgation de cette loi en ce moment précis n'est nullement fortuite. La nature de cette loi et ces principales dispositions doivent cependant faire l'objet d'examin afin de voir dans quelle mesure celles-ci peuvent être tenues pour responsables de la situation actuelle d'érosion génétique et de l'éventualité d'une atteinte à la sécurité alimentaire nationale.

A. NATURE DE LA LEGISLATION NATIONALE DE PROTECTION DES OBTENTIONS VEGETALES ET SON CONTEXTE D'ADOPTION

En 2005, concomitamment à la conclusion de l'accord d'association avec l'Union européenne, l'Algérie a adopté une loi pour la protection des obtentions végétales. C'est la loi n° 05-03 du 6 février 2005, relative aux semences, aux plants et à la protection de l'obtention végétale (JO n° 11/2005).

Faut-il préciser que l'accord d'association de l'Algérie avec l'Union européenne de 2005, stipule dans son annexe 6 relative à la propriété intellectuelle, industrielle et commerciale, que l'Algérie doit ratifier la convention de l'UPOV de 1991 pour protéger les nouvelles obtentions végétales, et ce, avant la fin de la cinquième année à compter de l'entrée en vigueur de l'accord. Néanmoins, l'annexe 6 précise aussi que l'adhésion à cette

[1037] À signaler que les agriculteurs algériens adoptent difficilement de nouvelles variétés végétales. Voir rapport INRAA. Ibid.
[1038] Voir http://www.asti.cgiar.org/algeria.
[1039] Selon les indicateurs techniques et scientifiques (Agricultural science and technology indicators) de 2014, l'Algérie ne compte que 17,6 chercheurs (équivalents plein temps) pour 100 000 personnes engagées dans l'agriculture, contre 19/100 000 au Maroc, 66/100 000 en Tunisie et 133/100 000 en Égypte.

convention peut être remplacée par l'application d'un système « sui generis », adéquat et efficace, de protection des obtentions végétales[1040], après accord des deux parties.

Donc, il semble bien que la loi n° 05-03 soit intervenue en ce moment précis pour instaurer un système de protection « sui generis », dont la teneur s'inspire grandement du système de protection de la convention de l'UPOV de 1991.

Ainsi, ladite loi est destinée à protéger toute variété végétale nouvellement créée, découverte ou mise au point, qui résulte d'un processus génétique particulier ou d'une composition particulière des processus héréditaires. Par nouvelle variété, il faut entendre, selon la même loi, une variété différente de tout autre groupe végétal qui constitue, de ce fait, une entité autonome par rapport à sa capacité multiplicative[1041].

B. LES PRINCIPALES DISPOSITIONS DE LA LOI N° 05-03 A LA LUMIERE DES NORMES JURIDIQUES INTERNATIONALES

L'objectif essentiel de la protection des obtentions végétales est la délivrance d'un certificat d'obtention végétale. Ce dernier donne à son titulaire un droit exclusif sur l'exploitation commerciale de la variété concernée, pendant une durée déterminée. Cette durée est de 20 ans pour les espèces annuelles[1042], et de 25 ans pour les espèces arboricoles et viticoles[1043]. Le législateur algérien a prévu aussi un prolongement de la durée de protection pour une période maximale de 10 ans, accordée une seule fois sur demande de l'obtenteur ou de son ayant droit. La durée de protection d'une variété végétale en Algérie peut donc atteindre 35 ans de monopole d'exploitation commerciale. Ceci dépasse largement les durées de protection minimales prévues par le système international de l'UPOV[1044], voire même celles prévues par l'accord sur les ADPIC[1045].

De plus, l'étendue de l'objet de protection par certificat d'obtention végétale prévue par la loi n° 05-03 est assez large. Elle comprend notamment :

- la variété végétale protégée ;
- toute variété qui ne diffère pas nettement de la variété protégée ;
- toute variété dérivée essentiellement de la variété protégée, si cette dernière n'est pas elle-même dérivée principalement d'une autre variété ;

[1040] Voir Accord d'Association entre l'Algérie et l'Union européenne et ses annexes au : https://eeas.europa.eu/headquarters/headquarters-homepage/8696/annexe-1-accord-dassociation-ue-algerie_fr

[1041] Article 24 de la loi n° 05-03.

[1042] La plante annuelle est une plante qui vit moins d'un an, elle effectue donc son cycle de vie sur une année. Pour ce faire, la plante annuelle va germer, se développer, fleurir et produire des graines pour proliférer. Dès que les graines deviennent mûres, la plante fane et meurt. La nature se charge de disséminer les graines pour la reproduction.

[1043] Article 38 de la loi n° 05-03.

[1044] Dans le système de l'UPOV, la durée de protection requise pour les pays membres est de 25 ans pour les arbres et la vigne, et de 20 ans pour les autres variétés végétales, sans aucune possibilité de prorogation de la durée de protection.

[1045] Dans le cadre de l'accord sur les ADPIC, les brevets d'invention ou de procédé délivrés pour des variétés végétales ne peuvent dépasser une durée de protection non renouvelable de 20 ans.

- et toute variété dont la production nécessite l'utilisation répétée de la variété protégée[1046].

L'étendue de la durée et de l'objet de la protection nationale octroyée par le certificat d'obtention végétale est une arme à double tranchant. Ainsi, le renforcement de la protection ne serait bénéfique pour le secteur agricole algérien que dans le cas d'existence d'une filière nationale assez développée d'obtenteurs végétaux, capable de satisfaire la demande locale en semences et plants, et de produire en même temps pour l'exportation vers les marchés internationaux.

Dans le cas contraire, et c'est précisément la situation actuelle de l'Algérie, une telle protection va directement profiter aux obtenteurs étrangers, qui bénéficieront d'une rente financière très importante grâce aux fortes redevances acquittées annuellement par nos agriculteurs. Le défaut de paiement de ces redevances expose ces mêmes agriculteurs au risque de poursuites judiciaires pour contrefaçon du fait d'avoir réutilisé sans autorisation des semences améliorées. Ceci entrave sérieusement l'accès libre et gratuit de nos agriculteurs aux différentes semences et matériel de reproduction qui sont nécessaires à la production des denrées alimentaires en qualité et en quantités suffisantes.

A l'exception des plantes ornementales et florales[1047], l'utilisation en Algérie des semences de ferme par les agriculteurs à des fins de culture sur leur propre exploitation est totalement libre de tout droit. Cette situation qui conforte la position des agriculteurs algériens par rapport à celle des obtenteurs végétaux, concernant la question de l'utilisation des semences de ferme, n'aurait donc pas été possible si l'Algérie était membre de l'union pour la protection des obtentions végétales (UPOV), ou de l'Organisation mondiale du commerce (OMC). En effet, les normes de protection prônées par ces deux institutions favorisent la position des obtenteurs et des entreprises semencières multinationales plutôt que celle des agriculteurs. Cependant, les pressions exercées par les pays industrialisés, sous lobbying des sociétés semencières multinationales risquent de compromettre la situation confortable de l'Algérie dans ce domaine, notamment à travers des tentatives d'introduction des dispositions de l'UPOV par le biais d'accords commerciaux bilatéraux.

D'un autre côté, la protection des obtentions végétales étrangères est garantie par la loi n° 05-03, sous condition de réciprocité. Cependant, dans la pratique, ce principe de réciprocité ne risque pas de s'appliquer à défaut d'existence de nouvelles obtentions végétales découvertes localement, ou bien d'obtentions végétales locales qui font l'objet d'exportation vers les marchés extérieurs[1048].

Pour bénéficier de la protection par certificat d'obtention végétale, la variété végétale doit être nouvelle, distincte, homogène et stable. Cependant, dans la pratique, les modalités techniques d'application de ces critères, qui sont initialement prévues par la loi n° 05-03,

[1046] Article 37 de la loi n° 05-03.
[1047] Voir article 45, alinéa 4 de la loi n° 05-03.
[1048] L'exploitation des statistiques des douanes algériennes montre qu'aucune opération d'exportation de semences, plants ou matériel végétal de reproduction n'a été effectuée en Algérie à ce jour. Voir www.douane.gov.dz

n'ont pas encore vu le jour jusqu'à présent. Les modalités techniques de ces critères de protection concernent essentiellement la forme et le contenu de la demande de protection, les éléments de vérification des critères de protection, les modalités de publication des résultats, les modalités d'octroi du certificat d'obtention végétale, ainsi que les caractéristiques techniques de tenue et de publication du registre de droit censé contenir les certificats d'obtention végétale (COV).

La loi n° 05-03 prévoit aussi des dispositions qui limitent les droits monopolistiques des obtenteurs sur leurs obtentions végétales. Il s'agit de la possibilité de solliciter des licences obligatoires dans le but de sauvegarder un intérêt public avéré. Ainsi, conformément à l'article 47 de ladite loi, la licence obligatoire peut être demandée et obtenue par toute personne physique ou morale, dans le cas où la variété protégée n'aurait pas été exploitée par son propriétaire dans un délai de trois (3) ans à compter de la date de l'octroi du certificat d'obtention végétale. Néanmoins, le titulaire de la licence obligatoire doit s'acquitter d'une redevance au profit de l'obtenteur, sous forme d'indemnité d'exploitation dont les modalités de calcul du montant seront déterminées par voie réglementaire.

De plus, à titre exceptionnel et pour des motifs liés à la sécurité alimentaire nationale ou au développement agricole national, un autre type de licences dit « licences d'office », peut être délivré unilatéralement par l'autorité nationale phytotechnique. Dans ce cas, l'autorité en question désigne un ou plusieurs établissements de production et de multiplication de semences et plants agréés, pour exploiter la variété protégée concernée. Les licences d'office doivent aussi faire l'objet d'indemnisation d'exploitation dont les modalités de calcul sont fixées par voie réglementaire[1049].

Néanmoins, en dépit de leur importance capitale, ces dispositions ne peuvent être exploitées actuellement faute d'existence de textes d'application les concernant.

Ainsi, la limitation des droits des obtenteurs pour des raisons d'intérêt public par le biais des licences obligatoires et des licences d'office, prévue par la loi n° 05-03, constitue une exception importante qui peut servir dans des situations exceptionnelles d'insécurité alimentaire. Cependant, l'évolution des normes internationales de protection de la propriété intellectuelle semble s'orienter de plus en plus vers l'abolition pure et simple de ces limitations de droits pour des motifs d'intérêt public.

Même si dans l'état actuel des choses, la convention de l'UPOV de 1991 permet toujours ce type de limitations, la situation pour l'accord sur les ADPIC est actuellement toute autre. En effet, les exceptions et limitations de ce genre, prévues par l'accord sur les ADPIC sont anormalement alourdies de conditions et de voies de recours, à tel point que ces licences risquent peu ou pas du tout d'être appliquées dans la pratique[1050].

[1049] Voir article 49 de la loi n° 05-03.
[1050] Voir article 31 de l'accord sur les ADPIC.

C. UNE LOI A VOCATION MULTIPLE

En plus de la protection des nouvelles variétés végétales par le biais des certificats d'obtention végétale, l'objet de la loi n° 05-03 concerne aussi la certification et l'homologation des semences et des plants aux fins de leur inscription dans le catalogue officiel, suivant des conditions et des procédures assez rigoureuses. Cette inscription au catalogue officiel, qui n'est pas une exigence du système international de protection des obtentions végétales, est par contre obligatoire en Algérie pour l'ensemble des espèces végétales destinées à la vente ou à l'exploitation sur le territoire national.

D'un autre côté, l'inscription des variétés végétales dans un catalogue a un rôle purement commercial, se traduisant par l'interdiction de vendre des espèces végétales qui ne seraient pas préalablement homologuées et inscrites dans ce catalogue officiel. Cela dit, les semences anciennes ou paysannes[1051] par exemple sont ainsi tacitement exclues du marché des semences, parce qu'elles ne peuvent être, de par leur nature, homologuées (elles ne sont ni homogènes, ni stables) et donc ne peuvent faire l'objet d'une quelconque inscription au catalogue officiel.

La loi n° 05-03 prévoit aussi une classification des semences et plants de toutes les espèces et variétés de plantes agricoles existantes. Cette classification est composée de trois catégories, à savoir, les semences et plants de pré-base[1052] et de base[1053], les semences et plants certifiés[1054] et les semences et plants standards[1055].

Conformément à la loi n° 05-03, les espèces végétales à homologuer doivent satisfaire à deux contrôles différents, un contrôle « DHS » (distinction, homogénéité et stabilité), et un contrôle « VAT » (valeur agronomique et technologique)[1056].

Aussi, la lecture de la loi n° 05-03 semble indiquer clairement que les semences paysannes ou anciennes n'ont pas une place privilégiée dans la stratégie nationale de développement agricole. Ne pas prévoir leur inscription dans le catalogue officiel des plants et semences serait donc synonyme d'interdiction pure et simple de commercialisation, et surtout de production, de multiplication, d'importation, d'exportation et de distribution[1057].

[1051] Les semences anciennes ou paysannes sont des semences sélectionnées et reproduites par les paysans dans leurs champs de production. À l'opposé des semences industrielles standardisées, ce sont des populations diversifiées et évolutives, issues de méthodes de sélection et de renouvellement naturelles, non transgressives et à la portée des paysans (sélection massale, pollinisation libre, croisements manuels, etc.). Leurs caractéristiques les rendent adaptables à la diversité et à la variabilité des terroirs, des climats, des pratiques paysannes et des besoins humains sans nécessaire recours aux intrants chimiques. Reproductibles et non appropriables par un titre de propriété, ces semences sont échangées dans le respect de droits d'usage définis par les collectifs qui les ont sélectionnées et conservées.

[1052] Voir note de bas de page n°552.

[1053] Voir note de bas de page n°553.

[1054] Voir note de bas de page n°554.

[1055] Voir note de bas de page n°555.

[1056] Voir article 3 de la loi n° 05-03 du 6 février 2005, relative aux semences, aux plants et à la protection de l'obtention végétale.

[1057] Voir article 17 de la loi n° 05-03.

En revanche, une exception est prévue par l'article 10 de la même loi, qui permet d'inscrire dans une autre liste « la liste B » du catalogue officiel, les variétés qui ne réunissent pas toutes les conditions techniques requises pour leur homologation. Cette inscription dans la liste « B » du catalogue officiel est réservée aux variétés qui présentent un intérêt certain pour la production agricole nationale, ou qui peuvent être destinées à l'exportation.

En d'autres termes, les semences paysannes à intérêt agricole national peuvent, de ce fait, trouver une place dans cette « liste B ». Mais qu'en est-il pour les semences et plants qui continuent à être utilisés par les petits agriculteurs, et qui ne font pas partie de la catégorie d'espèces à intérêt agricole national ?

En tout état de cause, et afin de conserver la diversité agricole nécessaire au maintien de la sécurité alimentaire nationale, il serait judicieux de prévoir un système de protection hybride qui prendrait en charge les deux types de semences et plants, les semences homologuées, d'une part, et les semences paysannes ou traditionnelles[1058] de l'autre.

§ 3. L'IMPACT DE LA PROTECTION DES DPI SUR LE DEVELOPPEMENT DU SECTEUR AGRICOLE ALGERIEN

L'état des ressources phytogénétiques nationales a toujours montré ses limites en matière de capacités d'innovation, de recherche et développement et d'amélioration végétale. En effet, L'essentiel du matériel végétal de reproduction et de multiplication utilisé par les agriculteurs en Algérie continu toujours de provenir de l'étranger par le biais de multiples opérations d'importation effectuées essentiellement à partir de pays industrialisés. Ces pays abritent l'essentiel des sociétés multinationales de sélection et d'obtention végétale qui accaparent, de ce fait, l'essentiel des brevets végétaux et des certificats d'obtention végétale à l'échelon mondial.

Cela dit, nos agriculteurs risqueraient ainsi de se voir contraint à la limitation de l'utilisation des semences de ferme, et obligés de se réapprovisionner chaque année auprès de ces obtenteurs étrangers. Dès lors, ces derniers maintiennent une exclusivité commerciale inévitable et un monopole permanent, au détriment d'une dépendance durable de notre agriculture à l'approvisionnement extérieur.

Les pouvoirs publics sont ainsi fortement interpellés afin de prendre en compte ces considérations lors de la ratification de toute convention ou traité international, ou lors d'élaboration de textes législatifs et réglementaires concernant la protection des nouvelles obtentions végétales. Cette démarche aura le mérite d'éviter d'entraver inutilement l'accès des agriculteurs au matériel végétal de reproduction et de multiplication, et de porter préjudice à la sécurité alimentaire nationale.

[1058] Un tel système a été mis en place par les pays de l'Afrique de l'Ouest, qui prévoient deux catalogues, le premier subordonne l'inscription des semences à la satisfaction des critères de contrôle (DHS) ; le second est consacré aux espèces et variétés traditionnelles et locales notoirement reconnues pour leur qualité organoleptique et qui ont fait l'objet d'une caractérisation par les systèmes nationaux de recherches agricoles. Voir Yamthieu, op.cit., n°511, p 91.

D'un autre côté, les plants et semences paysannes qui sont nécessaires à la lutte contre l'érosion génétique et au maintien de la diversité phytogénétique, ne sont pas actuellement suffisamment protégés par la législation nationale sur la protection végétale. L'exclusion de ces semences et plants de l'inscription dans le catalogue officiel, risque de limiter considérablement leur utilisation, voir même leur développement quantitatif et leur amélioration qualitative.

Concernant le domaine des indications géographiques et des appellations d'origine, il est le seul domaine de la propriété intellectuelle qui pourrait constituer un avantage certain pour la protection de certaines variétés végétales nationales de qualité exceptionnelle. Néanmoins, ce dernier n'a pas malheureusement été suffisamment exploité et n'a suscité que très peu d'intérêt de la part des pouvoirs publics et des associations de producteurs.

Cette négligence a conduit, ces dernières années, à des usurpations à grande échelle de certaines appellations d'origine algérienne par nos voisins maghrébins, à l'instar du label de dattes « Deglet Nour ».

En tout état de cause, le sort de l'accès libre au matériel végétal de nos agriculteurs n'est pas encore définitivement scellé dans l'état actuel de la réglementation nationale en matière de protection végétale. L'utilisation des semences de ferme étant toujours tolérée sans aucune contrainte d'aucune sorte. De plus, la protection des obtentions végétales étrangères par des certificats nationaux d'obtention végétale n'est pas encore intervenue, faute de textes réglementaires d'application.

D'un autre côté, la brevetabilité des variétés végétales génétiquement modifiées en Algérie n'est pas encore à l'ordre du jour[1059]. Cependant, au vu de l'évolution actuel du renforcement international des droits de propriété intellectuelle dans tous les domaines, et notamment ceux relatifs à la biotechnologie, il est fortement à présager un retournement rapide de la situation actuelle en Algérie. Ce changement de situation, s'il arrive à se produire, serait incontestablement le résultat des pressions incessantes de quelques sociétés agrochimiques multinationales à influence mondiale[1060], qui détiennent la majorité des brevets et des certificats d'obtention végétale à travers le monde.

La volonté politique des pouvoirs publics, ces dernières années, à accélérer l'adhésion de l'Algérie à l'Organisation mondiale du commerce risque de précipiter l'adoption des normes internationales de propriété intellectuelle renforcées, notamment en matière de protection des obtentions végétales. Ces normes qui vont, dans l'état actuel des choses, à l'encontre même du développement national de la création et de l'amélioration végétale, sont à même de limiter considérablement le libre accès de nos agriculteurs au matériel végétal nécessaire à la production agricole des denrées alimentaires et à la préservation de la sécurité alimentaire nationale.

[1059] Conformément à l'arrêté du 24 décembre 2000, l'importation, la production, la distribution, la commercialisation et l'utilisation du matériel végétal génétiquement modifié sont interdites sauf à des fins de recherches scientifiques. Voir ledit arrêté au JO n° 2/2001.

[1060] Il s'agit à titre d'exemple des multinationales : « Monsanto », « Pionner », « BASF », « Bayer », « Cargill », « Syngenta », etc.

SECTION 3 : DPI ET ACCES A LA SANTE PUBLIQUE, ENTRAVE OU STIMULATION DE L'INNOVATION EN MATIERE DE PRODUCTION PHARMACEUTIQUE ?

L'objectif de toute politique de santé publique consiste, entre autres, à assurer un approvisionnement régulier en médicaments efficaces et à moindre coût à l'ensemble de la population. Cet objectif peut être réalisé en Algérie en développant une industrie pharmaceutique basée sur les produits génériques. Cette optique permet même d'aller jusqu'à l'exportation. La production pharmaceutique est donc un des secteurs les plus prometteurs en ce qui concerne l'industrialisation des pays en développement, mais qui exige une stratégie planifiée pour faire face aux différentes forces du marché. Mais qu'en est-il des atouts dont dispose l'Algérie dans ce domaine ?

§ 1. DONNEES GENERALES SUR LE SECTEUR NATIONAL DE MEDICAMENTS

Dans le cadre de la sécurité sanitaire, l'Etat a pour mission de faire en sorte que les médicaments distribués à la population soient de bonne qualité. Il est aussi de son devoir de promouvoir l'usage rationnel des médicaments et de les rendre accessibles géographiquement et financièrement, ce qui définit le médicament comme un produit hautement stratégique. En Algérie, les fabricants, les importateurs, les distributeurs et les pharmaciens doivent contribuer ensemble au développement de la fabrication et de la distribution des médicaments pour les rendre plus efficaces et toujours disponibles.

A. LE MARCHE ALGERIEN DU MEDICAMENT

La taille du marché pharmaceutique algérien est estimée à 3,3 milliards d'euros à la fin de l'année 2016[1061]. Il est largement dominé par des groupes étrangers à l'instar des groupes français « Sanofi Aventis » et « Roche diagnostics », du groupe jordanien « Hikmat Pharma », des groupes anglais « GSK » et « Novartis », des groupes américains « Pfizer » et « MSD », et du groupe danois « Novo Nordisk ».

Selon des estimations, le marché mondial du médicament en 2016 est évalué à environ 941 milliards $[1062]. Le marché algérien ne représente donc que 0,3 % du marché mondial. D'un autre côté, ce marché mondial atteindra 1.400 milliards $ en 2020, dont 28 milliards $ pour l'Afrique qui devrait enregistrer une très forte croissance annuelle (8 %) de ce marché[1063].

L'approvisionnement en médicaments en Algérie est actuellement assuré par 314 opérateurs privés, 150 grossistes-distributeurs et 9.600 officines de pharmacie.

Pour 2017, la dotation budgétaire allouée à ce secteur est de 100 milliards de DA contre 54 milliards de DA en 2012.

[1061] Selon le directeur de la pharmacie au ministère de la santé, de la population et de la réforme hospitalière, M. Hamou Hafed.

[1062] Voir www.leem.org.

[1063] Intervenant lors de ce forum, le représentant de l'« International Médical Studies Algérie », M. Mehdi, a abordé les perspectives des marchés, mondial et africain, des médicaments.

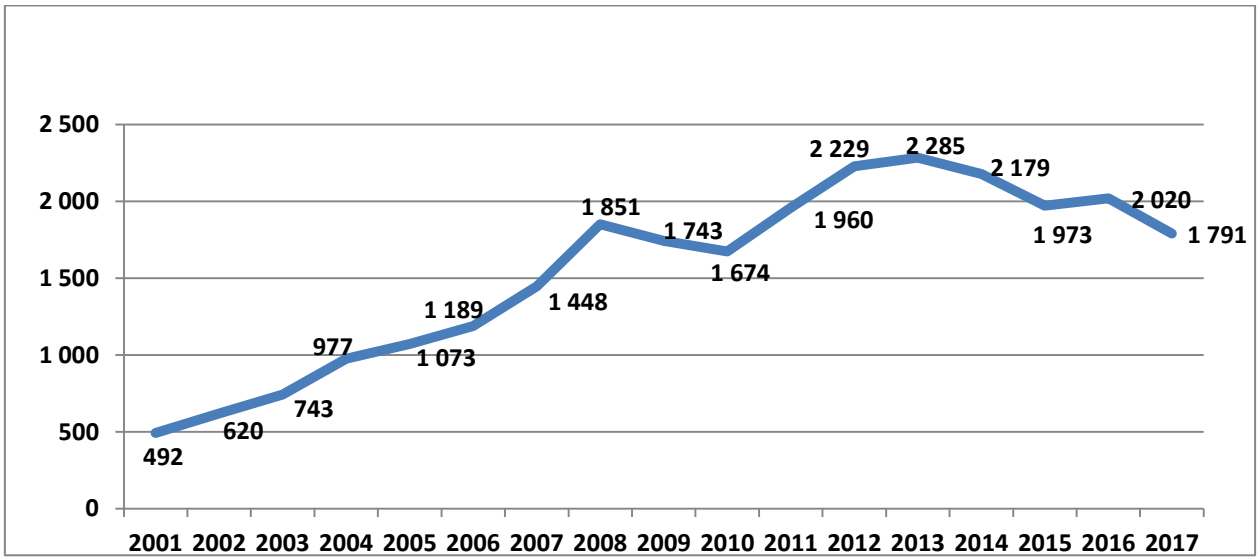
Durant les trois dernières années, l'Algérie a enregistré l'inscription de plus de 140 nouveaux projets d'investissements dans le domaine pharmaceutique avec une moyenne de trois à quatre unités de fabrication qui voient le jour annuellement.

Les pouvoirs publics essaient de maîtriser les dépenses en médicaments notamment à travers la promotion d'une industrie pharmaceutique locale.

B. Le volume des importations du medicament

La facture des médicaments à usage humain, qui représente 95 % de la facture globale des importations des produits pharmaceutiques, s'est chiffrée à près de 1,8 milliard $ en 2017[1064] contre 2 milliards $ en 2016.

Figure 16 : Évolution des importations de médicaments en Algérie en millions $ (2001- 10 premiers mois de 2017)



Source : Graphe établi par le chercheur sur la base des statistiques des douanes algériennes.

Il est à signaler que le volume des importations de médicaments à usage humain n'a pas cessé d'augmenter d'année en année depuis 2001 jusqu'à 2013 où il atteint son plus haut niveau avec 2,3 milliards $. Cependant, à partir de 2013, on remarque que la tendance du volume des importations a commencé à fléchir progressivement et s'est fixée durant ces deux dernières années aux environs de 1,8 milliard $. Cette tendance à la baisse du volume des importations de médicaments peut être expliquée par les efforts fournis par les entreprises nationales et étrangères installées localement pour augmenter graduellement le taux de couverture de la production nationale par rapport aux produits pharmaceutiques importés.

[1064] Déclaration du directeur général de la pharmacie au niveau du ministère de la santé, M. Hamou Hafed, dans l'émission radiophonique de la chaîne 3, « l'invité de la rédaction » du 7 janvier 2018.

C. LA CONSOMMATION NATIONALE DU MEDICAMENT

La consommation nationale de médicaments aura enregistré un taux de croissance annuel moyen de 9,3 % au cours des dix dernières années.

La consommation nationale des produits pharmaceutiques fabriqués localement (médicaments, dispositifs médicaux, et compléments alimentaires) a atteint 160 milliards de dinars (l'équivalent de 1,3 milliard euros) en 2015, soit près de 45 % de la consommation totale du pays[1065].

Le montant total de la consommation des produits pharmaceutiques en Algérie (importés et fabriqués localement) s'est élevé à 3,3 milliards euros en 2016 dont environ la moitié relève de la production nationale[1066].

Concernant les médicaments vendus aux hôpitaux, la Pharmacie Centrale des Hôpitaux (PCH) est dotée d'une nouvelle procédure d'achat adaptée au nouveau code des marchés publics et visant à satisfaire rapidement les besoins en médicaments exprimés par les hôpitaux et les officines.

Le volume de dépenses de la (PCH) durant les trois dernières années est en nette évolution. Ainsi en 2017 les achats de la (PCH) étaient de l'ordre de 88 milliards DA, contre 81 milliards DA en 2016 et 75 milliards DA en 2015. Les estimations de dépenses pour l'année 2018 sont de l'ordre de 94 milliards DA[1067]. Pour rappel, les achats de la (PCH) sont financés à hauteur de 50 % par des avances effectuées par l'Etat, en plus de crédits à long terme[1068].

Les traitements de cancérologie et d'hématologie constituent la plus importante part des approvisionnements destinés aux hôpitaux.

D. EVOLUTION ET PERSPECTIVES DE LA PRODUCTION LOCALE DU MEDICAMENT

La part de la production locale est passée de 25 % en 2008 à 47 % en 2016, avec un taux de croissance de plus de 15 % durant les trois dernières années[1069]. En valeurs, cette production a progressé de 473 millions dollars à 1,8 milliard de dollars durant la même période.

La part du marché de la production locale de médicaments a été multipliée par 5 durant les cinq dernières années alors que celle des importations (produits finis et en vrac) par les opérateurs privés a diminué de 14,5 % sur la même période.

La production nationale de produits pharmaceutiques s'est quintuplée en dix (10) ans en termes de valeur, parallèlement à une augmentation des volumes de produits.

[1065] Selon un haut cadre du ministère de la Santé.

[1066] A indiqué M. Hamou Hafed, le directeur des pharmacies lors des débats du Forum des chefs d'entreprises (FCE) sur le secteur de l'industrie pharmaceutique en Algérie.

[1067] Selon M. Hamou Hafed, lors de l'émission « l'invité de la rédaction » du 07/01/2018.

[1068] Selon le directeur général de la Pharmacie centrale des hôpitaux (PCH), M. M'hamed Ayad.

[1069] Déclaration de M. Hamou Hafed, op.cit., n° 1064.

Cette progression a été réalisée grâce, non seulement au savoir-faire des producteurs nationaux, mais aussi à la volonté politique des pouvoirs publics de développer l'industrie pharmaceutique et l'interdiction de l'importation des médicaments fabriqués localement appliquée depuis 2008.

Pour rappel, dans son plan d'action adopté récemment par le parlement, le gouvernement a affiché sa volonté d'arriver à couvrir 70 % des besoins nationaux en médicaments d'ici à 2019. Dans le même sillage, les opérateurs de la pharmacie se sont engagés à travers un contrat de développement à assurer cette couverture de 70 % des besoins en médicaments et développer les flux d'exportation, en réaffirmant que cet objectif est largement à la portée des opérateurs algériens[1070].

Pour la concrétisation de cet objectif, 246 projets d'investissement initiés par des opérateurs nationaux publics et privés ont été inscrits à fin décembre 2015, dont 183 projets destinés à la production de médicament. Ces unités de production s'ajouteront aux 147 déjà opérationnelles dont 84 pour la production de médicaments.

Dans la pratique, la réalisation de cet objectif (augmentation de la production locale et le développement de l'exportation) reste tributaire des solutions qu'apportera le gouvernement à certains problèmes que vit la filière de la pharmacie.

Dans ce cadre, l'Union nationale des opérateurs en pharmacie (UNOP) plaide pour la mise en activité de l'Agence nationale du médicament installée depuis 2016, et pour la clarification de ses prérogatives par rapport à celle de la direction de la pharmacie au niveau du ministère de la Santé. Les producteurs pharmaceutiques nationaux appellent également à :

- La révision de la politique des prix des médicaments[1071] ;
- La mise à niveau du cadre réglementaire, notamment celui qui concerne les bonnes pratiques de fabrication, qui date de 1997 ;
- L'élaboration d'une réglementation concernant la fabrication et la commercialisation des compléments alimentaires ainsi que les produits fabriqués à base de plantes.

Par ailleurs, les efforts des producteurs nationaux ont réussi à donner corps aux politiques tournées vers la production locale à travers la baisse des prix du médicament, permettant aux caisses d'assurance sociale de mettre en place un tarif de référence qui a stimulé la politique gouvernementale d'élargissement de l'accès aux soins.

La production locale des médicaments a ainsi permis d'économiser 92 milliards de dinars au profit des caisses de la sécurité sociale sur une période de dix ans.

[1070] Déclaration de M. Kerrar, président de l'UNOP lors d'une conférence de presse organisée par le forum de la santé.

[1071] Sur ce point, M. Kerrar a affirmé qu'« *Il n'est plus envisageable de prévoir un développement d'une industrie pharmaceutique de qualité sans que les prix soient rémunérateurs aux producteurs* ». « *La baisse de la valeur du dinar et l'absence de réajustement des marges fragilisent les producteurs* », a- t-il ajouté. « *Nous avons formulé depuis deux ans des demandes au comité économique du ministère de la Santé, pour une réévaluation des prix d'une centaine de produits, mais on n'a toujours pas reçu de réponse* », rappelle M. Kerrar, qui relève que cette situation a contraint certains producteurs à abandonner la fabrication de certains médicaments.

Concernant l'exportation, la direction de la pharmacie au niveau du Ministère de la santé a fait état de la délivrance par les services du ministère de 240 certificats de produits pharmaceutiques (CPP), qui sont des documents préalables à l'autorisation d'exporter, sachant que plusieurs de ces produits sont exportés vers 16 pays notamment africains.

Dans le même contexte, l'UNOP a appelé le gouvernement à préparer le terrain aux investisseurs, rappelant qu'actuellement il existe 84 unités de fabrication de médicaments, 151 agréments provisoires et 203 produits pharmaceutiques délivrés par le Ministère de la santé.

Elle a appelé aussi à la révision de la loi sur la monnaie et le crédit de telles sortes à ce que les entreprises algériennes peuvent acquérir des sociétés à l'étranger.

D'un autre côté, il est à signaler l'importance du transfert de technologie dans la substitution des importations à travers l'acquisition des molécules de production de médicaments et d'équipements les plus avancés.

Il est à signaler enfin qu'une agence nationale du médicament a été créée en décembre 2015[1072], elle devrait être opérationnelle avant fin juin 2016[1073], mais elle ne l'est pas encore à ce jour. Cette agence aura pour mission de prendre en charge la politique générale du médicament en Algérie, notamment en ce qui concerne l'homologation, l'enregistrement des médicaments, ainsi que le contrôle de l'industrie pharmaceutique. Elle devrait aussi prendre en charge tous les enjeux découlant de la relation entre la production locale du médicament et la protection de la propriété intellectuelle, notamment des brevets pharmaceutiques.

§ 2. LE CADRE JURIDIQUE NATIONAL DE LA PROTECTION DES DPI DANS LE DOMAINE DES MEDICAMENTS

L'Algérie n'est pas encore membre de l'OMC. Cependant, elle a entamé un programme de mise à niveau de la législation nationale en conformité avec les règles de l'OMC et ces annexes relatives au soutien à l'agriculture, aux services, aux droits de propriété intellectuelle, aux mesures sanitaires et phytosanitaires et aux obstacles techniques au commerce, au commerce d'Etat et aux licences d'importation.

C'est dans le cadre du processus d'adhésion à l'OMC que l'Algérie a entrepris la mise en conformité de sa législation sur les brevets avec les dispositions des accords ADPIC par la promulgation de l'ordonnance n° 03-07 du 19 Juillet 2003 concernant les brevets d'invention, qui a abrogé le décret législatif n°93-17 du 7 décembre 1993.

L'Institut national algérien de la propriété industrielle (INAPI) créé par le décret exécutif n°68-98 du 21 février 1998 a en charge la mise en œuvre de ces

[1072] Par décret exécutif n° 15-308 du 6 décembre 2015 fixant les missions, l'organisation et le fonctionnement de l'agence nationale des produits pharmaceutiques à usage de la médecine humaine ainsi que le statut de ses personnels.
[1073] Selon M. Hamou Hafed, op.cit., n°1064.

dispositions. Toutefois, lors de la procédure de délivrance d'un brevet, l'INAPI ne procède pas, en l'état actuel, à un examen de fond.

Concernant la définition de l'invention, l'article 2 de l'ordonnance n° 03-07 du 19 juillet 2003, relative aux brevets d'invention, stipule que « *l'invention est une idée d'un inventeur qui permet dans la pratique la solution d'un problème particulier dans le domaine de la technique* ». Cette définition a été textuellement reprise de la loi type destinée au pays en développement concernant les inventions, élaborée par l'organisation mondiale de la propriété intellectuelle en 1979.

Quant aux autres critères de nouveauté, d'activité inventive et d'application industrielle, le législateur algérien en a précisé l'étendue de chacun de ces critères. Ainsi, concernant la nouveauté, qui est en fait une nouveauté absolue, une invention est nouvelle si elle n'a jamais était comprise dans l'état de la technique. La même définition a été ainsi donnée par le législateur algérien de cet état de la technique que celle donnée par la convention sur le brevet européen. Celui-ci étant constitué par tout ce qui a été rendu accessible au public par une description écrite ou orale, un usage ou tout autre moyen, en tout lieu du monde, avant le jour du dépôt de la demande de protection ou de la date de priorité valablement revendiquée pour elle.

Il ajoute aussi qu'une invention n'est pas considérée comme rendue accessible au public par le seul fait que, dans les douze mois précédant la demande du brevet ou la date de priorité, sa divulgation ai résulté d'actes commis par le déposant ou son prédécesseur en droit, ou d'un abus commis par un tiers à l'égard du déposant ou de son prédécesseur en droit.

Concernant les deux autres critères, à savoir, l'activité inventive et l'application industrielle, le législateur algérien a repris textuellement les définitions données par la convention sur le brevet européen. Ainsi, l'article 5 de l'ordonnance n° 03-07 du 19 juillet 2003, relative aux brevets prévoit qu' : « *une invention est considérée comme résultant d'une activité inventive si elle ne découle pas d'une manière évidente de l'état de la technique* ». L'article 6 de la même ordonnance n° 03-07 stipule qu' : « *Une invention est considérée comme susceptible d'application industrielle si son objet peut être fabriqué ou utilisé dans tout genre d'industrie* ».

Dans la législation nationale actuelle, la durée du brevet (20 ans) est identique à celle prévue dans le dispositif ADPIC. Le dispositif algérien prévoit, tout comme le dispositif ADPIC, les mêmes droits exclusifs conférés au brevet et organise les mêmes exclusions à la brevetabilité.

Les exceptions aux droits conférés prévues dans le texte algérien s'inscrivent dans le cadre des dispositions de l'article 30 de l'Accord sur les ADPIC. En effet, l'article 12 stipule que les droits conférés par un brevet ne s'étendent qu'aux actes accomplis à des fins industrielles et commerciales et qu'ils ne s'étendent pas aux :

- actes accomplis aux seules fins de la recherche scientifique. Il s'agit là d'une forme d'exception qui peut s'appliquer utilement aux brevets pharmaceutiques. Cette disposition autorise les chercheurs à utiliser une invention brevetée aux fins de la recherche pour mieux la comprendre.

- actes concernant le produit breveté après qu'il a été licitement mis dans le commerce. Cette disposition peut ainsi permettre à l'Algérie de mettre en œuvre le principe de l'épuisement des droits et, par conséquent, de recourir aux importations parallèles autorisées par l'accord sur les ADPIC.

La législation algérienne a incorporé les clauses de sauvegarde de santé publique prévues dans l'Accord sur les ADPIC, qui concernent notamment les licences obligatoires. Dans ce damaine, la législation algérienne distingue deux types de licences : la licence obligatoire pour défaut ou insuffisance d'exploitation et la licence obligatoire pour motif d'intérêt public.

Pour les autres titres de protection non exigés par l'Accord sur les ADPIC, tels que le modèle d'utilité (brevet de courte durée de validité) et le certificat complémentaire de protection (CCP), ceux-ci ne sont pas prévus dans la législation algérienne.

Il est à noter que la question de la propriété intellectuelle ne semble pas avoir la place qu'elle devrait occuper compte tenu des enjeux et des conséquences sur le secteur pharmaceutique. A ce jour, cette question relève plutôt des initiés et n'a pas encore fait l'objet d'un véritable débat public associant tous les intervenants.

La législation en vigueur qui régit le brevet d'invention ne fait nullement référence à la possibilité pour les génériqueurs de recourir à des exceptions de type « Bolar » pour les produits pharmaceutiques. Elle met, de ce fait, sur le même pied d'égalité les inventions mécaniques et celles relatives aux médicaments ou aux procédés médicaux, alors que ce type d'exception est tout à fait toléré sur le plan international. Elle est même permise au sein de l'Organisation Mondiale du Commerce, dont la raison d'être principale est de sauvegarder les intérêts des puissances industrielles et des sociétés multinationales, notamment les géants de la production pharmaceutique.

En conclusion, la lecture de la législation algérienne sur le brevet montre clairement qu'il y a une grande similitude entre elle et la législation européenne en la matière. Donc on peut facilement déduire que les produits et les procédés pharmaceutiques peuvent être valablement protégés par le brevet en Algérie, bien que rien dans le texte de loi n'en fait clairement référence. Néanmoins, peut-on conclure, de ce fait, que l'application sur le terrain de la législation algérienne sur le brevet serait aussi sévère que celle de l'Union européenne dont elle est fortement inspirée ?

§ 3. L'IMPACT DE LA PROTECTION DES DPI SUR LE DEVELOPPEMENT DU SECTEUR PHARMACEUTIQUE ALGERIEN

Plusieurs économistes considèrent que les DPI constituent un frein pour les pays en développement. Ces auteurs trouvent que les firmes pharmaceutiques du Nord ont toute tendance à renforcer le système de brevet dans les pays du Sud afin d'empêcher ces derniers

de se lancer dans une industrie pharmaceutique produisant des médicaments disponibles et à des prix abordables[1074]. Ils considèrent même que le brevet constitue une barrière à l'accès à l'innovation pour les génériqueurs des pays du Sud. Ainsi, selon « Guennif » et « Mfuka »[1075], pour qu'une firme pharmaceutique du Sud arrive à se développer et espère conquérir des marchés, elle doit suivre une trajectoire de développement se composant en trois étapes :

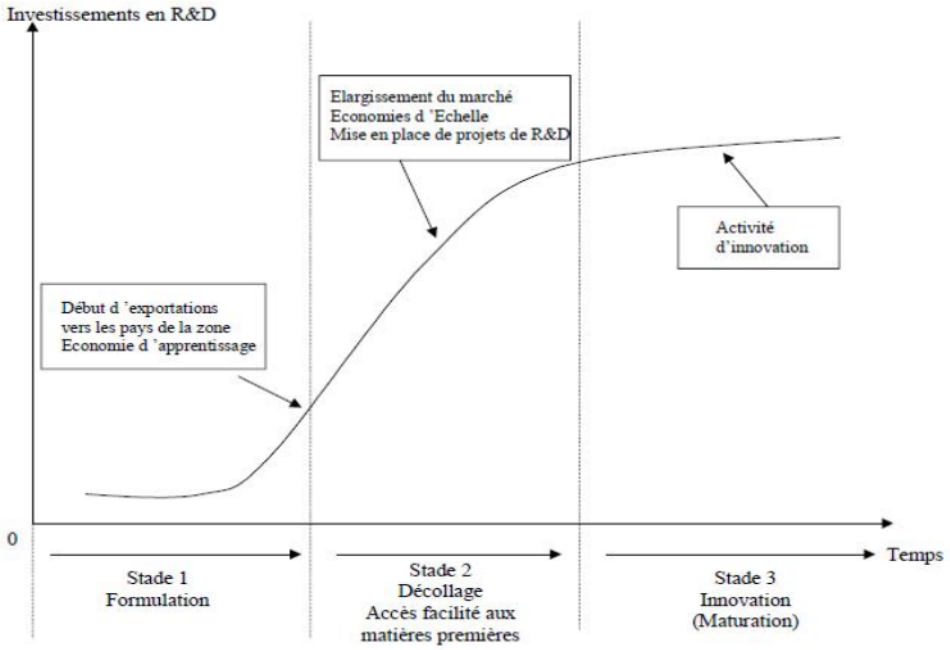
1) La première étape est celle de la formulation : une fois le principe actif connu, la firme développe des compétences en formulation en copiant le médicament princeps. L'industrie doit s'asseoir sur un marché national suffisamment large selon le principe du protectionnisme éducateur ;

2) Dans la deuxième étape, l'entreprise cherche à développer son marché en passant d'une base nationale à une base régionale ;

3) La troisième étape est celle du développement de nouveaux médicaments. L'expansion du marché et la production de matières premières vont permettre à la firme de réduire ses coûts de production, tout en dégageant des profits. Ces derniers serviront à financer des activités de R et D qui pourront aboutir à la mise au point de nouveaux traitements.

Le graphique ci-dessous reprend les étapes en question.

Figure 17 : Cycle de développement industriel dans le secteur pharmaceutique au Sud



Source : Guennif et Mfuka, 2005

[1074] Abdelkader Hamadi, « Le brevet pharmaceutique constitue-t-il une barrière à l'innovation dans les pays en développement ? Étude comparative entre l'Algérie et l'Inde ». La Revue des Sciences Commerciales, vol 11, N° 22, (2016), p. 218.

[1075] Samira Guennif, Claude Mfuka. « L'accès aux traitements antisida en Afrique : une analyse de la stratégie de brevet des entreprises multinationales », Mondes en développement, 2005/3 (no 131), pp. 81-2.

La stratégie industrielle pharmaceutique algérienne étant toujours au stade de la reproduction et ne couvrant actuellement qu'environ 47% des besoins en médicaments au niveau national, le renforcement de la protection des droits de propriété intellectuelle dans le domaine pharmaceutique en ce moment précis, risque sérieusement de compromettre la conclusion de la première étape de formulation. Elle risque aussi d'entraver le passage de l'industrie pharmaceutique nationale aux autres stades de développement, tel que présenté par « Guennif » et « Mfuka ».

L'impact de la protection des droits de propriété intellectuelle et notamment du brevet sur le développement du secteur pharmaceutique en Algérie et sur l'accessibilité des citoyens au médicament est de deux sortes. Un impact réel provoqué par la politique de prix appliquée par les fabricants de médicaments, et un impact potentiel relatif à l'éventualité de l'adhésion de l'Algérie à l'Organisation mondiale du commerce.

A. LES ENJEUX LIES A LA POLITIQUE MONOPOLISTIQUE DE PRIX APPLIQUES PAR LES LABORATOIRES PHARMACEUTIQUES

Le prix des médicaments est souvent un élément déterminant pour l'accessibilité du public aux soins et à la santé. À vrai dire, en Algérie, cette accessibilité est souvent entravée par des ruptures répétitives et imprévisibles d'approvisionnement de certains médicaments essentiels, qui ne sont pas fabriqués localement. Ces ruptures sont souvent expliquées par les pouvoirs publics par l'existence de tensions exogènes sur ces médicaments en question, qui sont souvent liées à l'augmentation soudaine et inexpliquée des prix appliqués par les laboratoires de fabrication[1076]. Ces derniers font augmenter leur prix de façon trop excessive, du fait qu'ils sont les seuls autorisés à les fabriquer et à les commercialiser en application des droits exclusifs que leur confèrent les brevets qu'ils détiennent.

L'exemple typique qui montre bien l'existence de telles pratiques sur le plan international est celui du laboratoire « Aspen Pharma ». Ce laboratoire sud-africain est soupçonné par plusieurs pays du monde (notamment par l'Union européenne) d'avoir profité de sa position dominante pour facturer, à des prix excessifs, cinq médicaments anticancéreux.

En effet, après avoir acquis le portefeuille de médicaments anticancéreux de la société GlaxoSmithKline, constitué de cinq substances : « chlorambucil », « melphalan », « mercaptopurine », « tioguanine », « busulfan », le laboratoire « Aspen » a imposé des hausses de prix excessives et injustifiées. Rien que pour le « Melphalan », le prix de ce médicament a été multiplié par 50, ce qui a causé une rupture d'approvisionnement dans tous les hôpitaux en Algérie, selon les

[1076] Déclaration de M. Hamou Hafed lors de l'émission « l'invité de la rédaction » du 07/01/2018, op.cit. n° 1064.

déclarations du directeur général de la pharmacie. Lesdits médicaments de niche[1077] sont, en fait, vendus sous différentes appellations.

De surcroît, le laboratoire en question a menacé de retirer du marché les médicaments en question dans certains États membres de l'Union européenne afin d'imposer ces hausses de prix, et aurait même mis sa menace à exécution dans certains cas.

Néanmoins, ce laboratoire a fait l'objet d'une condamnation en Italie en octobre 2016 pour abus de position dominante, et a écopé d'une amende de 5 millions d'euros, avec obligation de prendre toutes les mesures nécessaires afin de proposer des prix non abusifs. Pour rappel, les augmentations de prix d'« Aspen » en Italie étaient comprises entre 300 % et 1500 % du prix initial.

Tableau 18 : Anciens et nouveaux prix des médicaments d'« ASPEN » en Italie

Désignation du médicament	Ancien prix départ usine[1078]	Nouveau prix départ usine	Ancien prix au public	Nouveau prix au public	% d'augmentation du prix au public
Alkeran*	3,51 €	57,62 €	5,80 €	95,10 €	1540 %
Alkeran inj	31,46 €	149,87 €	69,21 €	247,35 €	257 %
Leukeran**	4,54 €	57,53 €	7,50 €	94,95 €	1166 %
Purinethol***	10,19 €	57,62 €	16,82 €	95,10 €	465 %
Tioguanina	32,71 €	132,96 €	53,99 €	219,44 €	306 %

Source : AIFA (agence italienne du médicament).

*. « Alkeran » est l'équivalent italien du « Melphalan ».
**. « Leukeran » est l'équivalent du « Chlorambucil ».
***. « Purinethol » est l'équivalent du « Mercaptopurine ».

B. LES ENJEUX RELATIFS A L'ADHESION DE L'ALGERIE A L'OMC

Les études sur l'impact de l'accord sur les ADPIC sur l'accès aux médicaments en Algérie, qu'elles soient gouvernementales ou académiques, ne sont pas nombreuses. Parmi ces rares études qui traitent cette dimension est celle de l'Union Nationale des Opérateurs de la Pharmacie (UNOP)[1079]. Cette étude fait un état des lieux du marché algérien du médicament dans laquelle la dimension des brevets est traitée d'une façon descriptive. Concrètement, il ne s'agit pas d'une étude empirique (enquête économétrique ou qualitative)

[1077] Les médicaments de niche sont les médicaments dont le marché est trop étroit et correspondant à un produit très spécialisé. Le fait pour les laboratoires pharmaceutiques de viser un marché de niche permet souvent d'être confronté à une concurrence moins forte et à un potentiel de marges plus élevées.
[1078] Par le prix « départ usine » ou « prix sortie usine », nous entendons le prix du médicament correspondant au produit de l'industrie, avant d'ajouter les pourcentages relatifs à la distribution pharmaceutique. Au contraire, le « prix au public » est obtenu en ajoutant au « prix sortie usine » les pourcentages de rémunération des parties dans la chaîne de distribution (grossistes et pharmaciens).
[1079] Le document s'intitule « l'organisation du marché national des médicaments : Difficultés et perspectives annoncées face aux échéances de l'application de l'accord d'association avec l'Union européenne et à l'entrée de l'Algérie à L'OMC », septembre 2005, cité par Hamadi, op.cit., n°1074, p. 229.

auprès des acteurs. L'UNOP, en tant qu'association d'entreprises, réunissant des génériqueurs nationaux et étrangers, et des multinationales qui exercent des activités de fabrication, de conditionnement ou d'importation de médicaments à usage humain, met en évidence dans ce document les risques potentiels qui sont soulevés par l'accord sur les ADPIC dont les plus importants sont:

- risques d'augmentation des prix des médicaments et des matières premières rentrant dans la production de produits finis ;
- risques sur les produits actuellement fabriqués ou importés en Algérie qui, du fait de leur soumission à un brevet, peuvent disparaître du marché ou voir leur prix augmenter fortement ;
- risques sur les accords de partenariat actuels qui pourraient être résiliés par des sociétés qui préféreraient fournir le pays à partir de sources de production étrangères ;
- risques de transfére de l'offre vers de nouvelles molécules dont les firmes pharmaceutiques multinationales ont le monopole. En effet, nous assistons de plus en plus à la mise sur le marché de nouveaux produits issus de la biotechnologie dont les prix dépassent largement leurs coûts de revient ;
- risques liés à l'élargissement de la taille des multinationales, ce qui laisse craindre l'apparition d'un nombre limité de géants qui monopoliseraient les marchés internationaux et qui pourraient dicter leurs lois aux pays.

Aussi, le défi qui se pose à l'Algérie est celui d'assurer la sécurité de ses approvisionnements en médicaments essentiels, d'autant plus qu'actuellement, elle ne couvre par la production locale que 47 % de ses besoins.

Il est essentiel pour l'Algérie du fait du nouvel environnement que préfigure le processus de mondialisation d'être en mesure d'atteindre trois objectifs stratégiques :

- assurer une moindre dépendance à l'importation de médicaments qui proviennent généralement des pays développés ;
- réaliser une économie des coûts de la santé par la production de médicaments génériques contribuant ainsi à l'amélioration de l'accès aux médicaments essentiels ;
- être en mesure d'appliquer pleinement des clauses de sauvegarde prévues dans l'Accord sur les ADPIC, comme les licences obligatoires, pour faire face aux circonstances telles que : les situations d'urgence nationale et d'extrême urgence, l'utilisation publique à des fins non commerciales et dans le cas de pratiques anticoncurrentielles.

De ce fait, la finalité de la politique sanitaire d'un pays n'est pas l'intégration des normes de l'accord sur les ADPIC dans la législation interne, mais plutôt l'amélioration des capacités de ce pays à mettre en œuvre une politique qui préserve les intérêts de la santé publique. L'octroi et l'exercice des droits de brevets devraient aller dans le sens des objectifs et des intérêts fondamentaux de la société, en particulier, la promotion et la protection de la santé publique.

L'impératif de la sécurité sanitaire rend compte de la nécessité de la prise de conscience de toute la mesure des enjeux et des risques non seulement par les autorités publiques, mais également par l'ensemble des acteurs, y compris la société civile et les parlementaires qui seront éventuellement interpellés lors de la ratification future de l'accord d'adhésion à l'OMC.

Le processus d'adhésion à l'OMC exige, en matière de propriété intellectuelle, la mise en œuvre d'une stratégie nationale impliquant tous les acteurs concernés. Aussi, cette stratégie doit s'appuyer sur les atouts de l'industrie pharmaceutique algérienne compte tenu de son importance stratégique. Ces atouts sont principalement : le caractère solvable d'un marché intérieur en croissance, l'importance des investissements récents et de qualité appréciable, l'existence d'une expertise nationale disposant d'un nombre non négligeable de personnels formés et motivés, et les capacités d'innovations brevetables[1080].

De plus, la politique pharmaceutique nationale doit s'adapter au contexte de l'ouverture commerciale et de l'entrée à l'OMC en mettant l'accent sur l'objectif d'un accès élargi aux médicaments essentiels, et sur la promotion du médicament générique. Il y a lieu également de tirer profit de cette période de transition, pour mettre en œuvre les meilleures formes d'appui et de sécurisation de l'industrie pharmaceutique locale.

La primauté de la santé publique rend compte de la nécessité pour le pays d'être en situation d'agir efficacement en cas d'urgence et/ou d'épidémie menaçant la population et ce, d'autant plus que le risque de maladies émergentes est grand et que la promotion de la propriété intellectuelle dans le domaine pharmaceutique doit toujours promouvoir les objectifs de santé publique et être compatibles avec eux.

En résumé, la problématique de l'accès aux médicaments essentiels constitue une préoccupation dans tous les systèmes de santé. Elle a été rendue encore plus complexe par l'avènement de la mondialisation, car elle pose des questions fondamentales telles que : comment concilier les objectifs de la politique de santé publique (qualité des soins et des médicaments, accès élargi aux médicaments essentiels, encouragement du générique) dans le nouveau contexte économique ? Comment réorganiser et réguler le marché du médicament en matière d'autorisation de mise sur le marché, d'encadrement des importations, de prix et de remboursement du médicament, et d'appui à la production locale ? Comment adapter les mécanismes actuels de protection de la production pharmaceutique locale dans le contexte nouveau qui sera induit par l'accession à l'OMC ?

Il est essentiel enfin pour l'Algérie, du fait notamment de son potentiel pharmaceutique, de tirer profit de cette phase d'adhésion à l'OMC pour accorder une attention particulière à la question de la propriété intellectuelle, notamment

[1080] Smail Mesbah. « Entre accès aux médicaments et propriété intellectuelle : les défis de l'Algérie à l'heure de la mondialisation », Réseau Médicaments et développement (REMED), no 42 (janvier 2010), p. 6.

dans le domaine du médicament, à l'occasion des différentes négociations futures aussi bien dans le cadre de l'adhésion à l'OMC que dans celui des accords bilatéraux de libre-échange. Les États membres étant priés notamment de « *veiller à ce que les accords commerciaux bilatéraux tiennent compte des marges de manœuvre ménagées par l'Accord de l'OMC sur les ADPIC et reconnues par la Déclaration ministérielle de Doha sur l'Accord sur les ADPIC et la santé publique* »[1081].

SECTION 4 : DPI ET ACCES A LA CULTURE ET A LA CONNAISSANCE, UN PASSAGE OBLIGE VERS L'ECONOMIE DU SAVOIR !

Il est souvent admis que les droits de propriété intellectuelle et notamment les droits d'auteur et les droits voisins sont indispensables pour un passage vers l'économie du savoir à l'ère du numérique. Mais qu'en est-il pour l'accès au savoir et à la culture en Algérie dans le contexte actuel de renforcement de protection de ces droits intellectuels ?

§ 1. DONNEES GENERALES SUR LE SECTEUR DE LA CULTURE ET DU SAVOIR EN ALGERIE

Le secteur de la culture en Algérie a été marqué par un fort interventionnisme de l'Etat depuis l'indépendance du pays en 1962. Cet interventionnisme s'est renforcé ces dix dernières années après l'accroissement fulgurant du budget de la culture. Ce dernier a augmenté de 1000 % pour atteindre 437 millions de dollars en 2015, avant de connaître, en 2016, une forte baisse estimée à 63 %.

Ainsi, cette augmentation rapide et spectaculaire du budget de la culture a permis à l'Etat de pratiquer une hégémonie sans commune mesure sur le secteur de la culture. Cette hégémonie s'est manifestée, principalement, à travers la publication d'un ensemble de textes législatifs et la mise en place d'une panoplie de mesures réglementaires qui donnent un maximum de pouvoirs à l'administration publique pour gérer les affaires culturelles.

Mais face à la baisse drastique du budget de la culture en 2016, le ministère en charge de la culture a engagé une campagne de sensibilisation sur l'importance de l'investissement privé dans le secteur culturel pour le développement.

Au niveau régional, le Ministère de la culture est représenté par les directions de la culture implantées dans les 48 wilayas du pays. Sur le plan structurel, ces directions regroupent les services chargés de la culture au niveau des wilayas et sont organisés en bureaux. Elles sont financées directement par le Ministère de la Culture. En 2014, le budget global notifié aux 48 directions à travers le pays s'élevait à environ 22 millions de dollars.

À côté d'un secteur privé très limité, le secteur culturel indépendant (associations, fondations, etc.) est encore à l'état embryonnaire. Les associations culturelles et artistiques bénéficient de seulement 0,2 % du budget global consacré à la culture et sont souvent inactives, d'autant plus que l'appareil législatif a instauré des règles rigides qui ne donnent qu'un espace limité aux initiatives culturelles et artistiques indépendantes.

[1081] Voir la résolution de l'Assemblée mondiale de la santé « WHA 57.14 » du 22 mai 2004.

À l'indépendance du pays en 1962, l'Algérie a hérité d'un certain nombre d'infrastructures culturelles à l'instar du Théâtre national algérien (ancien Opéra d'Alger), du Musée Bardo ou encore de quelque 458 salles de cinéma. Beaucoup de ces infrastructures se sont dégradées (surtout les salles de cinéma). Par ailleurs, très peu d'infrastructures culturelles ont été construites après l'indépendance. Cependant, le pays reste, globalement, bien doté en matière d'infrastructures artistiques et culturelles par rapport à d'autres pays de la région, mais le problème de leur entretien et de leur gestion se pose fréquemment.

En 2016, environ 500 infrastructures culturelles fonctionnelles ont été recensées à travers le pays. Il s'agit précisément de 16 musées, 9 théâtres, 12 écoles supérieures des beaux-arts, d'art et de musique, environ 400 bibliothèques publiques, 4 centres à vocation patrimoniale, 47 salles de cinéma, 3 Palais de la culture, et 35 Maisons de culture.

La majorité de ces infrastructures se concentre dans la capitale, Alger, et est directement financée sur le budget du ministère de la Culture.

En 2007, l'Etat a créé l'Agence nationale de gestion des réalisations des grands projets culturels (ARPC). Sa mission est de gérer la réalisation des infrastructures culturelles conformément au dossier technique élaboré par le Ministère de la culture et pour élaborer des cahiers des charges et lancer des appels d'offres[1082].

En ce qui concerne l'accès au savoir et à la connaissance, l'Algérie a été classée en 2017 à la 96e position sur 131 pays évalués sur la base de l'indice de savoir global (Global Knowledge Index), établi par la Fondation Mohamed Ben Rachid Al Maktoum pour le savoir en partenariat avec le programme de développement des Nations unies.

A préciser que l'indice de savoir global se base sur la combinaison de sept critères sectoriels comprenant : « l'enseignement pré-universitaire », « l'enseignement technique et la formation professionnelle », « l'enseignement supérieur », « les technologies de l'information et de la communication », « la recherche et développement et l'innovation », « l'économie » ainsi que « l'environnement général favorable ».

L'Algérie obtient sur l'indice un score de 40, en deçà de sept points de la moyenne mondiale établie à 47 points. L'Algérie réalise ses pires scores dans la catégorie «enseignement technique et la formation professionnelle», où elle se classe 123e, ainsi que dans la catégorie «environnement général favorable » où elle est classé 114e. L'Algérie réalise

[1082] Depuis sa création en 2007, l'ARPC gère 9 grands projets :
1. L'Opéra d'Alger ;
2. La bibliothèque arabo-sud-américaine ;
3. Le grand musée d'Afrique ;
4. La Grande Salle de spectacle de Ouled Fayet ;
5. Le Centre arabe d'archéologie ;
6. Le Musée d'art moderne d'Oran ;
7. Les projets culturels de la ville de Sidi Abdallah (VNSA) ;
8. L'Institut supérieur des métiers des arts, du spectacle et de l'audiovisuel (ISMAS) ;
9. L'Institut régional de formation musicale (IRFM).

À ce jour, parmi ces 9 projets seul l'Opéra d'Alger a été livré.

son meilleur score dans la catégorie « Recherche et développement et innovation », où elle se classe à la 55e place.

La 96e place de l'Algérie la situe loin derrière la Tunisie (80e), le Maroc (77e), l'Afrique du Sud (81e), l'Arabie saoudite (68e), la Jordanie (62e) ou encore la Namibie (73e).

§ 2. LE CADRE JURIDIQUE NATIONAL DE LA PROTECTION DES DROITS LITTERAIRES ET ARTISTIQUES

Le cadre juridique du droit d'auteur en Algérie évolue en fonction du développement des normes internationales et des pressions exercées par les pays développés. L'Algérie s'est empressée d'appliquer des règles plus ou moins sévères des pays industrialisés en matière de propriété intellectuelle, notamment du droit d'auteur et des droits voisins, afin de se conformer aux exigences d'adhésion à l'Organisation mondiale du commerce. Cette situation a creusé davantage un fossé de plus en plus insurmontable entre la réalité juridique et la réalité économique et sociale dans l'environnement du droit d'auteur en Algérie.

A. L'HISTOIRE ET L'ENVIRONNEMENT DU DROIT D'AUTEUR EN ALGERIE

À l'époque de la colonisation française, la propriété littéraire et artistique en Algérie était principalement imprégnée par l'influence française de cette époque. Après l'indépendance, la première législation en la matière qui a été promulguée en 1973 ne concernait que le droit d'auteur. Cette législation, qui prenait la forme d'une ordonnance (l'ordonnance n° 73-14 du 3 avril 1973 relative au droit d'auteur) a été largement inspirée par la convention universelle de l'UNESCO sur le droit d'auteur de 1952, révisée à Paris le 24 juillet 1971.

Face aux nouvelles exigences qui se sont posées à l'échelon national et international, et afin de permettre à l'Algérie de s'acquitter pleinement de ces engagements internationaux, notamment après la ratification avec réserve de la convention de Berne pour la protection des œuvres littéraires et artistiques de 1886, des amendements à l'ordonnance de 1973 ont été élaborés, et l'ordonnance no 97-10 sur les droits d'auteur et les droits voisins a été promulguée le 6 mars 1997.

En 2003, et dans le cadre d'une refonte globale des différentes législations de propriété intellectuelle, notamment dans le domaine des marques et des brevets d'invention, l'ordonnance n° 97-10 a été remplacée par l'ordonnance n° 03-05 du 19 juillet 2003. Cette refonte des textes est faite par souci de se mettre à niveau avec les normes internationales en la matière afin d'améliorer nos chances d'adhésion à l'Organisation mondiale du commerce.

D'un autre côté, la dynamique législative de l'Algérie en matière de propriété intellectuelle en général, et de droit d'auteur et droits voisins en particulier n'a pas été, cependant, accompagnée d'une recherche doctrinale et scientifique préalable, visant à connaître l'impact économique et social de l'adoption de telle ou telle norme internationale en la matière. En plus, il est à déplorer une rareté chronique des écrits et des études sur le sujet. Les rares études d'impact qui ont été effectuées

dans ce domaine[1083] expriment des attitudes qui s'alignent généralement avec les tendances dominantes au niveau international, et favorisent ainsi le renforcement de la sécurité et de la protection de ces deux types de droits littéraires et artistiques. Un renforcement qui intervient en dépit d'une situation précaire des couches sociales majoritaires (notamment des élèves, des étudiants et des chercheurs universitaires), et d'une situation de sous-développement qui nécessite au contraire la maximisation de l'accès libre et ouvert au savoir et à la connaissance.

Conformément à la dernière révision constitutionnelle du 6 mars 2016, les droits d'auteur sont protégés en Algérie par les principes constitutionnels. Ainsi, l'article 44 de la Constitution indique que « *… les droits d'auteur sont protégés par la loi… Les libertés académiques et la liberté de recherche scientifique sont garanties. Elles s'exercent dans le cadre de la loi*. » Cependant, l'exercice de ce droit n'est pas absolu, comme l'indique le dernier alinéa du même article : « *L'Etat œuvre à la promotion et à la valorisation de la recherche scientifique au service du développement durable de la Nation*. »

En Algérie, une nouvelle loi a été promulguée en 2003 qui prend acte de la place des « industries culturelles » dans les sociétés modernes. Elle introduit la reconnaissance d'un statut pour les œuvres audiovisuelles. Elle inscrit dans la loi, aux côtés du droit d'auteur, des droits voisins au bénéfice des artistes-interprètes, des producteurs de phonogrammes et de vidéogrammes (enregistrements disques et vidéos) et des entreprises de communication audiovisuelle (les sociétés de radio et de télédiffusion). Elle consacre les sociétés de gestion collective et intègre les évolutions techniques en appliquant le droit d'auteur aux logiciels et aux supports d'enregistrement vierges destinés à la copie privée[1084] d'œuvres protégées.

Ainsi, au niveau institutionnel, les droits patrimoniaux des auteurs et titulaires des droits voisins et de leurs ayants droits sont gérés par un organisme public – l'office national des droits d'auteur (ONDA). L'ONDA est donc un organisme de gestion collective sous la tutelle du Ministère de la culture, qui est la seule structure en Algérie chargée de percevoir et de répartir les droits d'auteurs sous toutes leurs formes existantes et à venir.

L'action de l'ONDA est très large, de fait qu'elle s'exerce non seulement dans les grands établissements, les théâtres ou les salles de cinéma, mais également dans tout lieu où la musique ou les œuvres cinématographiques sont diffusées au public. La perception des droits s'effectue selon les trois catégories principales, en l'occurrence au titre des droits de radiodiffusion et de télévision, les droits généraux

[1083] À l'instar du projet pilote de la stratégie nationale de développement de la propriété intellectuelle, initié en 2012 par l'OMPI en coopération avec le Ministère de l'industrie, de la petite et moyenne entreprise, et de la promotion de l'investissement.

[1084] La copie privée est une exception au droit d'auteur. Elle autorise un particulier à copier pour son usage personnel ou restreint une œuvre soumise au droit d'auteur ou aux droits voisins. La reproduction d'une œuvre de l'esprit pour l'usage privé implique l'utilisation personnelle, mais également dans le cercle privé incluant le cadre familial. En contrepartie est prélevée une redevance sur les dispositifs de stockage utilisés, afin de compenser le manque à gagner des ayants droits.

et les droits de reproduction mécanique. Les redevances de droits d'auteurs perçues par l'ONDA constituent, en effet, un salaire différé qui tient lieu de rémunération de l'auteur en contrepartie de l'exploitation de ses œuvres par des utilisateurs potentiels.

B. LA STRUCTURE ET LES ORIENTATIONS PRINCIPALES DE L'ORDONNANCE N° 03-05 SUR LES DROITS D'AUTEUR ET LES DROITS VOISINS

En 2003, l'ordonnance n° 03-05 remplaçant les ordonnances de 1973 et celle de 1997 a complètement restructuré l'arsenal juridique national en matière des droits d'auteur et des droits voisins. Les nouveaux éléments de la loi de 2003 concernent essentiellement les domaines suivants :

- La durée de protection de base des droits patrimoniaux des auteurs et des titulaires des droits voisins est passée de 25 ans post mortem dans l'ordonnance de 1973 à 50 ans suivant le décès de l'auteur ;
- Un rôle plus important a été donné aux institutions publiques pour l'application de la législation des droits d'auteur et la lutte contre la contrefaçon et la piraterie, à l'instar de l'ONDA, de l'administration des douanes et de la police judiciaire, notamment en ce qui concerne l'application des mesures plus strictes pour la suspension de la libre circulation et la destruction des biens soupçonnés illégaux ou en violation des droits d'auteurs ou des droits voisins ;
- Une forte protection juridique du droit d'auteur et des droits voisins, ce qui inclut des procédures civiles et pénales rigoureuses et des sanctions sévères pour les personnes physiques ou morales qui s'engagent en violation des droits, sauf quelques exceptions spécifiques pour des institutions à but non lucratif, à l'instar des bibliothèques, des centres d'archives, des instituts de recherches ou d'éducation et des organismes de radiodiffusion à but non lucratif ;
- Aggravation des peines en cas de violation des droits d'auteurs et des droits voisins, qui englobent désormais en plus de la confiscation, de la destruction et des amendes, des sanctions privatives de liberté.

Ces amendements dans la législation nationale des droits d'auteur et droits voisins visent essentiellement la conformité de la loi nationale avec les engagements internationaux de l'Algérie en la matière et surtout avec les normes de l'accord sur les ADPIC, dans la perspective d'une adhésion imminente de notre pays à l'OMC.

Sur le plan structurel, l'ordonnance n° 03-05 sur le droit d'auteur et les droits voisins se divise en sept parties. Chaque partie se subdivise en un certain nombre de chapitres. La première partie concerne l'énumération des œuvres protégées et la détermination des auteurs et des titulaires de droit par présomption. La deuxième partie traite des droits protégés, à savoir des droits moraux et des droits patrimoniaux, de leur exploitation, de leurs durées de protection, ainsi que leurs limites et exceptions. La troisième partie est dédiée à la protection des droits voisins. La quatrième partie concerne les dispositions relatives à la copie privée. La cinquième partie détermine les modalités de gestion collective des droits et de la

protection des œuvres du patrimoine culturel traditionnel et des œuvres du domaine public. Dans la sixième partie, il est précisé les procédures civiles et pénales ainsi que les sanctions prévues en cas de violation des droits d'auteur ou des droits voisins. La dernière partie, quant à elle, englobe des dispositions transitoires et finales, qui concernent des précisions sur l'entrée en vigueur de l'ordonnance en question et son champ d'intervention.

a. Les œuvres protégées

Le législateur algérien a dressé une liste non exhaustive des œuvres protégées par le droit d'auteur, en stipulant dans son article 3 que : « *Toute création d'œuvres littéraires ou artistiques qui revêt un caractère original confère à son auteur les droits prévus par la présente ordonnance. La protection est accordée, quel que soit le genre, la forme et le mode d'expression, le mérite ou la destination de l'œuvre, dès la création de l'œuvre, que celle-ci soit ou non fixée sur un support permettant sa communication au public.* ».

Pour être qualifiée en tant que telle, une œuvre doit d'abord être une création de forme. Seule l'idée ayant commencé à être matérialisée pourra donc donner naissance à une œuvre protégée par le droit d'auteur. Mais faut-il ajouter une seconde condition : la création de forme doit être originale.

Les œuvres orales sont aussi concernées par la protection qui commence dès la création de l'œuvre même si celles-ci ne sont pas fixées sur un support matériel.

Concernant les œuvres de l'esprit, la législation nationale sur les droits d'auteur et les droits voisins adopte principalement les catégories d'œuvres retenues par l'article 2 de la Convention de Berne de 1886. Ainsi, sont considérées comme œuvres de l'esprit :

a) les œuvres littéraires écrites telles que les essais littéraires, les recherches scientifiques et techniques, les romans, nouvelles et poèmes, les programmes d'ordinateurs et les œuvres exprimées oralement telles que les conférences, allocutions, sermons et autres œuvres de même nature ;
b) toutes les œuvres du théâtre, les œuvres dramatiques et dramatico-musicales, les chorégraphies et les œuvres pantomimes ;
c) les œuvres musicales avec ou sans paroles ;
d) les œuvres cinématographiques et les autres œuvres audiovisuelles accompagnées ou non de sons ;
e) les œuvres des arts plastiques et arts appliqués tels la peinture, le dessin, la sculpture, la gravure, la lithographie et la tapisserie ;
f) les dessins, croquis, plans, maquettes d'œuvres d'architecture et d'ouvrages techniques ;
g) les graphiques, cartes et dessins relatifs à la topographie, à la géographie ou aux sciences ;
h) les œuvres photographiques et les œuvres exprimées par un procédé analogue à la photographie ;

i) les créations de l'habillement, de la mode et de la parure.
j) Les expressions du folklore et les œuvres inspirées du folklore constituées par :
– les œuvres de la musique classique traditionnelle ;
– les œuvres musicales et chansons populaires ;
– les expressions populaires, produites, développées et perpétuées au sein de la communauté nationale et caractéristiques de la culture traditionnelle du pays ;
– les contes, la poésie, les danses et les spectacles populaires ;
– les ouvrages d'art populaires comme le dessin, la peinture, la ciselure, la sculpture, la poterie et la mosaïque ;
– les travaux sur objets métalliques, bois, bijoux, vannerie et les travaux d'aiguille, tapis et textiles.

D'un autre côté, la législation nationale sur les droits d'auteur et les droits voisins a prévu des dispositions de protection d'auteurs par présomption, qui sont applicables à certaines catégories d'œuvres spécifiques telles que les œuvres collectives[1085] ; les œuvres de collaboration[1086] ; les œuvres composites[1087] et les œuvres dérivées[1088].

La législation nationale sur les droits d'auteur et les droits voisins s'applique aussi aux bases de données. En effet, l'article 5 de l'ordonnance n° 03-05 prévoit que : « *Sont protégées également en tant qu'œuvres :… les bases de données qu'elles soient reproduites sur support exploitable par machine ou sous toute autre forme, qui, par le choix ou la disposition des matières, constituent des créations originales*. ».

b. Les droits conférés

Le système juridique algérien du droit d'auteur fait partie des systèmes francophones de droit civil et non pas des systèmes anglo-saxons de la « Common Law », d'où l'importance que revêtent les droits moraux à côté des droits patrimoniaux. La législation nationale sur les droits d'auteur et les droits voisins a adopté ainsi des règles organisant les droits moraux des auteurs et des titulaires des droits voisins et formant avec les droits patrimoniaux un ensemble indissociable de droits octroyés à l'auteur d'une œuvre de l'esprit.

[1085] L'œuvre collective est définie par l'ordonnance n° 03-05 comme étant l'œuvre créée par plusieurs auteurs à l'initiative et sous la direction d'une personne physique ou morale qui la publie en son nom.
[1086] L'œuvre est créée en « collaboration » quand plusieurs auteurs ont collaboré à sa création ou réalisation.
[1087] L'œuvre composite est l'œuvre qui intègre par insertion, juxtaposition ou transformation intellectuelle, une œuvre ou des fragments d'œuvres originales, sans la participation de l'auteur de l'œuvre originale ou des fragments d'œuvre incorporés.
[1088] Les œuvres dérivées englobent notamment : les traductions, les adaptations, les arrangements de musique, les révisions rédactionnelles et autres transformations originales d'œuvres littéraires ou artistiques ; les recueils et anthologies d'œuvres, les recueils d'œuvres du patrimoine culturel traditionnel et les bases de données qu'elles soient reproduites sur support exploitable par machine ou sous toute autre forme, qui, par le choix ou la disposition des matières, constituent des créations originales.

1. Droits moraux, droits perpétuels, inaliénables et imprescriptibles

L'article 22 et suivant de l'ordonnance n° 03-05 sur les droits d'auteur et les droits voisins reconnaît à l'auteur des droits moraux perpétuels et inaliénables sur son œuvre. Le droit moral est ainsi attaché à l'auteur de l'œuvre ou au titulaire du droit voisin, et après sa mort ses droits moraux seront transférés automatiquement à ses ayants droits.

Le droit moral comporte quatre types de droits : (1) le droit de divulguer son œuvre ; (2) le droit d'exiger la mention de son nom patronymique ou de son pseudonyme ainsi que sa qualité sur les supports de l'œuvre ; (3) le droit de repentir, et droit de retrait de l'œuvre déjà publiée du circuit de la communication au public, après dédommagement des bénéficiaires des droits ; et enfin (4) le droit d'exiger le respect de l'intégrité de son œuvre et de s'opposer à toute modification, déformation ou altération de l'œuvre.

Contrairement aux droits patrimoniaux qui expirent après une certaine période de temps, les droits moraux, quant à eux, sont perpétuels, et ne risquent donc jamais de tomber dans le domaine public.

2. Droits patrimoniaux

Concernant les droits patrimoniaux, selon l'article 27 et suivant de l'ordonnance n° 03-05 sur le droit d'auteur, l'auteur d'une œuvre a le droit exclusif de faire, d'interdire ou d'autoriser les actes suivants :

- La reproduction de l'œuvre ;
- La mise en circulation de l'œuvre originale ou des copies de l'œuvre dans le public (location d'œuvres audiovisuelles, de logiciels et bases de données) ;
- La communication de l'œuvre au public par tous moyens ;
- La traduction, l'adaptation, l'arrangement, et autres transformations donnant naissance à des œuvres dérivées.

Concernant les droits voisins, les titulaires de ces droits bénéficient du droit à rémunération pour la diffusion de leurs œuvres.

La durée de protection des droits patrimoniaux existe tout au long de la vie de l'auteur, et se prolonge, en vertu des amendements de 2003, à 50 ans (au lieu de la durée de 25 ans imposée dans la loi de 1973) à partir du premier jour de l'année civile qui suit son décès. Ce délai de 50 ans ne commencera à courir pour les œuvres de collaboration jusqu'à la mort du dernier coauteur survivant. Pour les œuvres littéraires et artistiques publiées sous un pseudonyme ou anonymement, la durée de protection est de 50 ans à compter de la fin de l'année civile qui suit leur première publication. Dans le cas de non-publication, le point de départ est celui de la fin de l'année où elles ont été rendues accessibles au public.

Pour les œuvres audiovisuels ou les œuvres posthumes, les droits patrimoniaux sont protégés pendant une période de 50 ans à compter de la fin de l'année civile où une telle œuvre a été publiée licitement pour la première fois ou, à

défaut d'un tel évènement, intervenu dans les 50 ans à partir de la réalisation de cette œuvre, 50 ans à compter de la fin de l'année civile où une telle œuvre a été rendue accessible au public ou, à défaut de tels évènements intervenus dans les 50 ans à partir de la réalisation de cette œuvre, 50 ans à compter de la fin de l'année civile de cette réalisation.

En Algérie, même n'étant pas encore membre de l'OMC, la durée de protection des droits d'auteur est généralement de 50 ans post mortem, et celle des droits voisins de 50 ans suivant leur divulgation au public. Elle est ainsi en totale conformité avec les normes internationales consacrées par les accords touchants le droit d'auteur, notamment la Convention de Berne de 1886 pour la protection des œuvres littéraires et artistiques et l'accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (l'Accord sur les ADPIC). Cette période, aussi large qu'elle soit, pourrait avoir pour conséquence de priver le domaine public d'un nombre considérable d'œuvres, et par la suite d'entraver la maximisation de l'accès au savoir.

Les titulaires de droits ont aussi le droit exclusif de contrôler la distribution, la location, la communication ou la mise à disposition de leurs œuvres. À cet effet, la loi conditionne la reproduction temporaire de l'œuvre par l'autorisation du titulaire des droits d'auteur. Ainsi, selon l'article 96 alinéa 2 de l'ordonnance n° 03-05, l'auteur pourra exiger, au moins une fois par an de l'éditeur, un état mentionnant le nombre d'exemplaires fabriqués avec la date et l'importance des tirages, le nombre des exemplaires en stock, et le prix de vente pratiqué.

c. Limites et exceptions au droit d'auteur

Afin de maintenir l'équilibre des intérêts entre les titulaires de droits et les utilisateurs, et sous l'intitulé « exceptions et limites », le législateur algérien a énuméré les limites et exceptions aux droits exclusifs conférés à l'auteur de l'œuvre protégée. Il s'agit principalement des exceptions énumérées ci-dessous.

1. L'usage privé

Conformément aux dispositions de l'ordonnance n°03-05 sur le droit d'auteur et les droits voisins, est possible la reproduction ou la traduction de l'œuvre en un seul exemplaire, ainsi que toute adaptation ou toute autre transformation destinées à l'usage personnel et familial.

Ainsi, selon l'article 41 alinéa 1 de la même ordonnance, il est permis sans l'autorisation de l'auteur et sans paiement d'une rémunération, de reproduire une œuvre licitement publiée pour l'usage privé exclusif de l'utilisateur.

Cependant, cette libre reproduction aux fins de l'usage privé exclut tout usage commercial, c'est à dire, toute diffusion réalisée moyennant une contrepartie financière. L'usage privé ne peut être qu'un usage personnel, c'est-à-dire que la reproduction ne doit pas être destinée à une utilisation collective. Aussi, l'article 41,

alinéa 2 de l'ordonnance n°03-05, indique que cette libre reproduction ne s'applique pas dans des cas particuliers, notamment :

a) à la reproduction d'œuvres d'architecture revêtant la forme de bâtiments ou d'autres constructions similaires ;
b) à la reproduction reprographique d'un livre entier ou d'une œuvre musicale sous forme graphique (partitions) ;
c) à la reproduction de la totalité ou de parties de bases de données sous forme numérique ;
d) à la reproduction de programmes d'ordinateur sauf dans les cas prévus à l'article 52 qui concerne, entre autres, le droit de la copie privée ;
e) à aucune autre reproduction d'une œuvre qui porterait atteinte à l'exploitation normale de l'œuvre ou causerait un préjudice injustifié aux intérêts légitimes de l'auteur.

L'article 41 de l'ordonnance en question contient trois points importants. Le premier concerne l'interdiction de la reproduction reprographique d'un livre entier. Cela veut dire qu'un étudiant ou un chercheur n'est pas juridiquement autorisé à faire une copie d'une œuvre protégée pour l'utiliser dans le cadre de ses études.

Le deuxième point porte sur le triple test de la convention de Berne de 1886 prévu par l'article 9.2 de cette convention, qui réserve aux pays de l'Union la faculté de permettre la reproduction des œuvres « *dans certains cas spéciaux, pourvu qu'une telle reproduction ne porte pas atteinte à l'exploitation normale de l'œuvre ni ne cause un préjudice injustifié aux intérêts légitimes de l'auteur* ». Ce triple test a été étendu à l'ensemble des prérogatives patrimoniales par l'article 13 de l'accord sur les ADPIC.

Cela dit, malgré que l'Algérie ne figure pas encore parmi les pays membres de l'OMC, l'ordonnance n° 03-05 sur le droit d'auteur transpose tacitement de façon stricte la logique de ce triple test faisant en sorte que ni l'exploitation normale ni les intérêts légitimes de l'auteur ne devraient être touchés par n'importe quelle reproduction à des fins privées.

Le troisième point concerne la non autorisation de reproduction ou l'adaptation d'un programme d'ordinateur à des fins privées sauf quand la réalisation ou l'adaptation d'un exemplaire d'un programme d'ordinateur par le propriétaire légitime est un des cas prévus par l'article 52 de l'ordonnance. Le dit article 52 stipule, en effet, que la reproduction ou l'adaptation d'un programme d'ordinateur est permise quand il est :

a) nécessaire à l'utilisation du programme d'ordinateur à des fins pour lesquelles le programme a été obtenu ;
b) nécessaire à des fins d'archivage et pour remplacer l'exemplaire licitement détenu dans le cas où celui-ci serait perdu, détruit ou rendu inutilisable.

Aucun exemplaire ni aucune adaptation ne peuvent être réalisés à des fins autres que celles prévues par cet article.

2. Utilisation à des fins d'information

L'article 47 alinéa 1 de l'ordonnance n° 03-05, qui concerne les exceptions de protection du droit d'auteur pour des raisons d'information, permet la reproduction par la presse et par radiodiffusion au public d'un article économique, politique, ou religieux, publié dans des journaux ou recueils périodiques ayant le même caractère, à condition que le droit de reproduction, de radiodiffusion ou de communication au public ne soit pas expressément réservé. Il est aussi permis de faire des reportages, de reproduire ou de rendre accessibles au public des évènements d'actualité par le moyen de la photographie, de la cinématographie, de la vidéo ou par voie de radiodiffusion si cela est justifié par le but d'atteindre des informations.

Il est également permis conformément à l'article 48 de l'ordonnance n° 03-05 de reproduire par la presse ou par certains autres moyens, et de communiquer au public, des discours politiques, des conférences, des allocutions, des sermons et autres œuvres de la même nature délivrées en public. Les auteurs conservent seulement le droit de publier des collections de ces œuvres. Néanmoins, l'usage de tels emprunts et citations doit toujours indiquer le nom de l'auteur et la source, tel que prévu par les différentes dispositions de la même ordonnance.

3. Œuvres gouvernementales, judiciaires, nouvelles et idées

Conformément à l'article 11 de l'ordonnance n° 03-05 sur le droit d'auteur et les droits voisins, les lois et règlements, les décisions et les actes administratifs des organes de l'Etat et des collectivités locales, les décisions de justice et la traduction officielle de ces textes ne sont pas soumises à la protection des droits d'auteur prévue par la présente ordonnance.

Néanmoins, les œuvres de l'Etat rendues licitement accessibles au public, qui englobent notamment les œuvres produites et publiées par les différents organes de l'Etat, des collectivités locales et des établissements publics à caractère administratif, peuvent être librement utilisées à des fins non lucratives, sous réserve du respect de l'intégrité de l'œuvre et de l'indication de la source.

Cette exception de la libre utilisation des œuvres de nature législative, judiciaire et administrative ne couvre pas explicitement les études ou les rapports faits par le gouvernement ou un établissement public, ou les documents dont la rédaction est financée par le gouvernement. Cela dit, malgré qu'une entité publique ait participé à la création de ces œuvres, il paraît que ces œuvres peuvent valablement faire l'objet de protection par les règles du droit d'auteur.

4. Reproduction revêtant la forme de citation

Sur ce point, l'ordonnance n° 03-05 a accordé la liberté de citer une partie intégrale de tous types d'œuvres (si licitement publiées) dans une autre œuvre, quel que soit l'objectif de cette citation. Néanmoins, cette liberté est limitée par le respect de trois conditions : 1) l'indication de la source et le nom de l'auteur si ce nom

figure à la source ; 2) la citation doit être conforme aux bons usages ; et 3) l'ampleur de la citation ne doit pas dépasser celle justifiée par le but à atteindre.

5. Éducation et enseignement

Les limites et exceptions juridiques au droit d'auteur lorsqu'il s'agit d'objectifs pédagogiques et de formation sont de plusieurs sortes. D'un côté, le droit de représentation ou d'exécution gratuite des œuvres est garanti dans les établissements d'enseignement et de formation pour leur besoin strictement pédagogique (Article 44 de l'ordonnance n° 03-05).

Aussi, l'utilisation d'une œuvre littéraire ou artistique à titre d'illustration dans une publication, un enregistrement sonore ou audiovisuel est licite, à condition qu'elle soit destinée à l'enseignement ou à la formation professionnelle.

D'un autre côté, les œuvres littéraires et artistiques peuvent faire l'objet de licences obligatoires non exclusives de traduction ou de reproduction aux fins de publication en Algérie, lorsque celles-ci n'ont pas été traduites en langue nationale ou n'ont pas été publiées en Algérie pendant un certain temps.

Ainsi, concernant les licences obligatoires de traduction non exclusive, le législateur algérien prévoit que celles-ci peuvent être délivrées par l'office national des droits d'auteur (ONDA) lorsque l'œuvre n'a pas été traduite en langue nationale et mise en circulation ou communiquée au public en Algérie un an après sa première publication.

Les licences obligatoires non exclusives de reproduction, quant à eux, sont aussi délivrées par l'ONDA lorsque l'œuvre en question n'a pas été publiée en Algérie à un prix équivalent à celui pratiqué par les éditions nationales, trois ans après sa première publication s'il s'agit d'une œuvre scientifique, sept ans après sa première publication s'il s'agit d'une œuvre de fiction, et cinq ans après sa première publication pour toute autre œuvre.

La procédure suivant laquelle les licences obligatoires non exclusives sont délivrées est suffisamment détaillée par les dispositions de l'ordonnance n° 03-05 relative aux droits d'auteur et droits voisins, notamment dans les articles 33 à 40. Il est à rappeler que cette exception aux droits d'auteur par l'instauration de licences obligatoires de traduction et de reproduction rentre dans le cadre de l'invocation du bénéfice des facultés prévues par les articles II et III de l'Annexe de l'acte de Paris, qui fait partie intégrante de la convention de Berne de 1886.

La déclaration du bénéfice des facultés correspondantes faite par l'Algérie dans ce domaine est valable jusqu'au 10 octobre 2024. Cependant, dans la pratique aucune licence obligatoire de traduction ou de reproduction n'a été sollicitée par les éditeurs ni délivrée à ce jour par l'office national des droits d'auteur et des droits voisins (ONDA). (Selon les déclarations du directeur d'études chargé des relations publiques et de l'intérim des droits voisins à l'ONDA, lors de l'entretien effectué

dans le cadre de la présente étude en date du 27/03/2018). Voir les questions de l'entretien en annexe n°IV.

Cela dit, plusieurs observations sur les limites et exceptions aux fins d'éducation et d'enseignement peuvent être faites. D'abord, la libre utilisation d'une œuvre entière dans l'enseignement est limitée uniquement à la représentation et l'exécution publique de l'œuvre et seulement dans le cadre des activités d'un établissement d'enseignement sous certaines conditions.

Ensuite, l'utilisation des matériels protégés dans l'apprentissage en ligne et l'enseignement à distance n'est pas incluse dans l'ordonnance n° 03-05. En effet, avec la révolution technologique dans le domaine de la communication et l'apparition de nouvelles techniques d'enseignement, il devient primordial d'étendre les limites et exceptions relatives à l'éducation et à l'enseignement à ces nouveaux modes d'apprentissage. Enfin, en dépit de l'existence de dispositions spécifiques dans l'ordonnance n° 03-05 relative aux licences obligatoires de reproduction et de traduction à des fins d'éducation et d'enseignement, ceux-ci n'ont pas été exploités à bon escient, d'autant plus qu'il existe actuellement un très grand nombre d'ouvrages scientifiques de première importance pour les étudiants et les chercheurs, qui n'ont jamais fait l'objet de traduction en Algérie, et dont les prix demeurent excessivement chères dépassant largement le niveau des prix pratiqués par nos éditeurs nationaux. (Selon les déclarations du directeur général de l'édition « ITCIS », lors de l'entretien effectué dans le cadre de la présente étude en date du 15/05/2018). Voir les questions de l'entretien en annexe n°IV.

Il reste entendu que l'attribution de telles licences obligatoires peut permettre à l'État de rectifier les anomalies dans le marché. Les licences obligatoires sont considérées par plusieurs spécialistes comme étant un mécanisme vital pour créer l'accès lorsque l'œuvre protégée en question n'est pas disponible, ou n'est pas abordable.

6. Les bibliothèques et les services d'archives

Les bibliothèques et les services d'archives profitent d'une place privilégiée dans l'ordonnance n° 03-05 sur les droits d'auteur et droits voisins. Ainsi, les articles 45 et 46 de cette ordonnance consacrés à ces deux genres d'entités, ont autorisé la réalisation par reproduction reprographique d'exemplaires isolés d'une œuvre à condition que cette opération ne vise pas directement ou indirectement un profit commercial, et qu'elle tombe dans l'un des cas décrits par l'ordonnance, notamment :

a) lorsque l'œuvre reproduite est un article ou une courte œuvre ou des courts extraits d'un écrit autre que des programmes d'ordinateur, avec ou sans illustrations, publiée dans une collection d'œuvres ou dans un numéro d'un journal ou d'un périodique ou lorsque le but de la reproduction est de répondre à la demande d'une personne physique ;

b) lorsque la réalisation d'un tel exemplaire est destinée à le préserver et, si nécessaire (au cas où il serait perdu, détruit ou rendu inutilisable), à le remplacer dans une collection permanente d'une autre bibliothèque ou d'un autre service d'archives, à remplacer des exemplaires perdus, détruits ou rendus inutilisables.

d. Les mesures technologiques de protection (MTP)

Les mesures technologiques de protection (MTP), appelée en anglais « TPMs », se définissent comme étant toute technologie, dispositif ou composant qui, dans le cadre normal de son fonctionnement, est destiné à empêcher ou à limiter les actes non autorisés par le titulaire d'un droit d'auteur, ou toute action protégée par un droit voisin, en ce qui concerne les œuvres ou autres objets protégés.

Les dispositions relatives aux mesures technologiques de protection ne figurent pas encore dans l'ordonnance n° 03-05 relative aux droits d'auteur et droits voisins. Cependant, et après la ratification par l'Algérie en 2013 du traité de l'OMPI sur le droit d'auteur de 1996, et du traité sur les interprétations et exécutions et les programmes de 1996, il devient obligatoire pour l'Algérie de prévoir une protection juridique appropriée et des sanctions efficaces contre la neutralisation des mesures techniques de protection. Ces mesures sont, en effet, mises en œuvre par les auteurs dans le cadre de l'exercice de leurs droits, et qui restreignent l'accomplissement, à l'égard de leurs œuvres, d'actes qui ne sont pas autorisés par les auteurs concernés ou permis par la loi.

Avec ces ratifications, le législateur algérien serait contraint de soulever la barre de protection des œuvres littéraires et artistiques, notamment dans l'environnement numérique, au profit des titulaires des droits. Ce qui augmentera le nombre d'actes interdits, et limitera considérablement l'accès libre et gratuit à ces œuvres.

En résumé, la législation nationale actuelle sur le droit d'auteur et les droits voisins semble garantir un minimum d'accès au savoir, à la culture et à la production du savoir au profit des chercheurs, des enseignants et des étudiants. Néanmoins, ces limitations et exceptions demeurent insuffisantes, et risquent de se contracter de plus en plus avec l'adoption de nouvelles normes juridiques sur le plan international, à la lumière des pressions incessantes exercées sur les pays en développement en général, et sur l'Algérie en particulier, afin de l'obliger à les transposer rapidement dans sa législation nationale.

La restriction à l'accès au savoir et à la culture en Algérie, si elle existe, n'est pas uniquement l'œuvre des dispositions juridiques contraignantes, mais plutôt des défaillances d'application de certaines limites et exceptions sur le terrain. L'exemple des licences obligatoires de traduction et de reproduction en est la preuve concrète.

C. Conventions et accords internationaux

Au niveau international, l'Algérie a ratifié la plupart des conventions en matière de droit d'auteur et des droits voisins. Il convient de distinguer entre les

conventions multilatérales et les accords bilatéraux dont les dispositions concernent uniquement les parties signataires.

L'Algérie a adhéré avec réserve à la Convention de Berne de 1886 depuis 1997. Elle fait partie de la Convention universelle de l'UNESCO sur le droit d'auteur du 6 septembre 1952 depuis 1973. Les traités « Internet » de l'OMPI de 1996 – Traité sur le droit d'auteur (WCT) et Traité sur les interprétations et exécutions et les phonogrammes (WPPT) – ont été ratifiés le 31 octobre 2013, et entrés en vigueur le 31 janvier 2014.

En 2005, l'Algérie a signé un important accord de libre-échange avec l'Union européenne, établissant une association ayant pour objectif principal de développer les échanges, d'assurer l'essor de relations économiques et sociales équilibrées entre les deux parties, et de fixer les conditions de la libéralisation progressive des échanges de biens, de services et de capitaux. Cet accord d'association précise dans son article 44 que les parties contractantes assureront une protection adéquate et effective des droits de propriété intellectuelle, industrielle et commerciale en conformité avec les plus hauts standards internationaux, y compris les moyens effectifs de les faire valoir.

L'accord englobe aussi une annexe (l'annexe 6) dédiée exclusivement à la propriété intellectuelle, industrielle et commerciale, qui donne des échéances précises pour l'adhésion aux conventions multilatérales, avec obligation de garantir une application adéquate et efficace des dispositions qui en découlent. C'est ainsi qu'en matière de droits d'auteur et de droits voisins, l'Algérie a été contrainte de ratifier les deux traités « Internet » de l'OMPI de 1996.

L'accord signale enfin que les dispositions relatives à la protection de la propriété intellectuelle en général, notamment l'article 44 et l'annexe 6 de l'accord d'association, seront régulièrement examinés par les deux parties contractantes.

En résumé, l'accord d'association avec l'Union européenne, tel qu'il se présente actuellement, n'ait pas beaucoup dérogé aux standards internationaux en termes de renforcement de protection des droits d'auteur et des droits voisins, et n'a pas donc créer de nouvelles normes de protection plus contraignantes. Cependant, il demeure pas moins que ses dispositions peuvent changer assez rapidement dans le futur proche, et évoluer dans le sens d'un renforcement des normes de protection notamment dans le domaine des droits d'auteur et des droits voisins, tel qu'il se pratique par la nouvelle génération d'accords de libre-échange à travers le monde[1089].

[1089] L'exemple le plus frappant dans ce domaine concerne l'accord de libre-échange conclu entre les États-Unis et le Maroc. Cet accord a créé de nouvelles obligations qui n'existaient pas auparavant dans les conventions multilatérales. Il s'agit par exemple de :

- La protection contre les importations parallèles non autorisées ;

§ 3. L'IMPACT DE LA PROTECTION DE LA PROPRIETE LITTERAIRE ET ARTISTIQUE SUR LE DEVELOPPEMENT EN ALGERIE

L'Algérie connaît un manque flagrant de recherches empiriques en matière de droits d'auteur, exception faite d'un certain nombre de thèses et de mémoires réalisés essentiellement dans le cadre des recherches universitaires en vue de l'obtention de diplômes de fin de cycles. De plus, il y a actuellement moins de 10 ouvrages sur l'ensemble du territoire national, traitant des droits d'auteur en Algérie. Les recherches effectuées, même académiques, appréhendent le sujet du point de vue purement juridique, et souvent suivant la même approche de la protection des droits de propriété de l'auteur, en cherchant des éléments de réponse aux situations de non-respect de droit d'auteur, et en accusant souvent la faiblesse des moyens mis en œuvre par l'État en matière de contrôle et de répression des violations.

Pour sa part, l'Office national des droits d'auteur (ONDA), dans ses publications et rapports d'activités, reflète sa conviction basée sur l'idée que la protection est source de créativité, qu'on doit absolument protéger.

Mais qu'en est-il vraiment de l'impact du droit d'auteur sur l'accès au savoir et à la connaissance en Algérie ? Est-il vrai que le droit d'auteur en Algérie stimule la créativité et l'innovation, et que sa violation aurait des conséquences néfastes sur la production culturelle et académique, ou au contraire, cela va permettre aux chercheurs d'y accéder ?

C'est pour répondre à ces questions qu'une enquête a été effectuée dans le cadre de cette thèse, ayant pour objectif principal d'évaluer l'impact du droit d'auteur sur l'accès des chercheurs en doctorat à la documentation scientifique sous toutes ses formes. L'enquête en question cherche à savoir qu'elles sont les véritables causes des difficultés rencontrées par nos chercheurs universitaires, surtout en matière d'accès à la documentation scientifique pertinente et récente. Elle cherche aussi à évaluer la part de responsabilité que supporte le droit d'auteur dans cette équation complexe qu'est l'accès au savoir et à la connaissance.

A. METHODOLOGIE ET ETENDUE DE L'ENQUETE

Les enquêtes d'impact relatives au droit d'auteur peuvent prendre plusieurs aspects. Elles peuvent englober tous les facteurs qui influent sur la capacité d'un

- L'obligation aux autorités compétentes d'engager des mesures à la frontière à l'égard de l'importation, l'exportation, ou du transit de marchandises soupçonnées de porter atteinte à un droit de propriété intellectuelle, sans la nécessité d'une plainte formelle d'une partie privée ou du titulaire de droit ;
- La durée minimale de protection du droit d'auteur doit être de 70 ans à partir de la première publication autorisée.

Ainsi, l'accord américain de libre-échange avec le Maroc est devenu un véritable accord modèle pour les accords de libre-échange américains à venir.

consommateur à accéder ou à utiliser les matériaux et les produits culturels tels que les logiciels, les films et la musique. Cependant, par manque de temps et de moyens humains et financiers, l'objectif de notre enquête s'est réduit à chercher l'impact du droit d'auteur sur l'accès des étudiants en doctorat à la littérature scientifique.

Plus précisément, l'enquête vise principalement les étudiants en doctorat à l'École Nationale Supérieure des Sciences Politiques (ENSSP). En effet, sur une population de près de 112 doctorants issus des trois premières promotions de l'école, (qui constitue l'échantillon même de l'enquête), une cinquantaine de réponses ont été collecté et analysé. Les répondants sont donc issus essentiellement des trois premières promotions de l'ENSSP toutes spécialités confondues. En raison de l'ampleur de l'enquête et de l'étendue de l'échantillon choisi, la méthodologie la plus appropriée était de la conduire par écrit en introduisant un questionnaire à remplir plutôt que d'interviewer en face à face l'ensemble des individus de l'échantillon.

B. LE QUESTIONNAIRE

Le questionnaire de l'enquête est constitué de 17 questions réparties en six rubriques différentes (voir questionnaire en annexe II) :

1- Informations générales sur la formation initiale des doctorants, leurs spécialités en doctorat, la promotion dont ils sont issus, et leurs tranches d'âge ;
2- Utilisation ou non du Système national de la documentation en ligne (SNDL), la fréquence de son utilisation, son efficacité, et la nature des difficultés rencontrées par les doctorants lors de son utilisation ;
3- La forme des documents utilisés et leur pourcentage d'utilisation, selon leur source (bibliothèques, librairies, Internet), et leur nature (documents sous format papier, ou numériques, gratuits ou payants) ;
4- Les difficultés d'accès aux documents pertinents et leurs causes principales ;
5- Le recours au téléchargement illégal, sa fréquence, sa proportion par rapport au téléchargement légal, et la pertinence des documents téléchargés illégalement.
6- et enfin en guise de conclusion, les enquêtés ont été invité à répondre à la question d'ordre général sur la protection renforcée des droits d'auteur sur les ouvrages et les articles scientifiques, notamment sur Internet, et son impact sur l'accès au savoir des universitaires et des chercheurs, et du développement de l'innovation en général.

Matériellement, le questionnaire a été réalisé par un logiciel via Internet, spécialisé dans les sondages d'opinion. Il s'agit du logiciel « EVALANDGO », qui est à la base un logiciel payant, mais qui donne la possibilité pour les étudiants d'utiliser la plupart de ses fonctionnalités, pour effectuer une enquête qui ne dépasse pas 50 répondants. Ledit logiciel permet aussi d'administrer le questionnaire soit sous format papier ou bien sous format numérique via des adresses mails. Cela dit, les caractéristiques de ce logiciel correspondent exactement aux besoins de notre enquête, ce qui justifie son choix pour sa réalisation.

C. L'ADMINISTRATION DU QUESTIONNAIRE

Le questionnaire de l'enquête a été administré suivant deux modes, en mode papier et en mode numérique via Internet.

a. Administration du questionnaire en mode papier

Les questionnaires sous format papier ont été distribués aux doctorants au sein même du siège de l'ENSSP. Aussitôt remplis par les enquêtés, une trentaine de réponses ont été récupérés le jour même. L'avantage de ce mode d'administration réside dans le fait de pouvoir récupérer un maximum de réponses en un temps très réduit (une journée dans notre cas). Par contre, son principal inconvénient est justement la difficulté de voir réuni un grand nombre de répondants dans un même lieu pour leur soumettre le questionnaire en question. Il se pose aussi le problème de disponibilité des répondants à consacrer de leur temps pour remplir le questionnaire qui est relativement long.

b. Administration du questionnaire par Internet

Pour les enquêtés dont le contact n'a pas été possible au sein de l'École, ils ont été contactés par Internet, en leur communiquant le lien électronique du questionnaire. À travers ce lien hypertexte, les enquêtés ont pu accéder directement au dit questionnaire, et une fois remplis, ce dernier est automatiquement transmis à l'enquêteur pour exploitation. À préciser que ce mode d'administration électronique du questionnaire a concerné une trentaine de doctorants n'ayant pas pu remplir manuellement ledit questionnaire.

L'avantage de ce mode d'administration réside dans la rapidité de transmission du questionnaire et l'atteinte d'un très grand nombre d'enquêtés en même temps, par un simple clic de souris, et sans se déplacer aucunement. Cependant, son principal inconvénient réside dans la lenteur que peut accuser le remplissage et la transmission des réponses par les enquêtés, qui peut durer plusieurs jours (dans notre cas, la collecte de 20 réponses seulement a duré un peu plus d'un mois après plusieurs envois d'emails de rappel aux enquêtés concernés).

D. LES RESULTATS DE L'ENQUETE

Les questionnaires remplis sous format papier ont été introduits dans le logiciel « EVALANDGO », en complément des questionnaires remplis via Internet. Le dépouillement des résultats de l'enquête a été réalisé automatiquement par le même logiciel. Cependant, l'analyse des résultats du dit sondage a été faite par un autre logiciel plus performant, le logiciel « SPSS ». Les données des questionnaires remplis ont été transférées sous fichier « Excel » vers « SPSS ». Leur analyse a donné les résultats suivants.

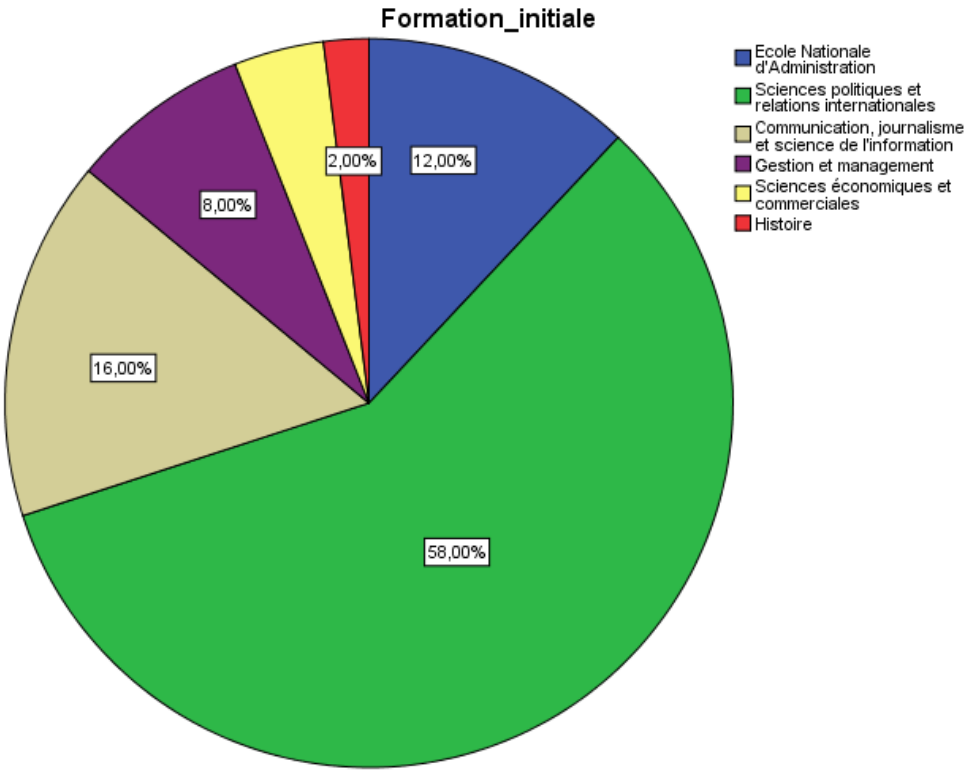
a. Informations générales

Première question : Quelle est votre formation initiale (en licence) ?

Tableau 19 : Répartition par type de formation initiale

Spécialité :	Effectifs	Pourcentage
École Nationale d'Administration	6	12,0
Sciences politiques et relations internationales	29	58,0
Communication, journalisme et science de l'information	8	16,0
Gestion et management	4	8,0
Sciences économiques et commerciales	2	4,0
Histoire	1	2,0
Total	50	100,0

Figure 18 : Répartition par formation initiale



Le questionnement sur la formation initiale des enquêtés n'a pas d'incidence directe sur l'objet de l'enquête en question. En revanche, il permet de connaître le background et le profil des répondants pour pouvoir interpréter leur point de vue concernant les autres questionnements qui suivent et qui sont plus concernés par l'objet de l'enquête.

La majorité des enquêtés a fait des études en sciences politiques et relations internationales, suivit de ceux qui ont fait journalisme, communication et science de

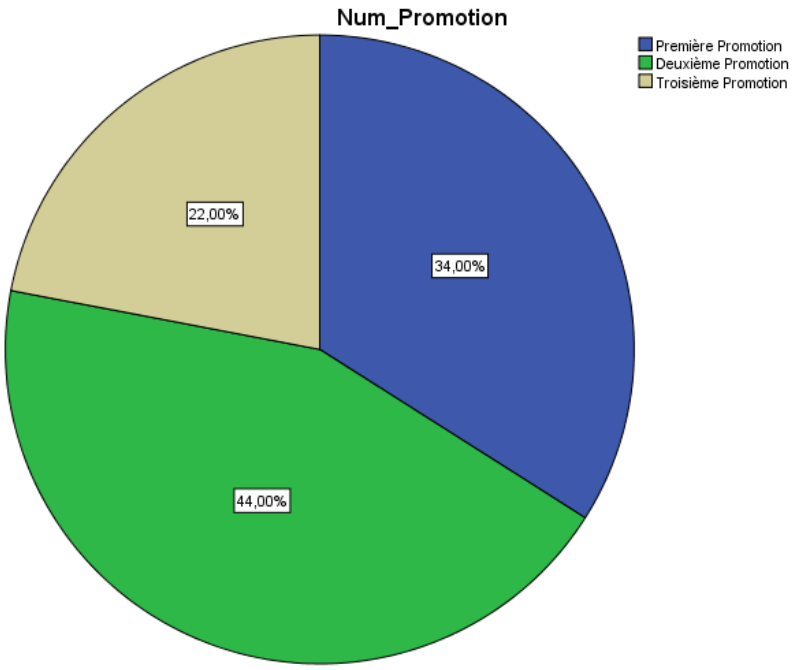
l'information. 12 % seulement des enquêtés sont issus de l'ENA. Le reste des enquêtés sont issues de divers horizons tels que gestion et management, sciences économiques et commerciales et histoire. Il est ainsi à constater l'absence dans l'échantillon de l'enquête de répondants ayant comme formation de base « droit et sciences juridiques ». Ceci peut être bénéfique pour l'enquête en question. Ainsi, avoir un jugement sur la question de l'impact du droit d'auteur, le plus impartial possible, nécessite une connaissance assez limitée des normes juridiques qui règnent actuellement dans la plupart des législations à travers le monde. Ces normes juridiques sont souvent enseignées dans les différentes universités de droit, dans un sens unique qui consiste à montrer comment protéger les droits de propriété intellectuelle. Elles ne sont, cependant, jamais enseignées dans le sens qui consiste à chercher pourquoi doit-on les protéger ainsi, et quelles sont les incidences d'une telle protection sur le développement de la société tout entière.

2e question : Vous êtes issue de quelle promotion en doctorat ?

Tableau 20 : Répartition par promotion

	Effectifs	Pourcentage
Première Promotion	17	34,0
Deuxième Promotion	22	44,0
Troisième Promotion	11	22,0
Total	50	100,0

Figure 19 : Répartition par promotion



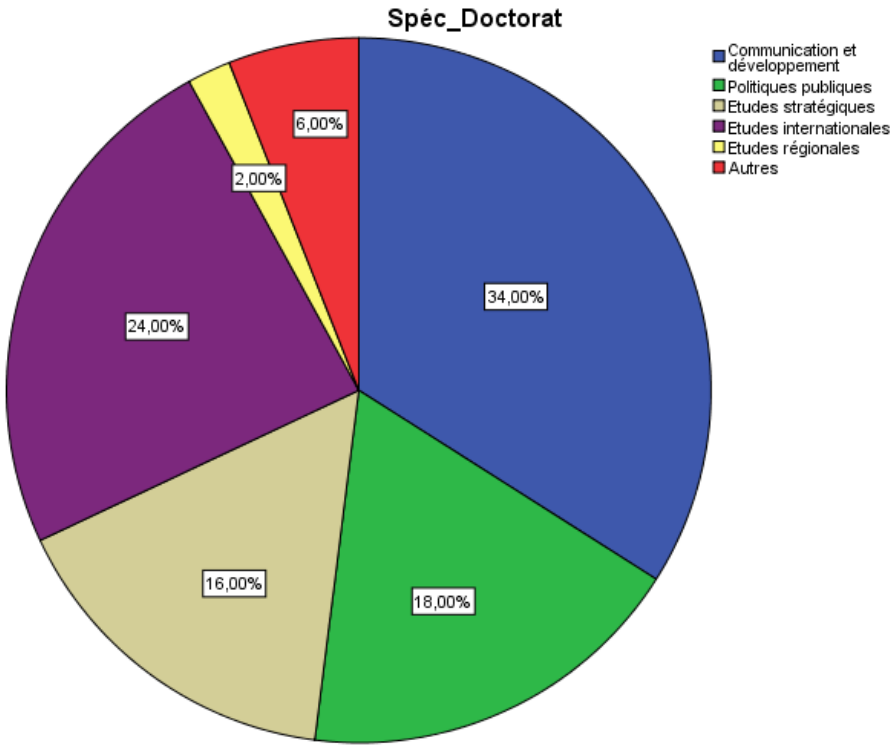
Cette question et la question suivante nous renseignent sur la composante exacte des répondants issus de l'échantillon de l'enquête en question. Donc, 44 % des enquêtés ayant répondu au questionnaire sont issus de la deuxième promotion. 34 % de la première promotion et uniquement 22 % des enquêtés sont issus de la troisième promotion. La répartition par spécialité en doctorat est représentée dans le tableau et le graphique ci-dessous.

3e question : Quelle est votre spécialité en doctorat ?

Tableau 21 : Répartition par spécialité en doctorat

	Effectifs	Pourcentage
Communication et développement	17	34,0
Politiques publiques	9	18,0
Études stratégiques	8	16,0
Études internationales	12	24,0
Études régionales	1	2,0
Question non servie	3	6,0
Total	50	100,0

Figure 20 : Répartition par spécialité en doctorat

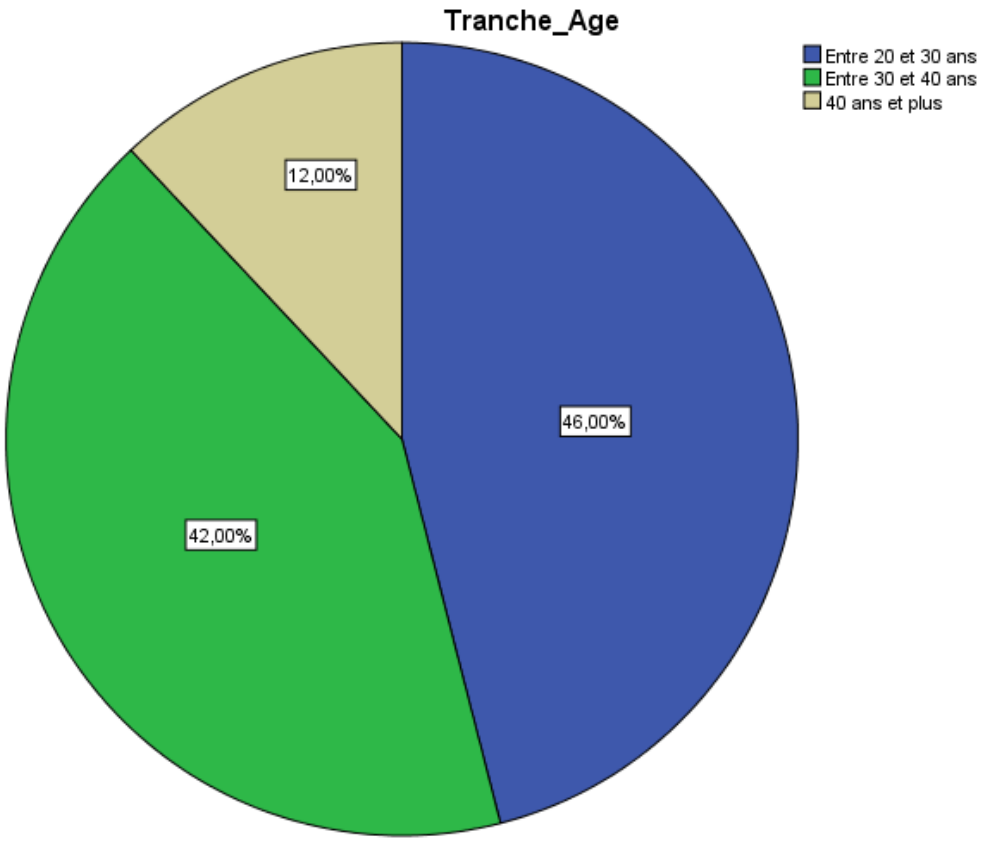


4e question : Quelle est votre tranche d'âge ?

Tableau 22 : Répartition par tranche d'age

	Effectifs	Pourcentage
Entre 20 et 30 ans	23	46,0
Entre 31 et 40 ans	21	42,0
41 ans et plus	6	12,0
Total	50	100,0

Figure 21 : Répartition par tranche d'age



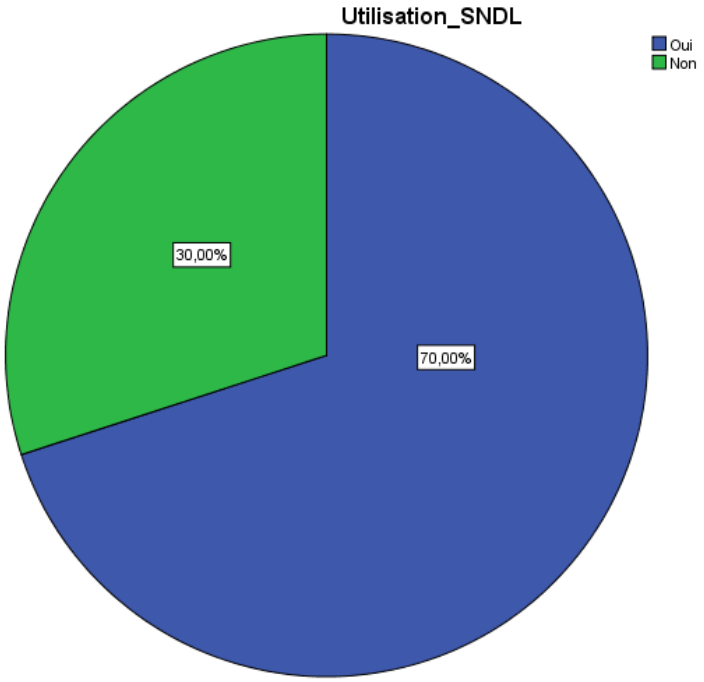
b. Concernant l'utilisation du SNDL

5e question : Est-ce que vous utilisez le Système national de documentation en ligne « SNDL » pour faire des recherches sur votre sujet de doctorat ?

Tableau 23 : Nombre de doctorants utilisant le SNDL

	Effectifs	Pourcentage
Oui	35	70,0
Non	15	30,0
Total	50	100,0

Figure 22 : Pourcentage de doctorants utilisant le SNDL



L'introduction d'une question relative à l'utilisation du « SNDL » ne semble pas coller à l'objet de l'enquête. Cependant, la première source de documentation disponible gratuitement pour les étudiants de niveau doctorat est censée être le « SNDL ». Aussi, faut-il préciser que ce système, qui est tout à fait gratuit pour les doctorants, ne l'est pas du tout pour le Ministère de l'Enseignement supérieur. En effet, l'Etat consacre un énorme budget annuel pour l'acquisition des droits d'accès aux banques de données renfermant de la littérature scientifique spécialisée nationale et internationale. Ces droits d'accès ne sont autres que des droits d'auteur, destinés à rémunérer les auteurs, mais surtout les maisons d'édition de renommées telles que SAGE – ELSEVIER – EDWARD ELGAR PUBLISING – CAIRN - JSTOR - SPRINGER, etc.

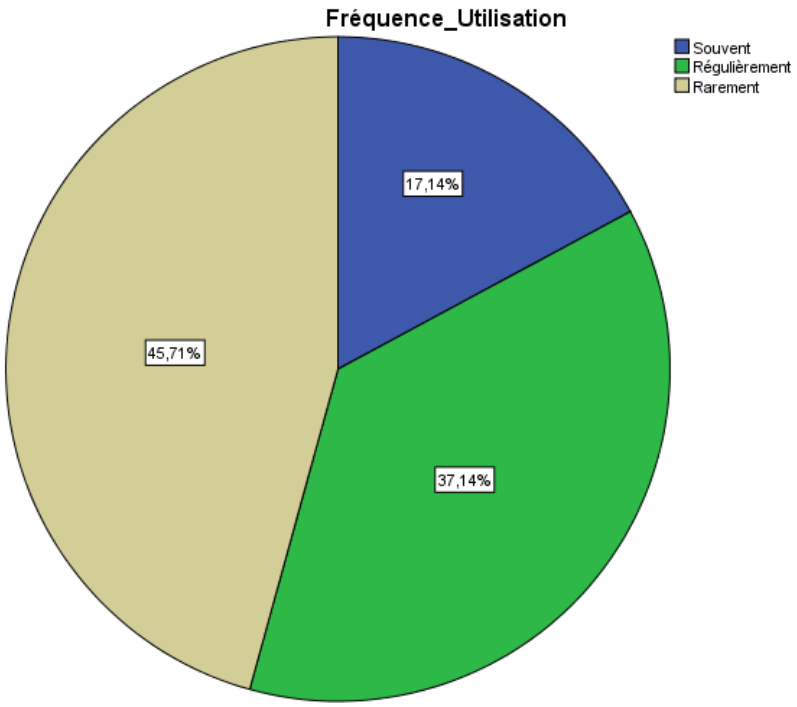
Concernant l'utilisation du Système national de la documentation en ligne (SNDL), 70 % des répondants ont déclaré utiliser le système « SNDL » dans leur recherche doctorale. Parmi lesquels 17 % déclarent l'utiliser souvent, et 37 % déclarent l'utiliser de manière régulière. D'un autre côté, pour ce qui est des 30 % des enquêtés qui n'utilisent pas le « SNDL », il faut rajouter les 45 % des 70 % de ceux qui l'utilisent, mais de façon très rare (voir tableau et graphique ci-dessous). Ainsi, le pourcentage des enquêtés qui n'utilisent pas ou très peu le SNDL remonte à 62 %, ce qui donne à réfléchir sur l'efficacité même du maintien d'un tel système qui coûte énormément, mais qui rapporte très peu.

6e question : Si oui, quelle est la fréquence de votre utilisation ?

Tableau 24 : Fréquence d'utilisation du « SNDL »

	Effectifs	Pourcentage	Pourcentage valide
Souvent	6	12,0	17,1
Régulièrement	13	26,0	37,1
Rarement	16	32,0	45,7
Total	35	70,0	100,0
-1 (manquantes)	15	30,0	
	50	100,0	

Figure 23 : Fréquence d'utilisation du « SNDL »

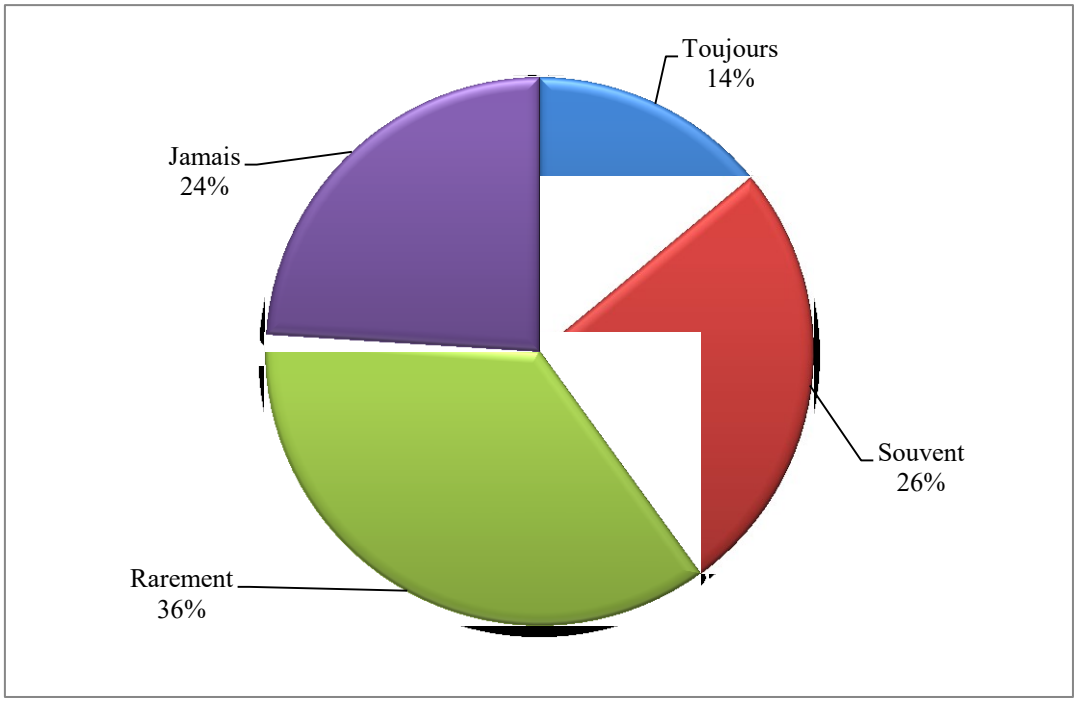


7e question : L'utilisation du « SNDL » vous permet-elle d'accéder aux articles scientifiques qui vous intéressent ?

Tableau 25 : Pertinence d'utilisation du « SNDL »

Question	Nb.	%
L'utilisation du « SNDL » vous permet-elle d'accéder aux articles scientifiques qui vous intéressent ?	50	100 %
Toujours	7	14 %
Souvent	13	26 %
Rarement	18	36 %
Jamais	12	24 %

Figure 24 : Pertinence d'utilisation du « SNDL »



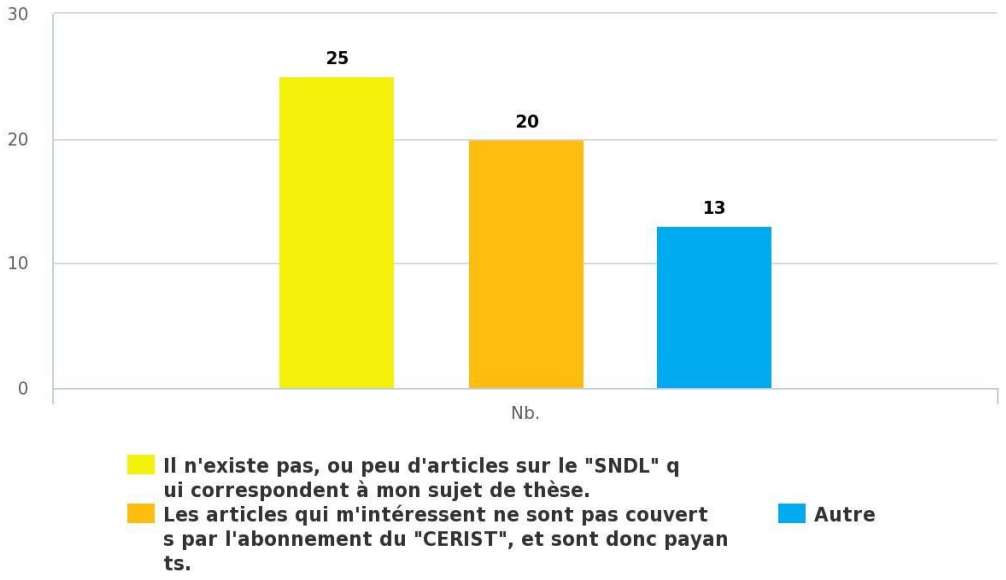
Concernant l'efficacité du « SNDL » en termes de la pertinence du contenu et de son intérêt pour les enquêtés, 24 % de ces derniers déclarent n'avoir jamais pu accéder aux articles scientifiques qui les intéressent en utilisant le « SNDL ». 36 % des enquêtés déclarent aussi qu'ils n'accèdent que rarement à ces articles via le « SNDL ». Donc, on peut conclure que 60 % des enquêtés qui utilisent le SNDL (qui représentent 38 % seulement de l'ensemble des enquêtés), n'en trouvent pas ce qu'ils cherchent pour les besoins de leurs thèses.

8e question : Dans le cas de difficultés d'accès aux articles qui vous intéressent dans le « SNDL », quelle en est la principale cause ?

Tableau 26 : Type de difficulté d'accés aux articles pertinents

Question	Nb	%
Dans le cas de difficultés d'accès aux articles qui vous intéressent dans le « SNDL », quelle en est la principale cause ?	50	100 %
Il n'existe pas, ou peu d'articles sur le « SNDL » qui correspondent à mon sujet de thèse.	25	51,02 %
Les articles qui m'intéressent ne sont pas couverts par l'abonnement du « CERIST », et sont donc payants.	20	40,82 %
Autre	13	26,53 %

Figure 25 : Type de difficulté d'accés aux articles pertinents



Pour les enquêtés qui éprouvent des difficultés d'accès aux documents scientifiques qui intéressent leurs sujets de thèses, la cause de ces difficultés est principalement de deux sortes. La première cause réside dans l'inexistence ou la rareté des documents scientifiques sur la plate-forme du « SNDL », qui correspondent aux attentes des doctorants. La seconde cause concerne la non-couverture des articles intéressant certains doctorants par l'abonnement du « SNDL ». Ce qui constitue en conséquence une entrave à l'accès aux documents pour cause de non-paiement des droits d'auteur. Néanmoins, il existe d'autres causes qui ont été reportées par certains enquêtés, ayant principalement trait à

l'accès limité au « SNDL », et au manque de formation en matière d'utilisation des bases de données qui le constituent.

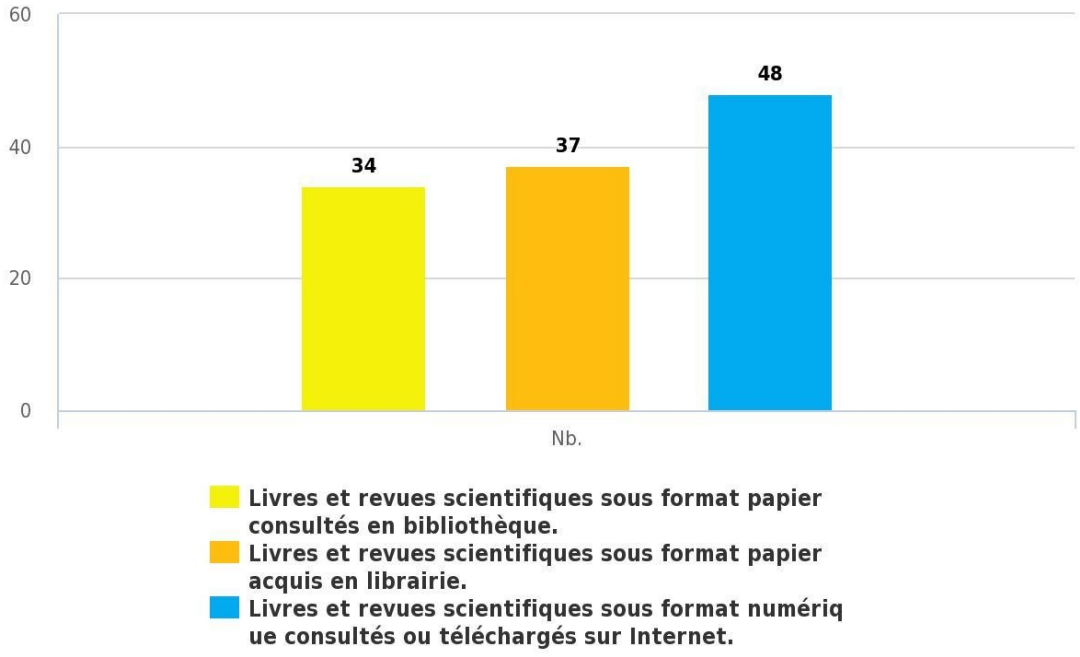
c. Concernant la forme des documents utilisés

9e question : Quelle est la forme des documents utilisés dans votre recherche?

Tableau 27 : Forme de documents utilisés

Question	Nb.	%
Quelle est la forme des documents utilisés dans votre recherche ?	50	100 %
Livres et revues scientifiques sous format papier consultés en bibliothèque.	34	70,83 %
Livres et revues scientifiques sous format papier acquis en librairie.	37	77,08 %
Livres et revues scientifiques sous format numérique consultés ou téléchargés sur Internet.	48	96 %

Figure 26 : Forme de documents utilisés



Concernant les documents les plus utilisés par l'ensemble des enquêtés sont les documents sous format numérique. Viennent ensuite les documents sous format papier qui sont acquis en librairie par les enquêtés. Et enfin, le type de document le moins utilisé concerne les documents sous format papier qui sont consultés en bibliothèque. C'est dire que le recours aux ressources bibliothécaires est de nos jours

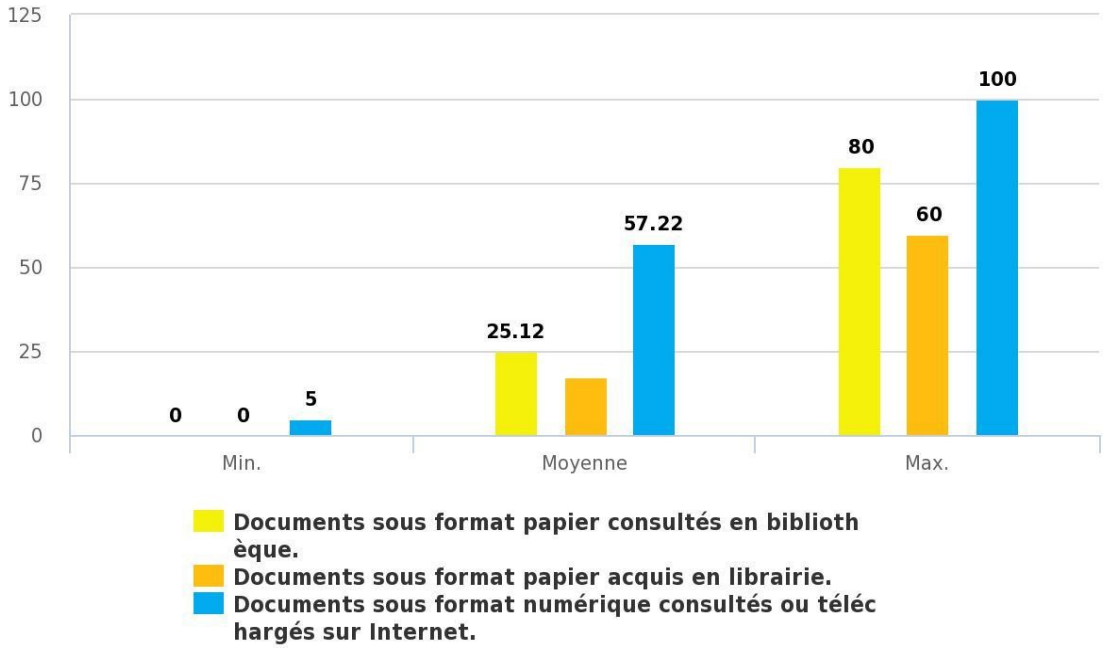
de moins en moins en vogue, avec la généralisation de l'Internet et de la numérisation des documents de tout genre.

10e question : Quel est le pourcentage d'utilisation de ces documents par rapport à leur forme ?

Tableau 28 : Répartition des formes de documents par rapport à leur utilisation

Question	Nb.	Min.	Moyenne	Max.
Quel est le pourcentage d'utilisation de ces documents par rapport à leur forme?	50	0	33,33	100
Documents sous format papier consultés en bibliothèque.	50	0	25,12	80
Documents sous format papier acquis en librairie.	50	0	17,65	60
Documents sous format numérique consultés ou téléchargés sur Internet.	50	5	57,22	100

Figure 27 : Répartition des formes de documents par rapport à leur utilisation

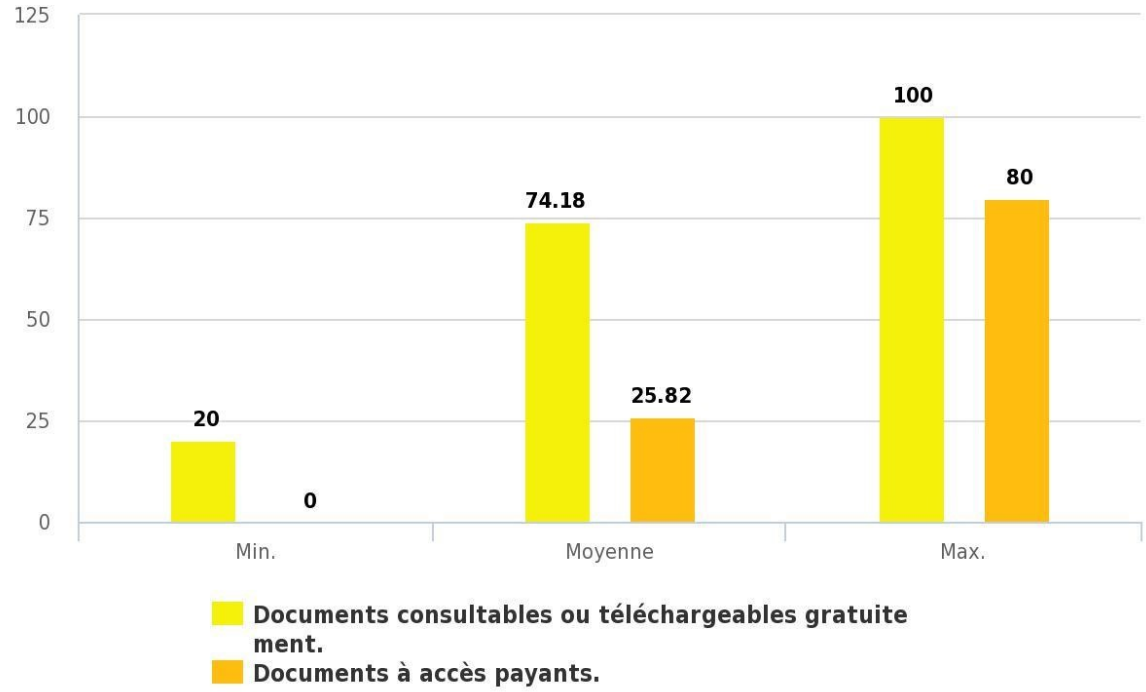


11e question : Quelle est la proportion des documents consultables ou téléchargeables gratuitement par rapport aux documents payants ?

Tableau 29 : Proportion des documents à accès gratuit par rapport aux documents payants

Question	Nb.	Min.	Moyenne	Max.
Quelle est la proportion des documents consultables ou téléchargeables gratuitement sur le net par rapport aux documents payants?	50	0	50	100
Documents consultables ou téléchargeables gratuitement.	50	20	74,18	100
Documents à accès payants.	50	0	25,82	80

Figure 28 : Proportion des documents à accès gratuit par rapport aux documents payants



Le recours des enquêtés aux documents sous format papier acquis par leurs propres moyens reste une importante source de bibliographie pour les doctorants. Cependant, le cas n'est pas le même lorsqu'il s'agit de documents sous format numérique. En effet, le recours aux documents payants sur Internet est minime par rapport aux documents consultables ou téléchargeables gratuitement.

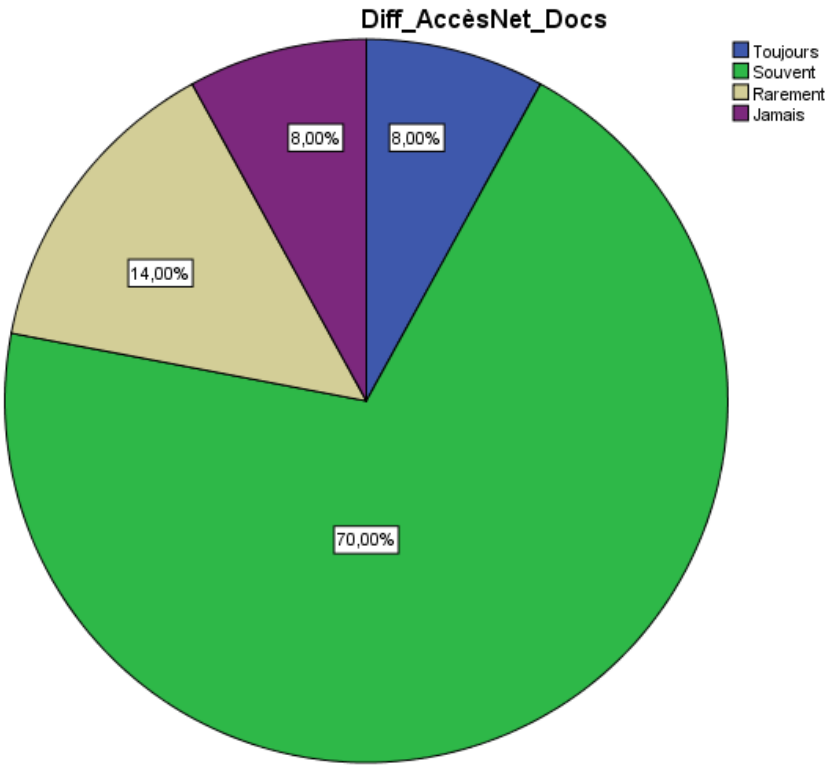
d. Concernant les difficultés d'accès aux documents pertinents

12e question : Est-ce que vous éprouvez des difficultés à accéder aux documents numériques pertinents pour votre recherche ?

Tableau 30 : Difficultés d'accés aux documents numériques

	Effectifs	Pourcentage
Toujours	4	8,0
Souvent	35	70,0
Rarement	7	14,0
Jamais	4	8,0
Total	50	100,0

Figure 29 : Difficultés d'accés aux documents numériques



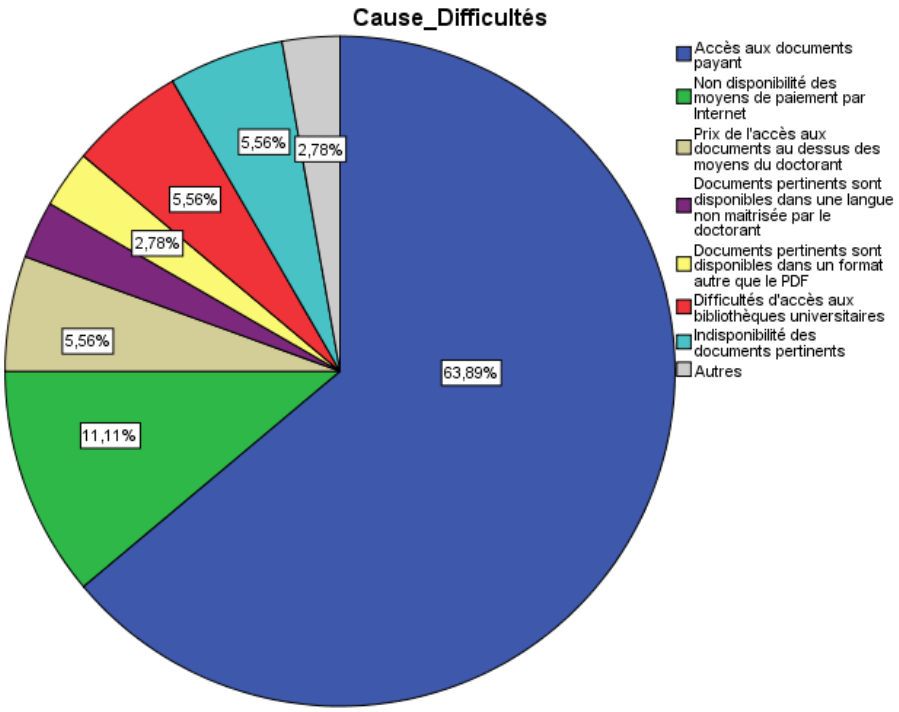
De façon générale, la majorité des enquêtés déclarent avoir toujours ou très souvent des difficultés en matière d'accès aux documents numériques pertinents pour leurs recherches (78 %). Les causes de ces difficultés d'accès sont multiples. Cependant, les causes les plus soulevées par les enquêtés reste en premier lieu le caractère payant de l'accès à ces documents (64 % des enquêtés) et la non-disponibilité en Algérie des moyens de paiement par Internet (12 %).

13e question : Quelle est la cause principale de ces difficultés d'accès ?

Tableau 31 : Cause principale des difficultés d'accés aux documents numériques

		Effectifs	Pourcentage	Pourcentage valide
	Accès aux documents payant	23	46,0	63,9
	Non-disponibilité des moyens de paiement par Internet	4	8,0	11,1
	Prix de l'accès aux documents au-dessus des moyens du doctorant	2	4,0	5,6
	Documents pertinents sont disponibles dans une langue non maîtrisée par le doctorant	1	2,0	2,8
	Documents pertinents sont disponibles dans un format autre que le PDF	1	2,0	2,8
	Difficultés d'accès aux bibliothèques universitaires	2	4,0	5,6
	Indisponibilité des documents pertinents	2	4,0	5,6
	Autres	1	2,0	2,8
	Total	36	72,0	100,0
-1 (Manquante)		14	28,0	
Total		50	100,0	

Figure 30 : Cause principale des difficultés d'accés aux documents numériques



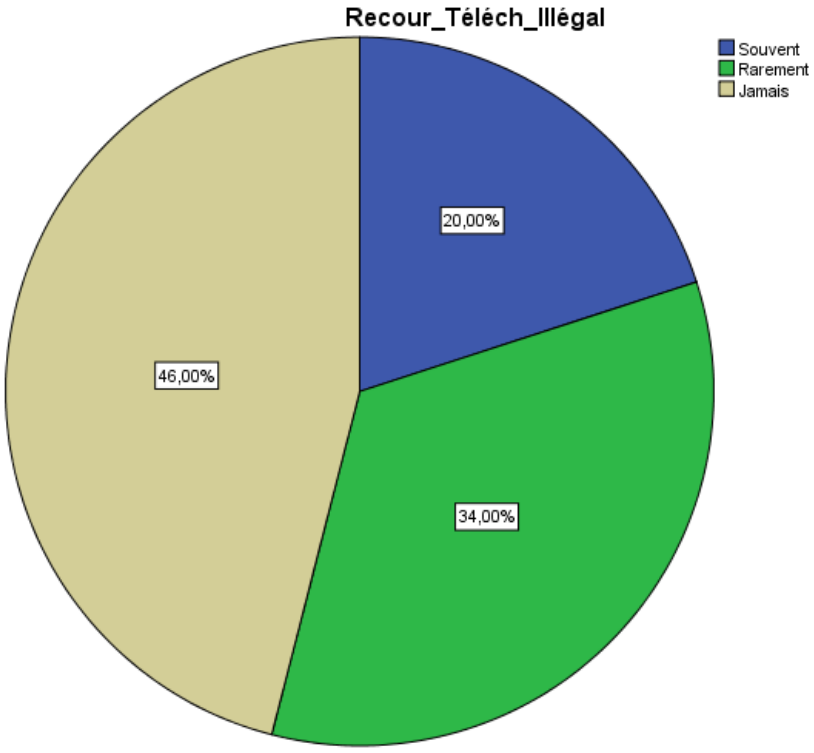
e. Concernant le téléchargement illégal

14e question : Est-ce que vous avez procédé au téléchargement illégal pour accéder à la documentation en utilisant des sites Internet pirates?

Tableau 32 : Utilisation du téléchargement illégal pour accéder à la documentation

	Effectifs	Pourcentage
Souvent	10	20,0
Rarement	17	34,0
Jamais	23	46,0
Total	50	100,0

Figure 31 : Utilisation du téléchargement illégal pour accéder à la documentation



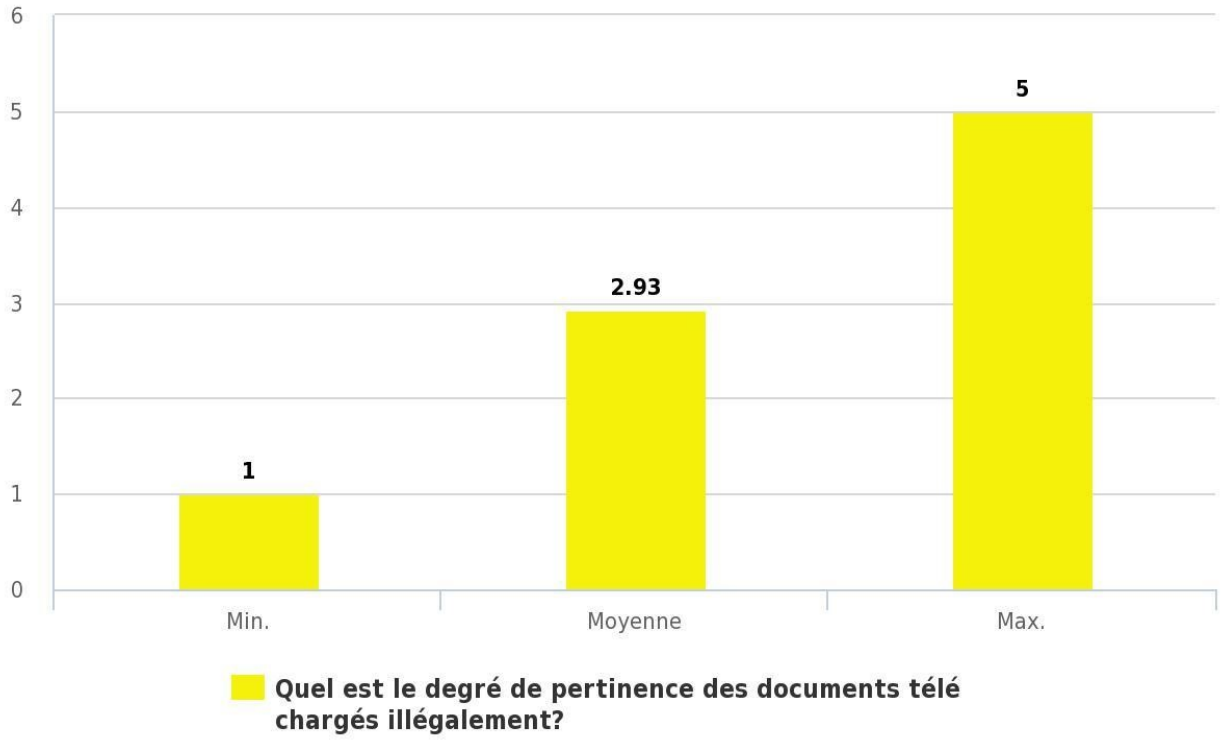
Le recours des enquêtés au téléchargement illégal, ou plus précisément au téléchargement non autorisé par les titulaires des droits d'auteur, est comme même assez important. Il représente ainsi 54 % du nombre total des enquêtés. 46 % des enquêtés déclarent néanmoins ne jamais procéder à ce type de téléchargement. De plus, et concernant la pertinence des documents téléchargés illégalement, les enquêtés ayant recouru à ce type de téléchargement estiment que la valeur scientifique de ces documents est bien au-delà de la moyenne (en effet, la moyenne de la note donnée à la pertinence des documents téléchargés illégalement avoisine 3/5), voir tableau et graphique ci-dessous.

15e question : Quel est le degré de pertinence des documents téléchargés illégalement?

Tableau 33 : Pertinence des documents téléchargés illégalement

Question	Nb.	Min.	Moyenne	Max.
Quel est le degré de pertinence des documents téléchargés illégalement ?	27	1	2,93	5

Figure 32 : Pertinence des documents téléchargés illégalement

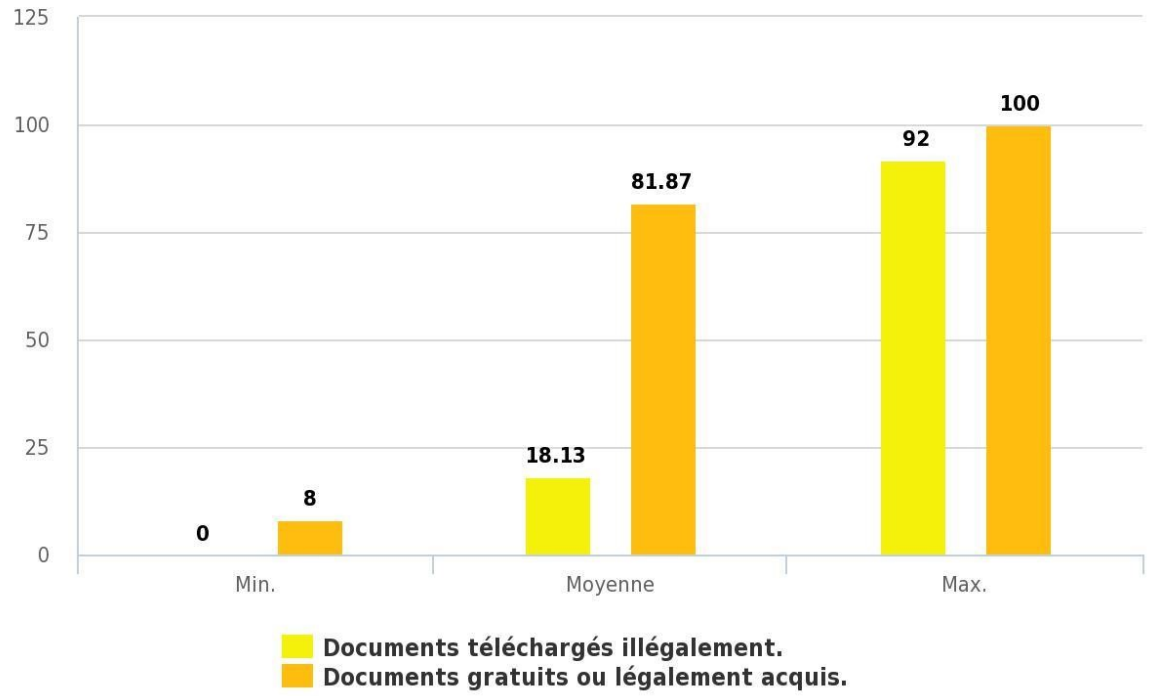


16e question : Quelle est la proportion des documents téléchargés illégalement par rapport aux documents gratuits ou légalement acquis ?

Tableau 34 : Part des documents téléchargés illégalement par rapport à la documentation utilisée

Question	Nb.	Min.	Moyenne	Max.
Quelle est la proportion des documents téléchargés illégalement par rapport aux documents gratuits ou légalement acquis?	50	0	50	100
Documents téléchargés illégalement.	50	0	18,13	92
Documents gratuits ou légalement acquis.	50	8	81,87	100

Figure 33 : Part des documents téléchargés illégalement par rapport à la documentation utilisée



En revanche, comparée à la proportion moyenne des documents à accès gratuit, la proportion moyenne des documents téléchargés illégalement paraît insignifiante (82 % pour la première contre 18 % seulement pour la seconde).

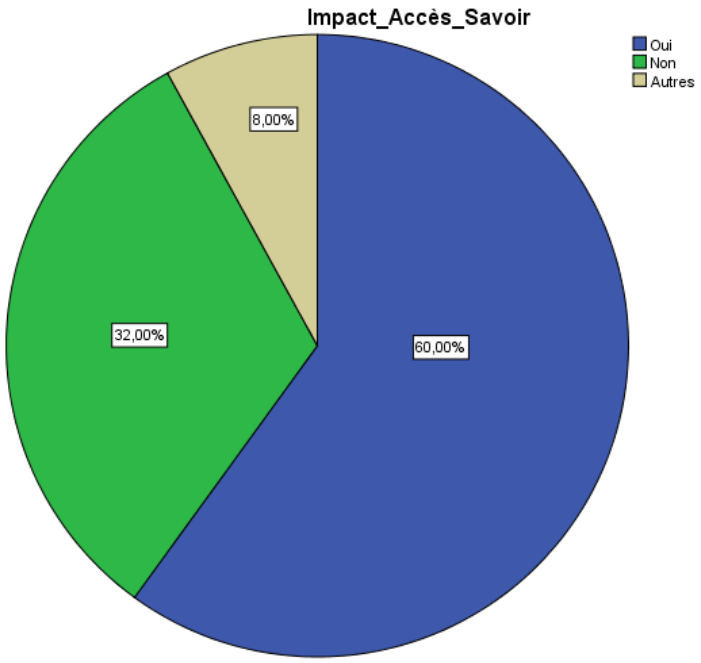
f. Conclusion

17e question : D'une manière générale, pensez-vous que la protection renforcée des droits d'auteur sur les ouvrages et les articles scientifiques, notamment sur Internet, entraverait l'accès au savoir des universitaires et des chercheurs, et affecte de ce fait le développement de l'innovation en général ?

Tableau 35 : nombre de doctorants pensant que le droit d'auteur entrave l'accés au savoir

	Effectifs	Pourcentage
Oui	30	60,0
Non	16	32,0
Autres	4	8,0
Total	50	100,0

Figure 34 : Pourcentage de doctorants pensant que le droit d'auteur entrave l'accés au savoir



Les résultats de ce petit sondage concernant la réponse à cette dernière question montrent clairement que le débat sur le droit d'auteur et l'accès à la connaissance et au savoir est loin d'être clôt. Ainsi, alors que 60 % des enquêtés estiment que le droit d'auteur entrave l'accès au savoir des universitaires et des chercheurs, et affecte de ce fait le développement de l'innovation en général, 32 % des enquêtés pensent tout à fait le contraire. Il reste cependant une petite minorité des enquêtés (8 %) qui considère que l'impact positif ou négatif du droit d'auteur dépend principalement de notre capacité à produire du savoir. Donc le droit

d'auteur, pour eux, peut constituer un bon stimulant pour la création si l'environnement national de la recherche scientifique est propice à l'innovation. D'un autre côté, ils considèrent que le droit d'auteur peut devenir une véritable entrave à la création si cet environnement de recherche n'est pas suffisamment développé.

En tout état de cause, l'existence d'un système de protection renforcée de propriété intellectuelle dans le domaine littéraire et artistique peut sérieusement entraver l'accès de nos chercheurs à l'information scientifique, nécessaire à la production intellectuelle de qualité. En revanche, il existe actuellement dans le système international des droits d'auteur et droits voisins des facilitations et des exceptions destinées aux pays en développement, que l'Algérie doit impérativement exploiter. Il s'agit à titre d'exemple des licences obligatoires pour la traduction et la reproduction d'œuvres littéraires ou artistiques de nature scientifique et académique, lorsque celles-ci ne sont pas accessibles aux chercheurs et aux étudiants dans les meilleurs délais ou dans les conditions les plus favorables.

CONCLUSION DU CHAPITRE

L'analyse de l'impact de la protection en Algérie des droits de propriété intellectuelle notamment les brevets, les nouvelles variétés végétales et les droits d'auteur et droits voisins a révélé beaucoup d'inconvénients et très peu d'avantages. Néanmoins, ni les inconvénients ni les avantages ne peuvent être attribués exclusivement à la faiblesse ou à la protection renforcée de ces droits de propriété intellectuelle. D'autres facteurs sont aussi responsables de la situation actuelle du sous-développement que connaît le pays notamment dans le domaine de l'innovation, de la recherche et développement et de la recherche scientifique de façon générale.

Concernant les inconvénients d'une protection renforcée des DPI, ils sont de plusieurs sortes :

Dans le domaine économique, l'étude a conclu que le renforcement de la protection des droits de propriété intellectuelle, notamment dans le domaine des brevets et des droits d'auteur, n'a aucune incidence sur la croissance économique en Algérie. La part des dépenses en propriété intellectuelle (notamment dans le domaine du logiciel, de la R et D, et de l'investissement privé dans le domaine culturel) étant presque nulle.

En matière d'investissements directs étrangers (IDE), il s'avère que l'existence d'un système renforcé de protection de la propriété intellectuelle en Algérie n'a pas contribué à l'attractivité de l'investissement direct étranger. L'insécurité juridique, et l'ambiguïté politique du pays n'ont pas permis d'augmenter le flux d'IDE vers l'Algérie.

D'un autre côté, le système actuel de protection de la propriété intellectuelle n'a pas permis de développer de réelles capacités technologiques locales. Cela

trouve son explication dans le fait que l'essentiel des licences d'exploitation de brevets est enregistré en Algérie par des entreprises étrangères, et que les rares « joint-ventures » conclues dans certains domaines industriels se sont avérées de simples achats d'équipement déguisés, ne permettant aucun transfert réel de technologie.

De plus, les capacités de l'Algérie en matière de création et de diffusion du savoir et de la connaissance sont très faibles. Idem pour la création d'actifs intellectuels, que ce soit sous forme réelle ou virtuelle sur Internet.

Dans le domaine agricole et notamment des obtentions végétales, le secteur agricole national souffre toujours d'une grande dépendance vis-à-vis des semences étrangères. Cette dépendance à l'égard des semences étrangères, généralement protégées par des certificats d'obtention végétale, peut constituer une véritable menace sur le libre accès des agriculteurs au matériel végétal de reproduction. De plus, l'existence en Algérie d'un système « sui generis » de protection des obtentions végétales n'a pas réellement encouragé la recherche et développement en matière de production des semences ou des nouvelles obtentions végétales.

Dans le domaine pharmaceutique, l'émergence d'une industrie florissante de médicaments génériques en Algérie est due essentiellement à la politique protectionniste appliquée dans ce secteur depuis 2008. Cette politique, basée sur l'interdiction d'importation des médicaments qui sont fabriqués localement, a facilité l'accès des producteurs nationaux aux molécules et aux procédés de fabrication brevetés, utilisés désormais pour la fabrication locale des médicaments génériques. Elle a aussi forcé les géants pharmaceutiques à ouvrir des filiales en Algérie pour la fabrication locale du médicament princeps, et a permis ainsi un transfert technologique important contribuant au développement de cette filière. Néanmoins, cette politique n'a pas permis de stimuler l'innovation et la recherche et développement dans le domaine du médicament. Le développement d'une nouvelle molécule nécessite, en effet, de grandes capacités scientifiques et de financement qui dépassent largement celles de nos entreprises pharmaceutiques nationales.

Enfin, dans le domaine de la culture et du savoir, l'existence d'un système de protection renforcé de propriété intellectuelle dans le domaine littéraire et artistique peut sérieusement entraver l'accès de nos chercheurs à l'information scientifique, nécessaire à la production intellectuelle de qualité.

À côté de ces multiples inconvénients, l'étude a relevé néanmoins quelques avantages qui peuvent être soutirés du système actuel de propriété intellectuelle. Il s'agit, à titre d'exemple, de la possibilité de protéger efficacement les éléments du patrimoine national des éventuelles usurpations, les savoirs traditionnels et les ressources phytogénétiques de la biopiraterie, les produits du terroir des éventuelles contrefaçons des indications géographiques ou des appellations d'origine contrôlées.

CHAPITRE 3 : LES OPPORTUNITES A SAISIR EN MATIERE DE PROPRIETE INTELLECTUELLE POUR UN DEVELOPPEMENT DURABLE ET PLUS EQUITABLE

Avant d'analyser les différentes opportunités qui s'offrent aux pays en développement et notamment à l'Algérie par le système international de propriété intellectuelle, pour les aider à optimiser les avantages offerts par la protection de celle-ci, il serait judicieux de commencer par la présentation des principales critiques qui tournent au tour du renforcement de la protection de la propriété intellectuelle du 21e siècle, ainsi que les différents remèdes qui ont été proposés çà et là, pour faire face à ses inconvénients (Section 1).

Cette démarche a le mérite de clôturer l'étude par un certain nombre de recommandations (Section 2) qui s'adaptent le mieux à la situation économique et sociale de l'Algérie, et qui restent toujours dans la marge de manœuvre tolérée par la doctrine internationale et par le cadre juridique conventionnel. Lesdites recommandations sont ainsi les plus réalistes possibles et peuvent valablement être appliquées dans la pratique sans aucun risque de représailles ou de condamnation de la part de la communauté internationale.

SECTION 1 : LA PROPRIETE INTELLECTUELLE AU 21E SIECLE. LES PRINCIPALES CRITIQUES ET LES REMEDES POSSIBLES POUR SA PRISE EN CHARGE

Avec l'avènement du 21e siècle, l'hégémonie de la propriété intellectuelle sur le marché de la création intellectuelle commence vraiment à s'effriter par la parution d'une vague de contestation sans précédent parmi les mouvements de la société civile et les intellectuels de tout horizon. Certains d'entre eux soulignent la faiblesse des justifications avancées par les partisans de la propriété intellectuelle, tandis que d'autres dénoncent leur inefficacité, voire même leurs effets négatifs sur l'innovation et le développement.

Les dénonciateurs de la propriété intellectuelle du 21e siècle proposent alors soit de l'abolir complètement, soit de la réformer, ou encore de la contourner et la combattre par ses propres mécanismes.

Ainsi, nous allons d'abord faire le tour des principales critiques à l'encontre de la propriété intellectuelle, pour ensuite traiter l'essentiel des remèdes proposés.

§1. LES PRINCIPALES CRITIQUES A L'ENCONTRE DE LA PROPRIETE INTELLECTUELLE AU 21E SIECLE

Les principales critiques à l'encontre de la propriété intellectuelle au 21e siècle sont de trois sortes : des critiques de l'utilité, de l'équité et de la défense du domaine public.

A. LES CRITIQUES DE L'UTILITE

Les partisans de l'utilité de la propriété intellectuelle insistent sur le fait que celle-ci est tout à fait conforme à l'intérêt général parce qu'elle stimule l'innovation et la création d'une part et assure sa divulgation d'autre part. Les critiques de l'utilité de la propriété intellectuelle vont alors se baser sur ces deux postulats, en mesurant enfin la proportion des coûts de la mise en œuvre d'un système de propriété intellectuelle par rapport aux bénéfices qu'il procure à la société.

a. En matière de stimulation effective de la création

Les partisans de la propriété intellectuelle s'accordent souvent à prétendre que la propriété intellectuelle stimule la création[1090]. Ils avancent que grâce aux brevets les entreprises sont encouragées à investir de plus en plus dans la recherche et développement. Cela va conduire nécessairement à la multiplication des inventions innovantes. Quant aux auteurs d'œuvres littéraires et artistiques, ils pensent que ceux-ci sont plutôt incités à produire grâce aux bénéfices financiers qu'engendre la protection par le droit d'auteur. Ils poursuivent que la propriété intellectuelle vient, en fait, pour redresser une situation de distorsion de concurrence que peut procurer la nature même de cette propriété intangible, et qui contribue fortement à décourager la création. Les différentes typologies de propriété intellectuelle (inventions, œuvres littéraires et artistiques, etc.) étant des biens non exclusifs (l'utilisation de ces biens par quelqu'un n'exclut pas leur utilisation par des tiers) et facilement appropriables (une fois divulguée, la création est impossible à enclore), risquent de ce fait d'être facilement copiées à des coûts nettement inférieurs à ceux dépensés pour leur création.

À ces affirmations, il existe un nombre important de critiques et de remarques, dont ci-après le résumé des plus pertinentes :

- Il n'existe pas actuellement d'études empiriques qui confirment le fait que la propriété intellectuelle stimule de façon effective la création[1091]. Ce qui est remarqué cependant est le fait que le système de propriété intellectuelle ne récompense pas en réalité la production de la création en elle-même, mais plutôt sa marchandisation fructueuse grâce au mécanisme de monopole offert[1092]. Ainsi, une fois l'invention réalisée, elle fait l'objet d'une appropriation exclusive par l'entrepreneur, appropriation qui va lui procurer une rente financière importante. Il est donc inexact de dire que la propriété intellectuelle a pour objectif principal de stimuler la création. Il faut plutôt dire que son objectif est de stimuler l'exploitation commerciale de celle-ci.
- Aucune étude ne confirme que les inventeurs ou les auteurs soient motivés principalement par l'appât du gain. Au contraire, il existe des études[1093] qui confirment

[1090] Mireille Buydens et D. W. F Verkade, "La propriété intellectuelle : évolution historique et philosophique", Bruylant : Bruxelles, 2012, p 408.
[1091] Op. cit., n°1090, p 409.
[1092] Dan L. Burk et Mark A. Lemley, " Policy Levers In Patent Law ", Virginia Law Review, vol. 89, nº 7 (novembre 2003), pp. 1600-4.
[1093] Étude réalisée en 1931.

que les motivations principales invoquées par ces créateurs étaient le désir d'innover, de créer et de produire des œuvres techniques et intellectuelles, et la satisfaction morale de les avoir réalisées. La contrepartie financière, par contre, ne représentait de motivation pour ces créateurs que de façon accessoire. Les résultats de cette dernière étude ont été confirmés par une autre étude réalisée à l'Université de Munich en 2006[1094].

- À ce jour, aucune étude économique sérieuse n'a confirmé l'efficacité de la propriété intellectuelle dans l'accroissement du niveau général de création. Cependant, les conclusions de certains économistes célèbres vont dans le sens que, d'un point de vue économique, on peut facilement s'en passer de tout système de propriété intellectuelle[1095].
- Le constat que la propriété intellectuelle, et notamment les brevets et les droits d'auteur, ne soit pas indispensables au développement de la création peut trouver sa justification dans le fait que le progrès scientifique de plusieurs siècles (au moins 20 siècles) en occident s'est réalisé en l'absence de toute protection intellectuelle[1096]. Plus que ça, la propriété intellectuelle, non seulement, était inutile pour la création, mais elle l'aurait probablement entravée, du fait que ces dernières créations étaient souvent basées sur un cumul de connaissances précédentes[1097].
- Dans la situation de monopole engendrée par l'application des droits de propriété intellectuelle, les entreprises détentrices de droits de propriété intellectuelle ont plutôt tendance à conserver, coûte que coûte, leur monopole sur leurs droits intellectuels (rachat des nouvelles innovations, fusions ou acquisitions entre les entreprises, etc.) que d'en chercher à innover et à en créer de nouveaux. Ce qui aura nécessairement des effets inverses en ce qui concerne l'incitation à l'innovation et à la création[1098].
- Il existe plusieurs exemples parmi les pays développés et les pays émergents qui montrent que la propriété intellectuelle dans ces pays, à certaines périodes, n'a pas du tout stimulé l'innovation[1099]. Il s'agit de : la Suisse qui n'a introduit la brevetabilité des médicaments (en 1977) qu'après avoir bâti un important secteur industriel pharmaceutique. Aux États-Unis, la création de nouvelles variétés végétales et animales a explosé jusqu'en 1970, avant même que ce pays n'adopte de règles rigoureuses de protection. Cependant, et depuis l'institution de normes de protection de ces variétés par moyen de brevets en 1970, la création dans ce domaine a fortement diminué. Le décollage même de l'industrie en Chine, ces dernières années, s'est fait en l'absence de tout système efficace de protection de propriété intellectuelle. Pour l'ensemble de ces exemples, la

[1094] Cette étude a été réalisée en interrogeant les titulaires de 9017 brevets européens délivrés par l'Office européen des Brevets entre 1993 et 1997.

[1095] Dans une étude réalisée en 1958, l'économiste « Fritz Machlup » précisait que : « *Si nous n'avions pas de système des brevets, il serait irresponsable, compte tenu de nos connaissances actuelles et des conséquences, de recommander d'en instituer un* ». Fritz Machlup, "An Economic Review of the Patent System. Study of the Subcommittee on Patents, Trademarks, and Copyrights of the Committee on the Judiciary". Washington, D.C: United States Senate, (1958), p. 80.

[1096] Roderick T. Long, "The Libertarian Case Against Intellectual Property Rights", Free Nation Foundation, 1995, http://freenation.org/a/f31l1.html.

[1097] Op.cit., n°1096.

[1098] Buydens, op.cit., n°1090, pp. 411-2.

[1099] Ibid.

propriété intellectuelle semble ne pas être un véritable stimulant de l'innovation, mais plutôt un bon mécanisme de protection des investissements. C'est pour cette raison que la protection de la propriété intellectuelle n'est intervenue que lorsque l'industrie dans ces pays a atteint une certaine maturité et que leurs entreprises industrielles deviennent assez grandes pour se contenter de protéger leur situation de monopole à moindre coût[1100].

- Une autre étude réalisée par le professeur « Bossaerts » et son équipe, publiée en 2009[1101] a révélé que le système de brevets serait moins à même de promouvoir l'innovation que la libre concurrence. Il constate que le taux global d'innovation était supérieur dans un environnement qui permet à tous les concurrents de pouvoir en tirer bénéfice de leurs inventions. Par contre, dans un environnement de monopole, les profits sont donnés à un seul détenteur de création, en excluant les autres concurrents qui se voient sévèrement découragés à innover ou à créer[1102].
- En résumé, il s'avère extrêmement difficile de déterminer avec précision et d'une manière objective l'utilité globale de la propriété intellectuelle[1103]. Cependant, il est valablement admis que le système de propriété intellectuelle serait efficace pour certains secteurs, notamment pour certains produits dont la création a été induite par ce dernier. En d'autres termes, un grand nombre d'inventions, de publications scientifiques, et autres œuvres artistiques existeront avec ou sans protection (l'objectif de leurs créateurs n'étant pas le gain financier). Seulement, il existe par contre un certain nombre de créations ou d'inventions qui n'auraient pas vu le jour si le mécanisme de monopole du système de propriété intellectuelle n'a pas été activé[1104]. Selon « Scherer », en matière de brevets, il existe deux types d'inventions de ce genre :
  - les inventions qui ne procurent aux inventeurs qu'un bénéfice limité par rapport aux coûts des investissements. Ce type d'inventions ne vaut pas la peine d'être créé s'il n'est pas préalablement protégé ;
  - Les inventions révolutionnaires, ou les inventions de rupture qui, de par leur nouveauté, encourent un grand risque et des incertitudes liées à leur commercialisation, et dont les investissements méritent d'être protégés par des brevets[1105].

Pour les autres types d'inventions, autres que ceux cités plus haut, la détermination des bénéfices de la propriété intellectuelle est plus problématique.

[1100] Idem., pp. 412-3.
[1101] Étude publiée dans le magazine « Science » en 2009, menée par le professeur « Bossaerts » et son équipe du « California Institute of Technology ».
[1102] Debrah Meloso, Jernej Copic, et Peter Bossaerts, "Promoting Intellectual Discovery: Patents Versus Markets ", Science, 6 mars 2009.
[1103] A. Samuel Oddi, "Beyond Obviousness: Invention Protection in The Twenty-First Century", The American University Law Review, vol. 38, nº 1097 (1989), p. 1101.
[1104] Fr. Sherer, "Industrial Market Structure and Economic Performance", RAND McNally, Chicago 1980, cite par Buydens, op.cit., n°1090, p. 415.
[1105] Oddi, op.cit., n°1103, p. 1115.

b. En matière de divulgation effective des créations

Il est aussi généralement admis que le système des brevets a le mérite, du moins, d'encourager les inventeurs à divulguer leurs innovations, qui, sans lui, resteraient complètement secrètes. Ainsi, et dès la publication de la demande de brevet, des connaissances nouvelles seraient mises à la disposition et au profit de la société tout entière.

Cette affirmation souffre aussi de certaines remarques. Il s'agit essentiellement de :

- Dès le 19e siècle, il été déjà largement admis que les inventions mécaniques se divulguaient presque d'elles-mêmes du fait de leur commercialisation. Le système de brevets ne permettait pas de révéler les secrets des innovations que dans certains domaines bien précis, tels que les produits chimiques et certains procédés de fabrication[1106]. Même dans ces derniers domaines, les secrets de fabrication ne sont souvent que partiellement révélés, contrairement aux exigences requises pour la délivrance du brevet en question ;
- Le système actuel de brevets ne permet pas la collaboration scientifique entre les chercheurs. En d'autres termes, la course aux brevets exige des créateurs une grande discrétion afin de ne pas se voir usurper ses idées, et ce, jusqu'au dépôt de la demande de brevet. Cela dit, aucune collaboration ne peut avoir lieu en amont de l'invention[1107] ;
- Une fois le monopole expiré, l'invention est automatiquement admise dans le domaine public avec la possibilité de l'exploiter librement par n'importe quel autre utilisateur. Cependant, vu que la durée du monopole du brevet est généralement longue, le domaine public risque de ne recueillir que des technologies obsolètes, qui ne serviraient pas à grand-chose, à l'exception de quelques rares inventions intemporelles (telles que l'Aspirine par exemple). L'absence de monopole dans ce cas aurait permis la mise à la disposition du domaine public des inventions indispensables d'une façon beaucoup plus rapide[1108] ;
- En matière littéraire et artistique, la raison d'être du droit d'auteur est souvent attribuée à ce que celui-ci permet de divulguer les œuvres intellectuelles, et que sans lui, ces dernières resteraient probablement confidentielles. Cependant, si cet argument était valable au 20e siècle, là où la diffusion des œuvres intellectuelles se faisait sur support matériel onéreux à produire et à distribuer, il en va autrement au 21e siècle, là où la production et la diffusion des œuvres littéraires et artistiques peuvent se faire facilement et presque gratuitement via Internet. Cela dit, le droit d'auteur ne serait actuellement d'aucune utilité du fait que les œuvres ne nécessitent que des investissements mineurs, et les auteurs ne cherchent rien d'autre que d'être lus, vus et écoutés. D'autant plus que ces derniers tirent leur bénéfice d'autres mécanismes économiques contemporains tels que la publicité[1109].

[1106] Janis, Mark D., "Patent Abolitionism", Berkeley Technology Law Journal, vol. 17 (2002), p. 933.
[1107] Buydens, op.cit., n°1090, p. 416.
[1108] Ibid., p. 417.
[1109] Ibidem.

c. En matière de la proportionnalité des bénéfices aux coûts des créations et au niveau de protection assigné

Pour pouvoir juger de l'efficacité du système de propriété intellectuelle, il faut que ses bénéfices, qui sont la stimulation de l'innovation et sa divulgation, soient supérieurs aux coûts devant être supportés par les titulaires de droits de propriété intellectuelle ainsi que par ses utilisateurs.

Rien que pour les brevets, les coûts qui lui sont imputables peuvent être résumés ci-après :

- Parmi les coûts induits par le brevet, il y a les coûts engendrés par ce qu'on appelle « le contournement technologique »[1110]. Ce dernier est une solution généralement adoptée par les entreprises qui sont confrontées aux brevets et qui tentent de trouver d'autres solutions, combien même peu efficaces et plus coûteuses que le brevet lui-même, et généralement incompatibles avec les solutions brevetées. L'objectif recherché donc par ces entreprises serait juste d'avoir ses propres standards et éviter ainsi d'être dépendantes de la société titulaire du brevet en question ;
- Deuxième type de coûts engendrés par le brevet, sont les coûts résultants de l'adoption de brevets défensifs, qui sont des brevets développés par l'entreprise sur la base de solutions alternatives, uniquement dans le but de protéger son brevet principal. Ces brevets défensifs ne sont pas, de ce fait, exploités par l'entreprise, ce qui les rend inaccessibles au détriment des créateurs et des consommateurs[1111] ;
- S'ajoutent à ces deux types de coûts, les frais d'études qui sont généralement supportés par les entreprises destinées à vérifier si ses produits et ses procédés utilisés ne font pas l'objet d'une protection par un droit de propriété intellectuelle. Ainsi, l'entreprise qui souhaite développer un produit doit au préalable vérifier parmi des milliers de brevets si sa création n'a pas déjà fait l'objet d'une protection. Ce qui nécessiterait la mobilisation de conseillers privés en brevets, des centaines d'heures de travail et des frais considérables, pour réaliser, finalement, des tâches qui ne sont pas, en réalité, productives[1112] ;
- En plus des coûts cités plus haut, il y a aussi les dépenses liées à la défense des brevets contre les différentes atteintes pour contrefaçon. Des dépenses tellement importantes que les petites entreprises recourent souvent aux assurances, ou se regroupent avec des entreprises plus importantes pour pouvoir faire face aux frais de procédures et de poursuites[1113] ;
- Il y a enfin un autre type de coûts qui résulte d'un nouveau phénomène apparu dernièrement comme un modèle économique spéculatif de la propriété intellectuelle qui s'intitule « Patent Trolling »[1114]. Le « patent trolling », qui est, en fait, un phénomène

[1110] Oddi, op.cit., n°1103, p. 1112.
[1111] Buydens, op.cit., n°1090, pp. 418-9.
[1112] R. Macfie cité par Mark, op.cit., n°1106, p. 936.
[1113] Buydens, ibid., p. 420.
[1114] L'expression « Patent Trolling » est née en 2001 dans les écrits de « Peter Detkin », alors directeur juridique de la société « Intel », qui était poursuivie par une société sans activité industrielle pour contrefaçon de brevets concernant des microprocesseurs.

décelé depuis le 19e siècle[1115], est le fait qu'une personne tente de faire le maximum de bénéfice avec un brevet sans pour autant l'exploiter. Le mécanisme de ce subterfuge consiste, pour un spéculateur, d'acquérir un certain nombre de brevets relatifs à un domaine industriel donné. Puis il fait parcourir les entreprises et les usines pour vérifier les ressemblances et les analogies avec ses brevets. Et alors sous la menace de poursuites judiciaires pour contrefaçon, il obtient des redevances importantes[1116], même de la part d'entreprises qui n'ont pas enfreint le droit sur le brevet, mais qui préfèrent s'acquitter d'une petite somme d'argent plutôt que d'engager des sommes plus importantes dans la défense judiciaire. On parle actuellement d'« Intellectual Property trolling » du fait que l'ensemble des droits de propriété intellectuelle peuvent désormais faire l'objet d'un « trolling »[1117]. Enfin, ce qui fait la cruauté du phénomène de l'« IP trolling », qui est parfois dénommé à juste titre « IP ou patent terrorism »[1118], c'est que son illégalité est souvent difficile à établir. Ce qui va sûrement permettre non seulement sa subsistance, mais aussi et surtout son développement et sa prolifération dans le futur.

B. LES CRITIQUES DE L'EQUITE

Les critiques de la propriété intellectuelle à la lumière de l'équité peuvent prendre trois formes, des critiques vis-à-vis de l'atteinte à la liberté individuelle, des critiques concernant la non-prise en compte (où pas suffisamment) des intérêts des pays en développement, et enfin des critiques sur l'excès de récompense et de monopole que procure la propriété intellectuelle.

a. La propriété intellectuelle comme entrave à la liberté

Dans les sociétés démocratiques, la liberté individuelle est primordiale pour leur subsistance. Cette liberté ne permet pas aux individus de développer leur personnalité et de déployer leurs propres potentialités que si certaines conditions primaires sont disponibles telles que : l'éducation, l'accès libre au savoir et à la culture.

Elle suppose ensuite la possibilité de s'exprimer à l'égard d'autrui, et de manifester ses pensées, ses opinions et ses sentiments. Enfin, dans la philosophie libérale, le sujet libre et un sujet possédant, dont la personnalité se manifeste à travers le discours qu'il énonce (élément

---

[1115] Le phénomène a été décelé par l'économiste Jules Dupuit en 1861. Pour plus de détails voir : Jules Dupuit, « Du principe de propriété : Le juste — l'utile », Journal des économistes 29 (1861), p. 28.

[1116] À titre d'exemple, la société « Forgent Network Inc », petite entreprise de 30 employés, a obtenu en trois ans pas moins de 108 millions $ US de redevances pour un brevet qu'elle a acquis en 1987 (et qu'elle n'a pas d'ailleurs exploitée), relatif à la célèbre technique de compression des images digitales JPEG qui est devenu à partir des années 2000 incontournable dans les contenus multimédias, et dont les contrefacteurs éventuels sont devenus donc très nombreux. Une autre entreprise, « NTP. Inc. », sans activité réelle, a acquis des brevets dans le domaine de la téléphonie mobile, et a forcé la société « Research in Motion » qui commercialise le fameux « BlackBerry » à payer 612 millions $ US de redevances.

[1117] La caractéristique principale de ces « Trolls », personnes physiques ou morales, est de détenir des brevets ou autres droits de propriété intellectuelle (marques, dessins et modèles industriels, etc.) sans avoir l'intention ou la capacité de produire, commercialiser ou utiliser ces droits. Ces « trolls » cherchent en fait à tirer profit de ces droits de propriété intellectuelle par le biais de licences d'exploitation et/ou à les faire respecter par le biais des tribunaux.

[1118] Buydens, op.cit., n°1090, p. 422.

intangible) d'une part, et à travers les choses dont il s'entoure (éléments tangibles), d'autre part.

Cependant, la propriété intellectuelle constituerait, pour certains, une entrave à l'éducation, à la formation et à l'affirmation de la personnalité individuelle, dans la mesure où elle donne aux titulaires d'œuvres intellectuelles le droit de limiter l'accès public à certains savoirs et de déterminer l'usage qui doit être réservé à certains biens tangibles.

Les partisans de cette critique se divisent en deux courants de pensée[1119]. Le premier se base sur une pensée libertarienne[1120] suivant laquelle la liberté individuelle s'exprime d'une part, par la possession et par l'échange de biens tangibles, et d'autre part, par le rôle que doit jouer l'État en tant qu'institution coercitive dans la protection de la liberté et de la propriété contre les éventuelles violations. Mais qu'en est-il pour les droits de propriété intellectuelle?

Certains libertariens considèrent que l'objectif principal de toute propriété tangible est d'éviter les conflits entre individus, étant donné que les biens tangibles sont caractérisés par la rareté et l'exclusivité de leur usage, et qui seraient la source des conflits permanents entre intérêts contradictoires[1121]. De plus, la préservation des conflits ne pourrait être garantie que si la propriété est visible et juste[1122]. La visibilité de la propriété garantirait la perception des limites de la propriété d'autrui et éviterait, de ce fait, sa violation volontaire ou involontaire. Le sentiment de justice de la propriété (qui pourrait provenir soit de l'occupation soit du contrat) éviterait, pour sa part, les révoltes qui pourraient se manifester.

Certains libertariens pensent que la propriété dans le domaine de l'immatériel n'est pas nécessaire pour éviter les conflits, car leur usage n'est pas exclusif[1123]. De ce fait, les désirs peuvent facilement se conjuguer au lieu de se heurter. Au contraire, ils pensent que les conflits peuvent plutôt naître de l'appropriation de ces biens qui ne sont ni rares ni exclusifs. Ainsi, le monopole crée l'exclusion et donc peut mener à l'affrontement, d'autant plus que les frontières de la propriété intellectuelle sont souvent invisibles (pas de registre pour recenser les droits d'auteur par exemple)[1124].

En résumé, les libertariens réfutent la nécessité de l'appropriation privée des créations intellectuelles, mais pensent aussi que la propriété pour ces créations est plutôt utile. Ainsi, reconnaître une rareté artificielle à ces biens peut être justifié par l'augmentation de la quantité des biens intellectuels disponibles. Cependant, pour eux, l'utilité de la propriété intellectuelle ne peut prévaloir sur sa légitimité, qui elle, n'est pas reconnue par ces derniers du fait qu'elle viole le droit de propriété légitime du plus grand nombre d'individus. Donc, l'institution de la propriété intellectuelle pour ces libertariens est à abolir absolument.

[1119] Ibid., p. 424.
[1120] Pour plus de détails sur les positions des libertariens voir : N. Stephan Kinsella, "Against Intellectual Property" (Auburn, Ala. : Ludwig Von Mises Institute, 2008). 70 p.
[1121] Buydens, op.cit., n°1090.
[1122] Ibid., p. 425.
[1123] Augustin Charles Renouard, Traité des brevets d'invention (Paris : Guillaume, Libraire, 1844), p 24 sqq.
[1124] Buydens, Idem.

Pour le deuxième courant doctrinal, qui soutient que la propriété intellectuelle entrave la liberté[1125], il critique cette propriété intellectuelle en ce qu'elle limite l'accès aux individus à la formation et à certains savoirs et contenus culturels, ainsi qu'à la liberté d'expression. Limiter l'accès à la formation constitue ainsi une entrave à la constitution de notre identité, et donne à des personnes privées le pouvoir d'orienter les flux culturels vers des groupes bien déterminés (les gens les plus riches ou à certains niveaux intellectuels, etc.)[1126]. Elle affecte aussi la sphère de la libre expression en limitant l'usage de certains objets intellectuels, tels que les droits moraux des auteurs d'œuvres littéraires et artistiques[1127].

b. La propriété intellectuelle comme une injustice vis-à-vis des pays les moins avancés

Les critiques du système de propriété intellectuelle par les pays en développement et les pays les moins avancés s'articulent en effet au tour de trois axes principaux[1128].

Le premier axe concerne l'absence de transfert de technologie des pays développés vers les pays en développement. Ainsi, en se basant sur le principe de non-discrimination prôné dans la majorité des textes internationaux et régionaux, le titulaire d'un brevet par exemple doit être en mesure de mettre son invention à la portée de tous sans exception, nationaux ou étrangers, à travers l'exportation ou la concession de licences, etc. Cependant, le risque de non-solvabilité du marché d'exportation des pays en développement et la défaillance de leurs systèmes judiciaires internes ont sévèrement affecté les possibilités de transfert de technologie vers ces pays. Le transfert technologique par imitation, que proposent certains opposants de la propriété intellectuelle n'est pas aussi envisageable pour ces pays sous-développés, vu les faibles capacités technologiques internes de ces derniers, qui ne permettent même pas de procéder à l'imitation de la plus banale des technologies occidentales.

Le deuxième axe de la critique concerne la brevetabilité des médicaments nécessaires pour les pays les moins avancés au traitement de maladies graves et endémiques telles que le SIDA et la malaria. Cette protection de médicament par des brevets les rend en fait inaccessibles pour certains de ces pays sous-développés, qui en ont le plus besoin, parce qu'ils sont inabordables (trop cher pour le pouvoir d'achat des populations de ces pays). Pour ce qui est des maladies orphelines (ou tropicales), l'inaccessibilité aux médicaments censés les traiter est généralement due à leur non-rentabilité, ce qui affecte aussi des populations des plus pauvres[1129]. C'est pour ces multiples raisons que la déclaration de Doha de 2001 a explicitement stipulé que les États pourront imposer des licences obligatoires pour

---

[1125] John Tehranian, "Parchment, Pixels, & Personhood: User Rights and the IP (Identity Politics) of IP (Intellectual Property)", University of Colorado Law Review, vol. 82, nº 1 (2011), p 1 ; Julie E. Cohen, "The Place of the User in Copyright Law", Fordham Law Review, vol. 74 (2005), p 347 ; Rebecca Tushnet, "Copy This Essay: How Fair Use Doctrine Harms Free Speech and How Copying Serves It", The Yale Law Journal, vol. 114, nº 535 (2004), p 535.
[1126] Buydens, Ibidem., p. 428.
[1127] Ibid.
[1128] Ibid., pp. 430-4.
[1129] Marlynn Wei, "Should Prizes Replace Patents? A Critique of the Medical Innovation Prize Act of 200", B.U. J. SCI. & TECH. L., vol. 13, nº 1 (2007), p. 1.

les besoins urgents de santé publique. Cependant, certains États ne sont pas en mesure de copier localement un médicament qui a fait l'objet d'une licence obligatoire. C'est pour cette raison qu'en 2003, les États membres de l'OMC ont reconnu la possibilité pour ces pays de recourir à l'importation des copies de médicament nécessaires (médicaments génériques) qui seraient fabriquées dans un autre pays à capacités technologiques suffisantes sur la base d'une licence obligatoire obtenue par le pays touché par la maladie.

Même si ce système de licences obligatoires est censé théoriquement résoudre le problème de disponibilité des médicaments dans les pays pauvres, dans la pratique, il souffre de plusieurs difficultés. Aussi, les ONG dénoncent son inefficacité au motif que des pressions sont souvent exercées sur les gouvernements des pays pauvres par les sociétés multinationales de médicaments afin de les empêcher de recourir au système de licences obligatoires[1130]. Il y a actuellement très peu de pays en développement qui ont recouru à ces licences obligatoires malgré les pressions exercées sur eux. Il s'agit à titre d'exemple du Brésil, de l'Inde et de la Thaïlande. Par contre, les pays africains les plus touchés par les maladies graves et les épidémies transmissibles se sont, quant à eux, abstenus.

Le dernier axe de critiques des pays en développement vis-à-vis de la propriété intellectuelle concerne les ressources génétiques, les savoirs traditionnels et le folklore. Certains pays en développement et pays les moins avancés ont connu des civilisations anciennes qui utilisaient des remèdes ancestraux et des plantes et des organismes qui peuvent être très prometteurs pour l'industrie pharmaceutique actuelle. Contrairement aux conditions exigées pour l'éligibilité à la protection par les droits de propriété intellectuelle, notamment la condition de nouveauté et d'appartenance à une personne physique ou morale ou à un collectif de personnes, les savoirs traditionnels ne sont pas nouveaux et n'appartiennent à aucun auteur qui peut être facilement désigné. De ce fait, ils échappent nettement au système actuel de propriété intellectuelle de création occidentale, ce qui a permis leur libre et large utilisation par les sociétés pharmaceutiques mondiales sans aucune compensation pour les peuples autochtones. Pire encore, ces dernières sociétés n'hésitent pas à breveter ces savoirs traditionnels après avoir procédé sur eux à de minimes modifications, limitant ainsi considérablement leur libre accès et leur large utilisation par les populations concernées.

Cette injustice a été criée par ces peuples autochtones dès la fin des années 80, et plusieurs déclarations ont été adoptées à cet effet appelant à plus de protection de ces savoirs traditionnels. Il s'agit, en fait, de deux types de déclarations : des déclarations qui revendiquent la reconnaissance d'une véritable propriété intellectuelle pour les savoirs traditionnels, et des déclarations qui, au contraire, soulignent l'inadaptation du système actuel de propriété intellectuelle à ces savoirs traditionnels, qui ne peuvent être, sous quelque prétexte que ce soit, appropriés, commercialisés ou monopolisés.

[1130] À titre d'exemple, en 2006, la société américaine « ABBOTT » aurait menacé la Thaïlande de se retirer de son marché local, pour dissuader le gouvernement d'émettre une licence obligatoire sur un médicament « le Kaletra ».

En s'inscrivant sur le premier type de revendication, l'OMPI a entrepris une négociation d'une convention internationale sur la protection des ressources génétiques, des savoirs traditionnels et du folklore, qui constituerait un cadre normatif international contraignant en la matière. Cependant, et suite à la réticence des États-Unis et de l'Union européenne, dont les sociétés procèdent au brevetage massif des ressources génétiques des pays les moins avancés, ce projet n'a pas pu voir le jour.

c. La propriété intellectuelle comme une récompense excessive et mal dirigée

L'objectif annoncé généralement de la propriété intellectuelle étant la stimulation de l'innovation et la récompense du créateur. Cependant, faut-il savoir si cette récompense n'est pas mal dirigée ou trop excessive ?

Pour ce qui est de la destination de la récompense engendrée par les droits de propriété intellectuelle et notamment le brevet, il est facilement constatable dans la pratique que celle-ci n'est pas destinée en premier lieu au créateur. Comme le fut constater le lord « Stanley » devant la chambre des lords en 1868 : « *Le système des brevets ne rétribue pas l'inventeur, mais celui qui l'emploie ou qui a les moyens de déposer le brevet et de l'exploiter* »[1131].

Il en va de même pour ce qui est de la protection du brevet contre la contrefaçon, dont les frais de procédures administratives et judiciaires ne sont pas souvent à la porter du créateur. Un article paru dans « *The spectator* » en 1869 illustre bien ce constat : « *Aucun brevet n'apporte à son titulaire un bénéfice pécuniaire immédiat. Il peut seulement attaquer les personnes qui contrefont son brevet, et les procédures en contrefaçon de brevet sont tellement onéreuses qu'il est rarement capable de se protéger lui-même. Pour que la propriété vaille quelque chose, un capitaliste doit la reprendre ; mais le capitaliste, en faisant cela, se réserve la part du lion des profits* »[1132].

En résumé, on peut facilement déduire que l'utilité optimale de la propriété intellectuelle impliquera forcément l'encouragement non pas des créateurs, mais des investisseurs dans la création. L'investisseur est ainsi au cœur du système de propriété intellectuelle, dont les normes lui sont exclusivement conçues. Les créateurs individuels, par contre, ne sont qu'exceptionnellement titulaires de ces droits exclusifs. Cette philosophie est clairement affichée par les directives européennes qui traitent du domaine de la propriété intellectuelle. À titre d'exemple, la directive européenne sur le droit d'auteur dans la société de l'information[1133] prévoit qu' : « *Un cadre juridique harmonisé du droit d'auteur et des droits voisins, en améliorant la sécurité juridique et en assurant dans le même temps un niveau élevé de protection de la propriété intellectuelle, encouragera des investissements importants dans des activités créatrices et novatrices, notamment dans les infrastructures de réseaux, et favorisera ainsi la croissance et une compétitivité accrue de l'industrie européenne…* ».

[1131] Citée par Buydens, op.cit., n°1090, p. 434.
[1132] The spectator du 5 juin 1869. http://archive.spectator.co.uk/search?term=5+june+1869&x=18&y=9&type=All
[1133] Directive 2001/29/CE du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2001 sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information.

D'autre part, la directive sur la protection juridique des inventions biotechnologiques dispose que : « *Dans le domaine du génie génétique, la recherche et le développement exigent une somme considérable d'investissements à haut risque que seule une protection juridique adéquate peut permettre de rentabiliser, qu'une protection efficace et harmonisée dans l'ensemble des États membres est essentielle en vue de préserver et d'encourager les investissements dans le domaine de la biotechnologie* ».

En ce qui concerne l'excès de protection que peut caractériser certains droits de propriété intellectuelle, il est ainsi valablement admis que dans pas mal de cas, notamment en matière de brevets (20 ans minimum de monopole) et de droit d'auteur (jusqu'à 70 ans post mortem dans certaines législations), la durée des droits et leur étendue excèdent de loin la rémunération raisonnable de l'effort consenti par leur créateur[1134].

C. LA DEFENSE DU DOMAINE PUBLIC

La critique de la propriété intellectuelle s'est aussi basée sur la nécessité de défense du « domaine public »[1135] en tant que domaine public structurel (qui comprend les créations pour lesquelles les droits ont expiré ou celles qui ne satisfont pas aux conditions de protection) ou domaine public fonctionnel (qui englobe tous les usages faisant l'objet d'exceptions aux droits exclusifs)[1136]. Il existe globalement deux courants de pensée qui soutiennent la prévalence du domaine public sur le domaine des droits exclusifs. Les arguments du premier courant consistent en la nature même des objets protégés par la propriété intellectuelle, qui ne supportent pas l'appropriation et doivent relever, de ce fait, du domaine public. Le second courant, quant à lui, appel à une plus large utilisation de la notion du domaine public pour garantir le plus large accès possible aux œuvres intellectuelles[1137].

Selon le premier courant de pensée, la propriété intellectuelle est par nature non appropriable dès lors qu'elle n'est pas tangible, et que sa possession n'est ni exclusive ni rivale. C'est ainsi que les idées, les informations ainsi que toutes les créations de l'esprit sont par nature fluides et ne doivent en aucun cas connaître du monopole. Les clôtures juridiques dont ils font l'objet actuellement ne sont que des clôtures artificielles qui leur nient, en fait, leur nature intrinsèque. Une autre raison pour laquelle l'appropriation de la propriété intellectuelle ne peut être admise, c'est l'élément axiologique ou éthique qui permet d'exclure certains éléments du champ de l'appropriation, tel que : les simples idées, les styles, les découvertes, les informations brutes, les méthodes de traitement chirurgical ou thérapeutique ou les méthodes de diagnostic, ainsi que certains domaines du vivant[1138].

[1134] Buydens, op.cit., n°1090, p. 437.
[1135] Grégoire Chamayou, « Le débat américain sur liberté, innovation, domaine public. Les critiques de la propriété intellectuelle aux États-Unis », Contretemps. Propriétés et pouvoirs., Dossier : le 11 septembre, un an après, n° 5 (septembre 2002), p. 38.
[1136] Buydens, ibid., p. 439.
[1137] Idem., p. 440.
[1138] Ibid.

Le second courant, pour sa part, n'entend pas remettre en cause l'appropriation des créations et des œuvres intellectuelles, mais appel plutôt à utiliser le domaine public pour permettre le plus large accès possible à celles-ci, surtout pour des besoins d'accès égal à l'information et à l'éducation[1139].

La démarche de l'OMPI, ces dernières années, semble prendre en considération cette utilisation du domaine public pour accroître l'accès aux œuvres intellectuelles. Ainsi, dans son plan d'action pour le développement de 2007, l'OMPI souligne clairement la nécessité de : « *prendre en considération la préservation du domaine public dans l'élaboration des normes à l'OMPI et approfondir l'analyse des conséquences et des avantages d'un domaine public riche et accessible* »[1140], et de « *promouvoir les activités d'établissement de normes relatives à la propriété intellectuelle favorisant la consolidation du domaine public dans les États membres de l'OMPI, y compris l'élaboration éventuelle de principes directeurs susceptibles d'aider les États membres intéressés à recenser les objectifs tombés dans le domaine public sur leurs territoires respectifs* »[1141].

§2. LES REACTIONS POSSIBLES POUR LA PRISE EN CHARGE DE LA PROPRIETE INTELLECTUELLE AU 21E SIECLE

Pour faire face aux inconvénients du renforcement de la protection de la propriété intellectuelle du 21e siècle, trois types de solutions sont généralement proposés : abolir la propriété intellectuelle, la pervertir ou bien la réformer.

A. ABOLIR LA PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE

L'idée d'abolir complètement la propriété intellectuelle ne date pas d'aujourd'hui. Elle a par contre connu son apogée en Angleterre du 19e siècle. Ainsi, en 1851, une commission parlementaire a été constituée sous la présidence du lord « Granville » en vue de réformer la loi anglaise sur le brevet. Lors des travaux de cette commission parlementaire, des voix se sont levées demandant l'abolition pure et simple du système des brevets, parce que, selon eux, le monopole que ce système offrait aux inventeurs serait en contradiction totale avec la philosophie même du libre-échange. Il n'y avait pour eux : « *… Ni inventeur individuel, exceptionnel ou différent des autres, ni invention isolée et bien identifiée (et identifiable), mais plutôt un mouvement continu et collectif d'explorations et de découvertes, où les connaissances et les techniques se succédaient les unes aux autres presque inévitablement, dans une progression largement incrémentale plutôt que marquée par des ruptures nettes. Il n'était aucunement nécessaire de stimuler particulièrement cette activité inventive, avec des (brevets), car, de toute manière, elle existerait…* »[1142]. Le système de brevet n'avait donc d'utilité qu'aux hommes de loi et aux spéculateurs. Malgré leur intensité, ces appels abolitionnistes n'ont pas réussi à empêcher la réforme de la loi sur les brevets en 1852. Ils ont cependant dominé le débat en la matière pendant près de trois décennies.

1139 Idem., p.441.
1140 Recommandation n° 16 de l'OMPI.
1141 Recommandation n° 20 de l'OMPI.
1142 Pierre-André Mangolte, « Controverses du XIXe siècle sur la "propriété intellectuelle. Commission Granville : "Brevets d'invention" de Charles Coquelin (1852), une critique de la propriété des inventions. », (octobre 2010).

Aujourd'hui, l'abolition pure et simple de la propriété intellectuelle n'est plus réclamée, y compris parmi les abolitionnistes les plus aguerris. La récompense des efforts des créateurs étant largement acceptée et défendue, il n'en demeure pas moins que certains économistes, s'ils ne prévoient pas clairement l'abolition de la propriété intellectuelle, réfléchissent sur l'adoption de nouveaux mécanismes de récompenses des créateurs, autres que ceux véhiculés par le monopole de la propriété intellectuelle.

D'un autre côté, « Peckham » précise que l'abolition du système de brevets par exemple aurait des effets économiques du moins contradictoires. D'une part, elle aura pour conséquence directe de freiner l'investissement dans la recherche appliquée, en raison du risque élevé d'imitation, mais aura aussi un effet stimulateur cette fois-ci de la recherche appliquée, dès lors que celle-ci ne nécessiterait pas désormais autant d'argent qu'auparavant. Argent qui était exigé pour pouvoir exploiter des brevets existants, nécessaires à la conduite de ces recherches. Il ajoute aussi que les entreprises vont être privées d'une source importante de financement et de négociation (les redevances d'exploitation du brevet), mais elles économiseraient de passage des frais importants engendrés par le système de brevets lui-même (Frais de dépôt et de maintien des brevets, frais de litige et de poursuites pour contrefaçon, etc.). De plus, la disparition des monopoles va pousser les entreprises à recourir de plus en plus au secret pour protéger leurs inventions, ce qui appauvrirait le patrimoine technique, mais la commercialisation de ces inventions va permettre de tempérer l'ampleur de la non-divulgation de leur secret de fabrication.

En somme, l'abolition de la propriété intellectuelle n'empêcherait aucunement l'innovation, mais ces effets négatifs sur le bien-être général demeurent difficilement prévisibles[1143]. C'est pour ces raisons et tant d'autres que la suppression pure et simple de la propriété intellectuelle dans le contexte actuel des choses n'est pas du tout envisageable.

Ainsi, l'abolition du système actuel de propriété intellectuelle, si elle est envisageable, doit cependant être remplacée par un autre système qui doit maintenir le principe de récompense des créateurs pour les efforts déployés. Le nouveau système peut prendre l'une des trois alternatives suivantes : la libre concurrence à la place du monopole ; des récompences matérielles et immatérielles et des licences obligatoires.

a. Libre concurrence et droit commun

L'argument idéologique le plus ancien prôné par les abolitionnistes, notamment les industrielles du sucre en Angleterre du milieu du 19e siècle, est le fait que la libre concurrence est plus juste et plus efficace que le monopole[1144]. Dans cette période, la plupart des pays européens n'avaient pas ou plus de lois sur les brevets, ou envisageaient de les

[1143] « Peckham » conclut que : « *le risque n'est pas qu'un tel changement causerait une interruption catastrophique du progrès technique, mais plutôt que cela pourrait engendrer des coûts sociaux clairement supérieurs aux bénéfices sociaux correspondants, réduisant ainsi le bien-être général* ». Voir: B. Peckham, « The Antitrust Laws and the Rights of Patentees: A Defense of Limited Compulsory Licensing », Brigham Young University Law Review (1982), p. 883, citée par Buydens, op.cit., n°1090, p. 444.
[1144] Mark,.op.cit., n°1106, pp. 942-6.

abroger[1145]. Les abolitionnistes prévoyaient ainsi qu'un commerce libre supposait une élimination totale des monopoles notamment ceux véhiculés par les droits de propriété intellectuelle. Puisqu'à défaut, selon eux, les distorsions de concurrence due à la propriété intellectuelle risquent d'entraver le marché. Ils rajoutent que la main invisible du marché serait en mesure à elle seule de garantir l'encouragement de la création qui serait incitée par la libre concurrence. Cette libre concurrence favoriserait aussi les efforts d'un plus grand nombre d'agents économiques, ce qui ne priverait pas les créateurs les moins talentueux et les moins équipés de pouvoir contribuer à l'innovation.

Le droit commun, quant à lui, servirait à empêcher les comportements déloyaux tels que le comportement des copieurs, par exemple, qui risqueraient de créer une confusion avec les produits d'autrui et mériterait, de ce fait, d'être interdit et sanctionné.

De ce fait, les artisans de l'abolition des lois de la propriété intellectuelle (et notamment des brevets) ne prévoient pas le remplacement de ces lois par un quelconque autre système. Le droit commun et la responsabilité civile de la concurrence déloyale sont amplement en mesure de faire face aux effets indésirables des copies déloyales (contrefaçons).

Cependant, les arguments des abolitionnistes basés sur le libre-échange n'ont pas tenu longtemps. Car dès 1870, avec la récession de l'industrie britannique, les idées protectionnistes reviennent en force à la surface, ce qui a fait disparaitre rapidement l'idée de l'abolition pure et simple de la propriété intellectuelle en général et des brevets en particulier[1146].

b. Des récompenses matérielles et immatérielles

Cette deuxième alternative qui consiste à remplacer le système de propriété intellectuelle par un autre système de récompenses matérielles et immatérielles a été proposée par les abolitionnistes anglais du 19e siècle. Avec un tel système, la stimulation des innovations serait plus efficace et plus importante qu'avec un système de monopole[1147], car contrairement aux redevances qui résultent du brevet, le subside est rapide et sûr.

Plusieurs variantes peuvent être envisagées pour la mise en œuvre de cette alternative. Il peut s'agir de récompenses attribuées par un organisme étatique spécialisé dans le financement de la propriété intellectuelle, à la suite de concours des meilleures inventions et des meilleurs œuvres artistiques. Une autre variante consiste en l'instauration d'un système de sélection à deux étapes. Dans la première, l'organisme spécialisé vérifierait si les demandes déposées par les inventeurs et les artistes répondent aux conditions de brevetabilité ou de « copyright ». La seconde étape consiste en la délivrance de titres qui

[1145] Dans le milieu du 19e siècle, la Suisse n'avait pas de législation sur les brevets, les Pays-Bas avaient aboli sa loi sur les brevets en 1869, l'Allemagne était sur le point de le faire, et en France et en Belgique le débat sur l'abolition des brevets était d'actualité.

[1146] Buydens, op.cit., n°1090, p. 444.

[1147] Fait remarquer « Macfie » en 1851, devant la commission parlementaire anglaise en charge de la révision de la loi sur les brevets. Voir R. A. Macfie, "The Patent Question Under Free Trade, a Solution of difficulties by abolishing or shortening the inventor's monopoly, and instituting national recompenses", Londres 1864, pp. 24-5, citée par Buydens, op.cit., n°1090, p. 446.

octroient aux bénéficiaires le droit de participer aux différents concours ouverts par l'organisme spécialisé, ainsi que le droit de bénéficier d'une première subvention pécuniaire. Cependant, ces titres n'attribuent à ses bénéficiaires aucun droit de monopole sur leurs inventions ou leurs œuvres artistiques.

Aussi, la récompense attribuée aux créateurs d'inventions et d'œuvres artistiques pourrait être en monnaie fiduciaire et peut également être convertible en crédit d'impôt ou autres avantages fiscaux pour les entreprises. L'organisme spécialisé doit cependant se doter d'un certain nombre de moyens, tels qu'un mécanisme de révision par les pairs pour l'examen des projets, ainsi qu'un mécanisme pour contrôler les informations transmises par les participants.

Le recours au système de récompenses a connu un véritable succès ces dernières années, à l'instar de l'instauration par le secteur privé de plusieurs prix de plusieurs millions de $ US pour la réalisation d'inventions d'utilité publique[1148].

Dans le secteur public, il existe aussi quelques initiatives qui proposent des prix intéressants pour les innovations d'utilité publique visant, par exemple, à réduire la consommation énergétique, ou bien à lutter contre le réchauffement climatique[1149].

Certains économistes de renommée, à l'instar de « Joseph Stiglitz », soutiennent cette alternative, en précisant que cela « *va permettre aux États de remettre l'intérêt général au cœur du système* ». Cela dit, ce nouveau système permettrait de récompenser les inventions dans le domaine pharmaceutique, par exemple, qui tentent de trouver des remèdes aux maladies graves du tiers-monde, que l'actuel système de brevet n'arrive toujours pas à stimuler faute de retombées financières suffisantes pour couvrir les frais engendrés par les recherches dans ce domaine.

Le système de récompenses aux USA a profondément stimulé la recherche, surtout dans des domaines d'utilité publique tels que la santé et le réchauffement climatique[1150].

L'avantage de ce système n'est pas uniquement d'inciter les créateurs à innover, mais aussi, et surtout de pouvoir mettre leurs innovations dans le domaine public aussi rapidement que possible, en contrepartie d'un paiement garanti et immédiat d'une récompense importante. De plus, l'organisation de concours et de prix est souvent accompagnée de publicité et de prestige, qui donnent aux gagnants une réputation et une reconnaissance que le système de brevets n'offre pas.

[1148] Parmi les prix les plus importants, on peut citer : le prix « Ansari » de 10 millions de $ US, remporté en 2004 pour la construction d'un engin spatial susceptible d'effectuer plusieurs vols par semaine ; le prix de « Progressive Insurance Automotive » de 10 millions de $ US pour la construction d'une voiture à très faible consommation de carburant en conditions réelles ; le prix « Wendy Schmidt Oil Cleanup Challenge » pour la conception d'un procédé plus efficace de récupération de pétrole à la surface de la mer ; et le prix de 30 millions de $ US de « Google Lunar X prize », pour celui qui parviendrait à alunir un robot en lui faisant parcourir 500 m sur la surface de la lune et renvoyer sur terre des images et des données.

[1149] Le département américain de l'énergie propose, de ce fait, plusieurs prix pour les innovations dans le domaine d'économie d'énergie et de réduction des émissions de gaz à effets de serre.

[1150] L'efficacité du système de récompenses aux USA a conduit l'administration OBAMA à créer un site web, www.challenge.gov, pour faire la promotion des prix existants.

Aussi, dans la pratique, l'attribution d'une récompense prestigieuse génère bien plus d'investissements que le montant du prix lui-même. Les créations réalisées sont immédiatement et gratuitement mises sur le marché et utilisées par l'ensemble des agents économiques. Ce qui engendre un autre effet d'entraînement sur l'innovation et la diffusion du savoir et de la connaissance[1151].

Une autre étude vient confirmer les avantages de l'adoption d'un système de récompense par rapport à un système de brevet. Il s'agit de l'étude de « Steven Shavell » de la Harvard Law School, et « Tanguy van Ypersele » de l'université de Tilburg, qui ont comparé les effets des deux systèmes sur la stimulation de la création. Ils ont fait une prospection sur le cas où les créateurs ont la possibilité de choisir entre la récompense et le monopole. Les conclusions de cette étude attestent que : « *Les droits de propriété intellectuelle ne présentent aucun avantage social fondamental par rapport à des systèmes de récompenses, et qu'un système de récompense optionnel — selon lequel les créateurs choisissent entre les récompenses ou les droits de propriété intellectuelle — est même supérieur aux droits de propriété intellectuelle* ».

Selon cette étude, le système de propriété intellectuelle et le système de récompenses seraient comparables. Cependant, le système qui donne le choix aux créateurs d'opter pour l'un des deux derniers systèmes serait beaucoup plus efficace en termes d'incitation à l'innovation.

La seule difficulté qui peut résulter de ce dernier système serait la détermination du montant de ces récompenses pour les rendre suffisamment attractives, mais en même temps non excessives. « Shavell » et « Van Ypersele » proposent alors de tenir compte de plusieurs facteurs dont : les ventes du produit fini, ou bien l'élasticité prévisible de la demande, voire même le type et la fréquence des copies, etc.

Un autre chercheur, « Kremer », propose un autre système où le gouvernement procède à l'achat des brevets délivrés à travers un mécanisme d'enchères secrètes, avant de les mettre dans le domaine public.

Le système de récompenses n'a pas échappé lui aussi aux critiques, parmi lesquelles on peut citer :

- Dans un système de propriété intellectuelle, les coûts de l'innovation sont supportés uniquement par les consommateurs du produit innovant, par contre, dans un système de récompenses publiques, le montant de ces récompenses ainsi que les frais engendrés par la gestion de ce système sont plutôt supportés par l'ensemble des contribuables, ce qui impliquerait une augmentation probable des impôts ;
- Le fait de concourir pour l'obtention d'un prix prestigieux exige de la part des concourants une certaine rétention de l'information, ce qui engendrerait une perte d'efficacité économique par le risque de dédoublement des investissements ;
- Contrairement au système de propriété intellectuelle qui peut être qualifié de système ouvert, car toute invention qui remplit les conditions de brevetabilité est susceptible de

[1151] À titre d'exemple, le prix « Ansari » de 10 millions $ US aurait engendré plus de 100 millions $ US d'investissements privés.

protection, le système de récompenses, quant à lui, est un système fermé, dans le sens où les innovations sont préalablement orientées par les organisateurs du concours ;

- Alors que le système de propriété intellectuelle est intrinsèquement neutre, le système de récompenses publiques souffrirait selon certaines critiques du risque d'arbitraire, de lobbying et de corruption. L'arbitraire peut provenir de l'asymétrie de l'information entre l'Etat et les entreprises. L'État étant souvent moins informé que le marché risque de surévaluer ou sous-évaluer une invention. Le lobbying et la corruption peuvent provenir des pressions exercées lors de la définition des secteurs de recherches à bénéficier d'un prix ou d'une récompense[1152].

c. Les licences obligatoires

Les licences obligatoires sont des mécanismes par le biais desquels les autorités publiques autorisent le gouvernement ou un tiers à utiliser une invention protégée par un brevet sans le consentement du titulaire dudit brevet. Celui-ci reçoit en contrepartie une compensation appropriée, qui prend généralement la forme de redevances (royalties).

Les licences obligatoires globales peuvent aussi constituer une bonne alternative au système des monopoles qui caractérise actuellement l'ensemble des droits de propriété intellectuelle. Ces licences obligatoires annulent, en fait, le caractère exclusif et monopolistique des droits de propriété intellectuelle en les transformant en de simples droits à rémunération.

Les licences obligatoires sont des mécanismes qui existent depuis longtemps dans le droit international de la propriété intellectuelle. Ainsi, l'article 5 [1153]de la convention de Paris de 1883 prévoit déjà la possibilité de recourir à ce type de licences dans le domaine des brevets. Les articles 30 et 31 de l'accord sur les ADPIC prévoient aussi des utilisations du brevet sans autorisation de son titulaire. L'article 30 prévoit que : « *… Les Membres pourront prévoir des exceptions limitées aux droits exclusifs conférés par un brevet, à condition que celles-ci ne portent pas atteinte de manière injustifiée à l'exploitation normale du brevet ni ne causent un préjudice injustifié aux intérêts légitimes du titulaire du brevet, compte tenu des intérêts légitimes des tiers* ». L'article 31, de son côté, stipule que : « *… dans les cas où la législation d'un membre permet d'autres utilisations de l'objet d'un brevet sans l'autorisation du détenteur du droit, y compris l'utilisation par les pouvoirs publics ou des tiers autorisés par ceux-ci, les dispositions suivantes seront respectées :…* ».

De plus, la Déclaration de Doha précise que les Membres de l'OMC sont libres de déterminer les conditions d'octroi des licences obligatoires. La pratique montre que ces conditions sont souvent liées à divers motifs d'intérêt général, dont la santé publique, et qu'elles sont des éléments courants du droit des brevets dans les pays développés et les pays en développement.

[1152] Les prix attribués par l'Académie française des Sciences au courant du 19e siècle témoignent des tensions et des luttes d'influence que ces derniers suscitaient.

[1153] L'article 5 de la convention de Paris de 1883 stipule que : « *… Chacun des pays de l'Union aura la faculté de prendre des mesures législatives prévoyant la concession de licences obligatoires, pour prévenir les abus qui pourraient résulter de l'exercice du droit exclusif conféré par le brevet, par exemple faute d'exploitation…* »

Aux États-Unis, il est constaté ces dernières années un fort regain d'intérêt pour les licences obligatoires, et ce, afin de faire face à deux types de problèmes. Le premier est celui du « buisson de brevets » ou « patent thicket ». Ce buisson de brevet peut se constituer dans un domaine technique qui fait l'objet de nombreux brevets. Cette multitude de brevets peut constituer une entrave pour les entreprises qui souhaitent exploiter une innovation donnée, et ce, parce qu'elle serait confrontée à plusieurs titulaires dont les intérêts sont souvent contradictoires. En plus de l'accumulation des « royalties » qui peuvent rendre cette innovation commercialement impraticable. Pour faire face à cette situation complexe, le gouvernement américain s'est retranché derrière la solution des licences obligatoires afin de constituer un seul pool pour l'ensemble des brevets concernés par un domaine technique donné, et faciliter la négociation aux entreprises, en réduisant au passage les coûts des « royalties » y afférentes.

Le deuxième problème est celui des « Patent trolling », qui est la situation dans laquelle un industriel est confronté à un refus de licence de la part d'une entreprise sans activité industrielle. Dans ce cas précis, les licences obligatoires seraient une bonne solution pour y faire face.

Bien qu'aux USA, il est peu concevable que la législation puisse limiter de quelque manière que ce soit les droits des titulaires de propriété intellectuelle, plusieurs textes de loi prévoient cependant la possibilité de recourir aux licences obligatoires pour cause d'intérêt public. À titre d'exemple : l'« Atomic Energy Act » prévoit ce mécanisme dans le cas où le brevet est utile pour la production ou l'utilisation du matériel nucléaire ou atomique.

Le « Clean Air Act » prévoit également le recours aux licences obligatoires dans le cas où le brevet serait nécessaire pour satisfaire aux obligations de réduction des émissions de gaz à effet de serre. Le « Bayh-Dole Act » (la loi américaine des brevets), de son côté, prévoit la licence obligatoire de façon générale lorsque le titulaire de brevet ayant bénéficié de fonds publics ne prend pas les mesures nécessaires pour l'application effective de son invention dans un délai raisonnable. Quant au « Plant Protection Act », la licence obligatoire est également prévue afin d'assurer une fourniture suffisante de fibres, d'aliments ou de fourrage lorsque le titulaire du brevet en question serait incapable de satisfaire à la demande publique.

En Europe, les licences obligatoires trouvent leur fondement juridique dans la législation de l'Union européenne et notamment la convention européenne des droits de l'homme. En effet, le droit sur les brevets (ainsi que le droit d'auteur) est considéré comme étant un droit de propriété. Or, il est reconnu dans l'article 1er du premier Protocole à la convention européenne des droits de l'homme que toute personne physique ou morale a droit au respect de ses biens et ne peut être privé de ceux-ci sauf pour cause d'utilité publique.

Les licences obligatoires peuvent ainsi être considérées comme étant une forme d'expropriation pour cause d'utilité publique qui doit cependant être exercée dans le strict respect des conditions prévues par les lois et les principes généraux du droit international. Pour cela, il faut déterminer si le sacrifice imposé au titulaire du brevet n'est pas excessif ou

injustifié par rapport à l'importance de l'intérêt général, et que l'ingérence étatique dans un droit fondamental de propriété intellectuelle respecte bel et bien les trois critères suivants : l'ingérence doit être apte à la réalisation du but recherché ; elle doit être nécessaire à sa réalisation et l'atteinte portée au droit de propriété intellectuelle ne doit pas dépasser la contribution au bien commun (Santé publique, sécurité nationale, intérêt public, etc.).

Il est à préciser aussi que la licence obligatoire existe non seulement dans le droit sur les brevets, mais aussi dans le droit d'auteur où les exceptions de ce genre sont très fréquentes, notamment celles ayant trait au prêt, à la copie privée, à la reproduction pour des raisons éducatives, scolaires et de recherche, etc.

Le mécanisme des licences obligatoires est souvent critiqué par les titulaires de droits de propriété intellectuelle, qui se plaignent d'être privés de l'essentiel de leurs prérogatives, cependant, il est clair que le mécanisme de collecte et de redistribution des redevances fonctionne de manière satisfaisante.

B. PERVERTIR LA PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE

Les arguments avancés par les partisans de l'abolition de la propriété intellectuelle n'ont pas convaincu beaucoup de monde, et ce, à cause de la place qu'occupe aujourd'hui cette propriété intellectuelle dans le monde de l'industrie et de la finance. Cela ne permet en aucun cas de la supprimer ni même de la remplacer par d'autres mécanismes. Il reste comme même une autre alternative qui consiste à la contourner en utilisant contre elle ses propres mécanismes.

a. « Copyleft » et « open source »

Le « COPYLEFT » est un courant d'activistes qui visent à promouvoir les logiciels libres de tout droit de propriété intellectuelle. Ce courant a été créé par Richard « Stallman » à travers son projet « GNU », qui est un système d'exploitation libre dont les sources seraient accessibles à tous et qui pourraient être librement modifiés. L'objectif de « Stallman » est de lutter de l'intérieur contre les dérives de la propriété intellectuelle en incitant les créateurs de logiciels à mettre gratuitement leurs créations à la disposition du grand public sans aucune entrave. Les droits d'auteur dans ce cas sont ainsi utilisés contre eux-mêmes et la seule licence autorisée serait la « GPL » (la General Public License), dont l'objectif serait d'imposer l'obligation de non-réappropriation et de garantir un maximum de liberté aux utilisateurs en leur permettant de copier, modifier et distribuer le logiciel. A condition, toutefois, pour ces derniers de s'engager à transmettre à leur tour le programme amélioré par eux selon les mêmes libertés d'accès et de disposition.

Dans les années 1990, le mouvement du logiciel libre a connu sa véritable expansion avec le logiciel « Linux » qui a été développé par « Linus Thorvald » et mis à la disposition de tous à travers une licence « GPL ». Aujourd'hui, on compte des millions d'utilisateurs qui ont choisi le système de logiciel libre et qui sont téléchargeables gratuitement sur Internet.

La logique même de ce mouvement de logiciel libre est d'utiliser la propriété intellectuelle pour imposer, d'une part, la liberté de copier, de modifier et de distribuer, et pour interdire, d'autre part, que cette liberté ne soit pas enclose par autrui. Le renversement

de la logique du droit d'auteur le « copyright » a donné ainsi naissance au « Copyleft », là où l'ensemble des droits garantis par le droit d'auteur se trouvent complètement renversés.

En 1998, de vives critiques se sont lancées parmi les membres du mouvement créé par « Stallman » qui soutiennent que les points de vue radicaux de « Stallman » nuisaient énormément à la diffusion des logiciels libres. Les opposants de « Stallman » ont fini par se séparer de lui en créant un autre mouvement qui est « l'Open Source » qui permet, quant à lui, l'utilisation par les entreprises de logiciels libres dans le cadre de l'économie de marché.

Ce dernier mouvement a permis la création d'une dizaine de licences « Open Source » à travers le monde, dont certaines sont proposées par des sociétés multinationales telles que : Microsoft, Nokia ou Ricoh.

Actuellement, il existe même des tentatives pour l'utilisation de ces licences « d'Open Source » dans le domaine des brevets biotechnologiques, en se basant sur le partage de l'information et la production collective.

Les licences « d'Open Source » se basent nécessairement sur les mêmes principes fondamentaux, qui sont, l'affirmation des droits de propriété intellectuelle (partir des possibilités offertes par ces droits pour pouvoir en inverser les effets indésirables), l'utilisation des droits exclusifs pour autoriser plutôt que pour interdire, et l'interdiction de réappropriation de ce qui a été proposé en libre accès avec obligation de distribuer à son tour l'œuvre ainsi modifiée, et enfin, la non-discrimination entre les utilisateurs de ces licences : (personnes privées, institutions publiques, associations à but non lucratif, sociétés commerciales, etc.).

En 2001, un autre type de licence de type « Copyleft » a été créé dans le domaine du droit d'auteur, par le professeur Lawrence Lessig, qu'il l'a baptisé « Creative Commons », dont l'objectif est de garantir un maximum de liberté aux utilisateurs d'œuvres protégées par le droit d'auteur.

Pour se faire, l'organisation « Creative Commons » propose six modèles différents de licences, qui s'articulent autour de trois grandes options : l'auteur pourra choisir d'autoriser ou non les utilisations commerciales, d'autoriser ou non les modifications, et d'imposer ou non que les œuvres créées à partir de la sienne soient distribuées aux mêmes conditions.

Cependant, l'obligation de mentionner le nom de l'auteur lors de l'utilisation de son œuvre ainsi qu'un certain nombre de droits (tels que l'utilisation d'une licence gratuite, non exclusive et mondiale de reproduction de l'œuvre, l'utilisation de l'œuvre pour réaliser une œuvre dérivée et la distribution et la communication de l'œuvre au public en respectant les droits moraux de l'auteur) sont prévus dans tout contrat « Creative Commons » de quelques options que ce soit.

Ainsi, le système de « Creative Commons » se base lui aussi sur l'acceptation des droits de propriété intellectuelle et leur utilisation pour garantir une plus large liberté d'utilisation des œuvres intellectuelles.

b. Le libre accès aux publications scientifiques

Face à la privatisation croissante du savoir et de la connaissance scientifique, partager l'information et la mettre à la disposition de tous devient actuellement un impératif éthique que l'Internet permet de réaliser avec une grande aisance technique.

Plusieurs initiatives sont nées de ce souci-là. Il s'agit à titre d'exemple de l'initiative de Budapest sur l'accès ouvert (Budapest Open Access Initiative) qui a vu le jour en décembre 2001, dont la déclaration du 14 février 2002 précise que la diffusion électronique libre et gratuite à l'échelle mondiale de la littérature des revues va, entre autres, accélérer la recherche, enrichir l'enseignement et rendre à cette littérature son potentiel d'utilité. Pour se faire, la Déclaration de Budapest recommande fortement aux scientifiques de procéder à l'auto archivage de leurs articles et le lancement de revues alternatives fondées sur la philosophie du libre accès.

Une autre initiative dans le domaine du libre accès aux revues scientifiques est réalisée par l'Institut « Max Planck » de Berlin en 2003, dont la déclaration (dite Déclaration de Berlin) sur le libre accès à la connaissance en sciences exactes, sciences de la vie, sciences humaines et sociales a été signée par plusieurs instituts de recherche, d'universités et de bibliothèques. Ladite déclaration précise que : « *Nous remplissons par trop imparfaitement notre mission de diffusion de la connaissance si l'information n'est pas mise rapidement et largement à la disposition de la société. De nouvelles possibilités de diffusion de la connaissance, non seulement sous des formes classiques, mais aussi, et de plus en plus, en s'appuyant sur le paradigme du libre accès via l'Internet, doivent être soutenues. Nous définissons le libre accès comme une source universelle de la connaissance humaine et du patrimoine culturel ayant recueilli l'approbation de la communauté scientifique* ».

Ainsi, et en vue de concrétiser cette vision de représentation globale et accessible de la connaissance, la déclaration de Berlin propose que : « *Le web du futur doit être durable, interactif et transparent. Le contenu comme les outils logiciels doivent être librement accessibles et compatibles* ».

En 2005, la « *Royal Society for The Encouragement of Arts, Manufactures and Commerce* » (RSA) promulgue une charte sous le nom de « Adelphi Charter » qui contient neuf recommandations au gouvernement britannique, parmi lesquelles une recommandation qui invite à stimuler l'accès au savoir par le recours aux « *modèles non-propriétaires tels que les licences de logiciels open source et l'accès libre à la littérature scientifique* ».

Plusieurs déclarations de ce genre se sont succédées ces dernières années, qui soulignent à chaque fois l'importance du libre accès à la littérature scientifique dans l'évolution de la recherche scientifique.

Fort heureusement, la plupart de ces déclarations ne sont pas restées lettre morte. À titre d'exemple, en juin 2011, l'institut allemand « Max Planck » a mis en libre accès l'une des plus importantes revues des sciences de la vie. Pour sa part, l'institut français de recherche pour l'exploitation de la mer a mis aussi en libre accès plus de 80 % de ces articles publiés depuis 2005.

Cette pratique qui consiste à mettre en libre accès du matériel scientifique diversifié est devenue très répondue dans les milieux académiques. Chose qui a fini par sensibiliser la Commission européenne sur la question, suivant laquelle, elle a lancé une consultation publique en 2011 sur l'accès aux informations scientifiques et leur conservation, et a reconnu aussi que « *l'accès ouvert, défini comme un accès libre au contenu universitaire sur Internet, peut donc être utile à cet effet* ».

c. Les communautés de brevets et les sociétés de gestion des brevets

Les communautés de brevets ou « patent pools » constituent une autre manière de contourner le système classique des brevets, tout en restant toujours dans la logique de la propriété intellectuelle.

Une communauté de brevets consiste à regrouper un ensemble de brevets indispensables à l'usage d'une branche technique pour les offrir en licences de façon globale aux utilisateurs potentiels. Les avantages de ce type de regroupement seraient de permettre un usage plus facile des innovations, en constituant une sorte de guichet unique dont les utilisateurs peuvent s'adresser pour accéder à la technologie, en évitant les coûts et les difficultés que présente la multiplicité de licences.

Le mécanisme des communautés de brevets n'est pas une invention nouvelle, mais les raisons pour lesquelles il a été créé ont actuellement catégoriquement changé. Ainsi, la première communauté de brevets fut créée en 1856 par les fabricants des machines à coudre[1154] dans le but de constituer un genre de cartel qui va servir à verrouiller le marché et encadrer les prix, en plus de maintenir en vie des brevets sans validité. D'autres communautés de brevets ont été créées aux USA, à la veille de la Première Guerre mondiale[1155], cette fois-ci à l'initiative de l'État, pour débloquer des situations de monopole privé qui entravait le développement de domaine d'intérêt général et de sécurité nationale.

À partir de la fin des années 1990, les communautés de brevets sont désormais destinées à combattre les effets néfastes des « buissons de brevets ». Ceux-ci peuvent affecter les utilisateurs potentiels de la technologie, à cause de la multitude d'interlocuteurs et de licences qui risquent d'affecter la commercialisation du produit final, qui serait lourdement chargé par les royalties. Les communautés de brevets dans ce cas-là vont pouvoir offrir un guichet unique et des conditions contractuelles cohérentes, qui permettent une utilisation plus facile des technologies nouvelles et innovantes. En plus de tout ça, ils peuvent servir des domaines d'intérêt général tels que la santé publique[1156] ou l'environnement, et contribuent efficacement à l'échange des connaissances et à la collaboration scientifique.

[1154] Il s'agit des sociétés « Singer », « Grover » et « Baker & Wilson » qui, dans cette période, s'opposaient mutuellement leurs différents brevets.

[1155] En 1917, à la veille de la première guerre mondiale, Roosevelt qui était fonctionnaire de la Navy dans cette période recommanda aux industriels de l'aéronautique, la « Wright Company » et la « Curtiss Company » de joindre leurs brevets pour accélérer le développement de matériels et d'instruments indispensable à la guerre.

[1156] En 2009, l'UNITAID, organisation internationale hébergée par l'OMS pour améliorer l'accès aux médicaments dans le tiers-monde, a créé une communauté de brevets, « Medicines Patent Pools », ayant comme objectif de convaincre les entreprises de placer dans le pool leurs brevets relatifs au traitement du SIDA, de la tuberculose et

Néanmoins, le mécanisme des communautés de brevets souffre d'un certain nombre de faiblesses dues essentiellement au caractère volontaire de la participation à ces communautés. Ce qui signifie que rien n'empêche un participant, qui pourrait détenir des droits indispensables à l'utilisation de la technologie, de se retirer d'une communauté de brevets, ou encore de refuser d'en faire partie.

Concernant les sociétés de gestion des brevets ou bien les « Patent Clearing Houses », ils sont seulement une variante du système des communautés de brevets, mais qui fonctionnent de la même manière qu'une société ou un organisme de gestion des droits d'auteur. La seule différence entre le système de communauté de brevets et celui de société de gestion des brevets consiste dans le fait que pour le premier, la licence octroyée est nécessairement une licence globale sur un « buisson de brevets » d'un domaine technique, tandis que pour le deuxième, l'utilisateur peut se limiter à prendre une licence uniquement sur les brevets qui l'intéressent.

C. REFORMER LA PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE

Après avoir examiné la possibilité d'abolir la propriété intellectuelle et celle de la contourner pour l'affaiblir, une troisième alternative proclamée par certains chercheurs mérite aussi d'être étudiée. Il s'agit de la réforme de cette propriété intellectuelle, à la marge ou en profondeurs. À vrai dire, l'histoire même de la propriété intellectuelle est basée sur un incessant remodelage et de perpétuelles réformes. Pour ne citer que le cas américain, plusieurs gouvernements à travers l'histoire des USA, en commençant par l'administration « Roosevelt » de 1930, en passant par les administrations de « Johnson » de 1960 et « Bush » de 1990, et en arrivant à l'administration « Obama », tous ont eu à constituer des commissions spéciales pour plus ou moins réformer le système américain des brevets, ou celui du « copyright ». Le droit d'auteur européen a fait l'objet, quant à lui, de pas moins de 11 directives et règlements ces 20 dernières années. De par sa nature, la législation de propriété intellectuelle est donc contrainte à se transformer continuellement, même si la tendance actuelle de cette transformation tend vers le renforcement beaucoup plus que vers le rééquilibrage.

Nous allons essayer ci-dessous de résumer les propositions de réformes les plus intéressantes qui ont été formulées çà et là.

a. Repenser la nature du droit

Tout d'abord, il est essentiel, pour réformer la propriété intellectuelle, de commencer par revoir sa nature juridique. La qualification actuelle de droit de propriété la rend difficile à atténuer et quasi impossible à réformer. La première étape du processus de réforme serait alors, comme le suggère le professeur « Peter Drahos », de repenser la nature juridique de ces droits, non pas comme étant des droits de propriété, mais plutôt comme des droits

de la malaria. Un premier accord a été conclu en 2011 avec le géant pharmaceutique « Gilead Sciences » permettant de produire et de combiner quatre médicaments utilisés dans le traitement du SIDA. Une autre communauté de brevet est créée par la société « Glaxo Smith Klaine » pour faciliter la production de médicaments destinés au traitement des maladies tropicales généralement négligées par les laboratoires pharmaceutiques.

spécifiques « sui generis » donnés par l'État pour réaliser des objectifs d'intérêt général. Dans ce cas d'espèce, la propriété intellectuelle devient alors un véritable instrument de l'intérêt général que sa nature juridique actuelle ne le permet pas. Sauf si elle se décharge de son statut de droit naturel que l'État doit reconnaître, pour devenir un simple privilège constitué par ce dernier. Ce privilège n'est donc pas un « droit », mais plutôt une « concession » de l'État d'une partie de ses missions d'intérêt public à un titulaire qui s'engage, de ce fait, à remplir certaines obligations envers la société avec responsabilité, et en bénéficiant, en contrepartie, d'un pouvoir d'entraver la liberté d'autrui de la manière la moins intrusive possible.

Dans le même sillage, les articles 1 et 2 de la Charte « Adelphi » de 2005, prévoient que : « *Les lois régulant la propriété intellectuelle doivent servir comme des moyens en vue de réaliser des finalités créatives, sociales et économiques, et non comme une fin en soi* » et « *Ces lois et régulations doivent servir, et ne jamais prévaloir sur, les droits humains fondamentaux à la santé, à l'éducation, à l'emploi et à la vie culturelle* ». Ainsi, l'intérêt général que la propriété intellectuelle est censée servir englobe autant les intérêts des créateurs que ceux des utilisateurs.

b. Renforcer la qualité des droits intellectuels

Actuellement, les droits de propriété intellectuelle souffrent, selon un large consensus parmi les intellectuels, d'un grave relâchement dans l'application des conditions nécessaires à l'octroi du droit intellectuel par les offices compétents de l'État. Ce qui a permis la prolifération de brevets triviaux et de droits d'auteur délivrés pour des quasi-créations.

Il est ainsi plus que nécessaire de remédier rapidement à cette situation dommageable en renforçant la qualité des droits de propriété intellectuelle par le renforcement de l'application des conditions d'octroi de ces droits intellectuels.

À titre d'exemple, en matière de brevets, il y a actuellement un large consensus aux États-Unis qui réclame le renforcement de la qualité des brevets américains, avec l'observation d'une plus grande sévérité dans l'appréciation des critères de brevetabilité, qui sont : la nouveauté de l'invention, sa non-évidence par rapport à l'état de la connaissance et son applicabilité industrielle. De plus, le projet de réforme de la loi américaine sur le brevet prévoit l'accroissement des possibilités pour les tiers de contester la délivrance des brevets par l'office américain des brevets.

L'office européen des brevets a, pour sa part, lancé une initiative qui tend à augmenter les exigences en matière de brevetabilité afin de renforcer la qualité des brevets délivrés.

Une autre initiative émanant du Conseil danois de la technologie, qui propose d'appliquer aux brevets une politique d'annuité sur la durée du brevet (les taxes de maintien en vigueur du brevet augmentent en fonction de l'augmentation dans la durée de protection de ce brevet) et sur sa portée (augmentation des taxes exigibles en fonction de l'étendue de la portée du brevet).

En matière de droit d'auteur, il importe aussi d'interpréter avec plus de rigueur et de sévérité la condition d'originalité qui est légalement exigée pour l'octroi du droit d'auteur, et

qui fait souvent l'objet de confusion avec la notion de mérite. Notion qui, contrairement à l'originalité, n'est pas du tout exigée pour l'octroi de la protection par le droit d'auteur.

La condition d'originalité peut être reconsidérée en la réinterprétant en fonction de la liberté du créateur. Donc, l'originalité d'une œuvre n'est reconnue que s'il apparaît que l'espace de liberté du créateur dépasse les contraintes qui ont pesé sur lui ou qui s'imposaient à lui. À titre d'exemple, la liberté du créateur d'un modèle de chaise est souvent limitée par des exigences fonctionnelles ou de type de production (artisanale, en série, etc.), ou de marge de prix, ou même de goût du public. Il en résulte donc que sa prestation ne saurait être originale parce qu'elle n'est en réalité qu'une « quasi-création ». Ainsi, l'appréciation de l'originalité de l'œuvre n'est aucunement une appréciation du mérite de celle-ci. Il ne s'agit pas d'apprécier la qualité de l'œuvre (qui est protégeable, quel que soit son mérite ou sa qualité artistique), mais plutôt de l'existence d'un certain espace de liberté exploité par le créateur de l'œuvre en question.

c. Généraliser l'obligation d'exploitation normale de l'objet protégé

L'obligation d'exploitation de l'objet protégé qui existe actuellement dans la législation de certains types de propriété intellectuelle (tels que la législation sur les marques et celle sur les brevets) mérite toutefois d'être généralisée aux autres typologies de droits intellectuels, parce qu'elle permet efficacement de faire face aux éventuels abus de droit de la part des titulaires, d'une part, et de garantir l'exploitation effective et sérieuse de ces derniers, d'autre part.

À titre d'exemple, la plupart des législations sur les marques de fabrique et de commerce à travers le monde prévoient la déchéance pour les marques qui n'ont pas fait l'objet d'un usage sérieux dans un délai déterminé. Idem pour les législations sur les brevets, qui, pour eux, la non-exploitation pendant une période déterminée serait synonyme d'expropriation pour cause d'utilité publique exercée par le biais de licences obligatoires.

L'extension de l'application de cette obligation est cependant difficilement imaginable en matière de droit d'auteur, dans la mesure où, d'une part, l'auteur est tout à fait libre de choisir de divulguer ou non son œuvre au public, et d'autre part, que le critère d'usage sérieux pour les œuvres littéraires serait difficile à déterminer. Cependant, l'extension de cette obligation peut valablement être appliquée pour les titulaires des droits voisins, qui risquent de se voir retirer une œuvre pour cause de non-exécution d'un droit d'auteur pendant une certaine période de temps.

d. Réduire la durée des droits

La propriété intellectuelle du 21e siècle est caractérisée par des durées de protection excessivement longues. Pour ne citer que l'exemple du droit d'auteur, celui-ci a une durée de protection qui peut atteindre, dans certaines législations, jusqu'à 70 ans de protection après la mort de l'auteur. Les longues durées de protection du droit d'auteur peuvent empêcher pendant tout le temps de cette protection toute adaptation ou réutilisation culturelle de l'œuvre. L'idée de réduction les durées de protection des droits de propriété intellectuelle et notamment du droit d'auteur ne va pas beaucoup affecter les auteurs des œuvres littéraires et artistiques, d'autant plus que ces droits d'auteur ne sont plus réellement entre les mains

des auteurs eux-mêmes. D'ailleurs ces derniers ne participent aujourd'hui que marginalement aux bénéfices de l'exploitation de leurs œuvres.

L'excès de la durée de protection des droits d'auteur a été soulevé à maintes reprises. Aux USA par exemple, de simples citoyens ont tenté en vain de faire déclarer inconstitutionnelle une loi américaine qui prévoit l'augmentation de la durée de protection des droits d'auteur « copyright »[1157]. Le magazine de renommée « *The economist* » critiquait dans l'un de ses numéros le développement exagéré que connaît actuellement le droit d'auteur, qui s'est dévié petit à petit de sa vocation d'origine[1158].

« *The economist* » propose, entre autres, de revenir à la durée initiale de protection des droits d'auteur qui était de 14 ans renouvelables une seule fois.

Le professeur « Lawrence Lessig », quant à lui, propose de réduire la durée actuelle de protection à une trentaine d'années seulement.

D'autres propositions de réduction de la durée de protection vont dans le sens d'une adoption de plusieurs durées qui varient selon le genre des œuvres (informationnelles, fictionnelles, etc.). C'est la proposition du juge « Posner » qui précise qu' : « *Étant donné l'hétérogénéité des œuvres, il est probable qu'un délai unique rémunère trop certains producteurs et insuffisamment d'autres, créant ainsi une mauvaise allocation des ressources, même si la durée du droit d'auteur est aujourd'hui tellement longue qu'il est douteux qu'un producteur soit sous-rémunéré en raison de cette durée limitée* ».

Plusieurs avantages peuvent découler de la réduction de la durée de protection des droits d'auteurs, tels que :

- L'accroissement du domaine public ;
- La réduction des cas d'exception du droit d'auteur. Plus la durée de protection du droit d'auteur est réduite et moins la liste des exceptions et des dérogations à ces droits est longue et complexe ;
- Avoir une durée de protection courte et soumise à renouvellement permet l'entrée plus rapide dans le domaine public des œuvres dont les auteurs se désintéressent ou pour d'autres raisons d'inexploitation.

Mais qu'en est-il de la durée de protection des brevets?

Pour le brevet, la durée de protection doit être déterminée de façon très précise afin de permettre la stimulation de l'innovation, en prenant garde de ne pas entraver inutilement d'autres travaux de recherche et développement. Certains professeurs, à l'instar de « Joseph

[1157] Voir Affaire « Eldred » vs « Ashcrof » 123 S. Ct. 769, 15 janvier 2003.

[1158] The « economist » écrivait : « *Le copyright était à l'origine un monopole temporaire garanti par le gouvernement sur le fait de copier une œuvre, et non un droit de propriété. Son seul objectif était d'encourager la circulation des idées en donnant aux créateurs et éditeurs une incitation de courte durée à disséminer les œuvres. Pendant les 50 dernières années, suite au lobbying intensif des industries de contenus, le copyright a cru dans des proportions tellement ridicules qu'il empêche aujourd'hui la circulation des idées plutôt qu'il ne la stimule. Laissant des milliers de vieux films, enregistrement et livres se languir derrière la barrière légale. En partant de zéro aujourd'hui, aucun législateur rationnel et désintéressé n'accepterait des droits d'auteur qui s'étendent à 70 ans après la mort de l'auteur* ». The economist, « radical rethink », vol. 366, n°. 8308, 25 janvier 2003, p 15.

Stiglitz », considèrent la durée de protection actuelle du brevet, qui est de 20 ans non renouvelables, comme étant excessive, et mérite toutefois une réduction.

D'autres chercheurs ne sont pas du même avis, du moins en ce qui concerne la durée de protection du brevet dans le domaine pharmaceutique, qui selon eux, est tout à fait justifiée. En effet, les entreprises pharmaceutiques dépensent en général des sommes astronomiques en recherche et développement de nouveaux remèdes, et passent des années durant à les tester cliniquement, sans pour autant avoir la certitude de réussir. Pour toutes ces raisons, la durée de 20 ans serait plus ou moins adaptée à ce type d'invention.

Cependant, la durée de 20 ans de protection et de monopole appliquée à d'autres types d'inventions, telles que des inventions mécaniques, semblerait, cette fois-ci, un peu excessive, dans la mesure où ces inventions seraient facilement commercialisables et leurs coûts de recherche et développement seraient rapidement amortis.

Il serait peut-être plus judicieux d'appliquer, là aussi, un traitement différencié et des durées de protection différentes selon les différents domaines techniques, ou bien selon la portée du brevet ou encore la qualité de l'invention. Cependant, cette solution n'est pas sans difficulté, car il est pratiquement impossible aujourd'hui de faire distinguer avec précision un domaine industriel ou technique propre. La frontière entre les différents domaines techniques étant souvent floue et évolutive. De plus, il est aussi difficile que complexe la tentative d'intégration de cette démarche dans la législation du brevet, notamment en ce qui concerne la définition des différents domaines industriels et techniques et la détermination des durées adéquates de monopole.

Il est peut être aussi envisageable de déterminer une durée standard de protection et de monopole, accompagnée de différentes dérogations à la hausse, et à la baisse pour certains types d'inventions.

Enfin, il existe une autre façon de réduire la durée des brevets, c'est de faire augmenter considérablement les annuités après un certain nombre d'années de monopole, afin d'inciter les titulaires à abandonner leurs brevets les moins indispensables pour eux. Le même principe évolutif peut être appliqué concernant la portée du brevet.

Une stratégie semblable peut être envisagée pour le droit d'auteur, et ce, après avoir imposé un enregistrement pour les œuvres divulguées. Cet enregistrement pourrait alors être soumis à une taxe graduelle au fil des années de protection prévues.

e. Établir un système de récompenses comme alternative aux droits exclusifs

Il est actuellement admis parmi la communauté scientifique et les différentes institutions étatiques et internationales que les pouvoirs publics doivent favoriser la création de fonds publics pour l'attribution de récompenses aux personnes physiques ou morales innovantes. Il est aussi recommandé d'opter pour un système optionnel, où l'inventeur peut choisir entre le brevet ou la récompense. Ce système a le mérite de stimuler l'innovation et de la mettre rapidement à la connaissance et au profit du public.

Dans le même ordre d'idées, le professeur « Stiglitz » précise que les États pourraient même imposer ce système de récompenses du moins pour les recherches financées sur des fonds publics.

f. Consacrer une partie des indemnités dues en cas de contrefaçon à un fonds destiné à soutenir la création

Cette idée consiste à obliger le contrefacteur qui a violé un droit de propriété intellectuelle et qui a été dûment condamné par l'instance judiciaire compétente, de payer — en plus des dommages et intérêts au titre de réparation du préjudice causé — une somme supplémentaire qui serait affectée à un fonds de soutien à la création. En fait, cette obligation à un double effet. D'une part, elle constitue une manière forte de dissuader les faits de contrefaçon ultérieurs. D'autre part, elle permet d'alimenter le fonds de soutien à la création, qui servira à financer les prix et les récompenses en faveur des créateurs.

g. Garantir la transparence du système de propriété intellectuelle

La transparence d'un système de propriété intellectuelle suppose l'information efficace du citoyen sur l'existence d'un droit de propriété intellectuelle valablement enregistré et opposable aux tiers, et sur les règles et normes juridiques applicables en la matière.

Une bonne information sur l'existence d'un droit de propriété industrielle passe nécessairement par l'inscription de l'ensemble des droits de propriété industrielle dans un registre ou une plate-forme électronique permettant un accès facile et des recherches croisées sur les différents types de droits détenus par une personne ou une entreprise donnée.

Le problème qui peut se poser en la matière concernerait les droits d'auteur, qui sont en droit francophone non enregistrable, ce qui les rendent, de ce fait, difficilement reconnaissables. La connaissance de ces informations est ainsi nécessaire au tiers qui veut demander une autorisation pour faire des travaux de traduction ou d'adaptation d'œuvres littéraires et artistiques. Pour faire face à cette difficulté, il est proposé de permettre l'inscription des œuvres relevant du droit d'auteur dans un registre spécial, qui mentionnerait toutes les informations nécessaires y afférentes (Description de l'œuvre, contact de son titulaire, etc.).

Quant à l'information sur les normes et les règles juridiques applicables en matière de propriété intellectuelle, il est recommandé de les regrouper dans un seul code (principe d'exhaustivité), consultable en ligne. Tout en veillant à ce que ces normes et ces règles soient absolument nécessaires (principe de parcimonie), facilement compréhensibles et solidement articulées entre elles de façon logique (principe de sécurité juridique), pour éviter l'amendement récurant dont souffrent en particulier les différentes lois de propriété intellectuelle.

h. Appliquer le principe de précaution

Le principe de précaution consiste à ne prendre aucune mesure ou disposition juridique qui tend à élargir le champ de protection, la durée ou les droits conférés par la propriété intellectuelle sans avoir au préalable analysé rigoureusement les effets de celles-ci sur l'innovation et le développement de la société tout entière. Le moindre renforcement de

la protection de la propriété intellectuelle ne doit pas être accepté sauf si celui-ci va bénéficier incontestablement à l'intérêt général.

La Charte « Adelphi » sur la créativité, l'innovation et la propriété intellectuelle résume bien la nécessité pour les gouvernements d'entreprendre une telle démarche, chaque fois qu'ils sont contraints à réformer leur législation de propriété intellectuelle. Ladite Charte précise qu' : « *Il doit y avoir une présomption automatique contre la création de nouveaux domaines de protection par la propriété intellectuelle, l'extension des privilèges existants ou l'extension de la durée des droits ; la charge de la preuve doit dans ces cas reposer sur les partisans du changement ; le changement ne doit être autorisé que si une analyse rigoureuse démontre clairement que cela améliorera les droits fondamentaux des personnes et le bien-être économique ; tout au long du processus, il devrait y avoir une large consultation populaire et une évaluation transparente des avantages et inconvénients publics* »[1159].

i. Protéger et réguler le domaine public

Actuellement, il n'existe pas de normes juridiques nationales ou internationales sérieuses qui permettent de gérer et de protéger les droits de propriété intellectuelle qui sont tombés dans le domaine public[1160] contre toute tentative de réappropriation ultérieure.

Il est donc nécessaire de remédier rapidement à cette situation, en insérant dans les textes de propriété intellectuelle des dispositions qui les reconnaissent et qui permettent de les protéger comme étant une propriété collective, faisant partie intégrante du domaine public.

Cette dernière qualification des droits tombés dans le domaine public implique la présence de trois conséquences essentielles. La première est l'impossibilité de réapproprier une création tombée dans le domaine public. La seconde, est que chacun a le droit de les utiliser librement (les exploiter, les modifier, les reproduire, etc.). Et la troisième conséquence, qui peut-être la plus importante, est l'obligation pour les pouvoirs publics de les préserver à travers la mise en place de politique d'archivage et de conservation des créations qui en font partie.

j. Mettre en place des politiques facilitant le libre accès à la création

La Charte « Adelphi » de l'Académie Royale Britannique des Sciences propose que les gouvernements doivent mettre en place des politiques pour stimuler l'accès facile à l'innovation à travers la vulgarisation de modèles non-propriétaires tels que les licences « open source » et l'accès libre à la littérature scientifique. De plus, les gouvernements doivent aussi encourager les initiatives de création de communautés de brevets « patent pools » et de sociétés de gestion collective de brevets « Patent Clearing Houses », afin de faciliter l'accès aux technologies brevetées.

[1159] Voir charte Delphi au http://www.adelphicharter.org/

[1160] Les droits de propriété intellectuelle tombent généralement dans le domaine public lorsque la durée de leur protection prévue par la législation en vigueur expire, et qu'aucune possibilité de renouvellement n'est prévue par cette même législation.

k. Promouvoir les projets de traités protégeant les connaissances traditionnelles, en incitant les pays à ratifier la convention sur la diversité biologique de 1992

Cette proposition émanant du professeur « Stiglitz », permet en réalité de faire face à la biopiraterie dont sont victimes actuellement les pays en développement et les pays les moins avancés, qui se trouvent dépourvus, au nom de la propriété intellectuelle, de leur propre patrimoine culturel et du patrimoine de l'humanité toute entière.

SECTION 2 : LES RECOMMANDATIONS POUR UNE PRISE EN CHARGE RENTABLE DE LA PROPRIETE INTELLECTUELLE EN ALGERIE

Afin de concilier protection des droits de propriété intellectuelle et promotion d'industries naissantes dans les domaines de l'obtention végétale, des médicaments génériques et des produits culturels et de connaissance, une batterie de mesures doivent être mise en place à court, à moyen et à long termes. Ces mesures doivent constituer une véritable stratégie qui doit accompagner la stratégie globale d'industrialisation, afin d'éviter toute entrave au développement des industries sectorielles, et de garantir un libre accès de la population à l'alimentation, aux soins pharmaceutiques et au savoir et à la connaissance.

§1. DANS LE DOMAINE AGRICOLE

De façon générale, la situation en Algérie pour ce secteur d'activité ne semble pas être totalement différente de celle des autres pays en développement. Les risques encourus par l'adoption des normes internationales en matière de propriété intellectuelle agricole ne peuvent cependant être atténués que par l'adoption rapide d'une réelle stratégie nationale de développement. Cette stratégie doit se baser sur un certain nombre d'éléments tels que :

- la promotion et la généralisation de l'utilisation des semences traditionnelles encore disponibles, par leur reconnaissance et leur protection juridique, d'une part, et par leur recensement et inscription dans une base de données qui constituerait une preuve d'antériorité en cas de tentative éventuelle de biopiraterie, d'autre part ;
- la promotion de la production des semences des différentes espèces végétales, et notamment celles qui concernent les espèces végétales destinées à l'alimentation de base (telles que le blé et la pomme de terre) afin de couvrir les besoins nationaux en semences et éviter, de ce fait, d'être totalement dépendant des semences étrangères ;
- la promotion de la recherche agricole à travers le renforcement et la multiplication des liens entre les pouvoirs publics et les laboratoires et instituts de recherche, et l'investissement dans l'activité de recherche et développement, notamment en collaboration avec le secteur privé ;
- la protection des nouvelles variétés végétales développées à travers les différents programmes d'amélioration génétique initiés par le Ministère de l'Agriculture ces dernières années, par la délivrance de certificats d'obtention végétale. Les innovations techniques et les connaissances scientifiques ont ainsi des effets directs sur la croissance agricole, et constituent, de ce fait, un gage certain et un atout de négociation nécessaire

pour faire face aux exigences des organisations internationales à l'instar de l'OMC et de l'Union pour la protection des obtentions végétales (UPOV) ;

- le recensement de toutes les variétés végétales disponibles localement et susceptibles de faire l'objet d'une protection par des indications géographiques ou des appellations d'origine, et procéder à leur enregistrement auprès de l'INAPI, et ce, afin d'éviter toute usurpation éventuelle de celles-ci, ainsi que de promouvoir leur commercialisation notamment sur les marchés internationaux.

À côté de ces mesures urgentes, il existe un certain nombre de recommandations d'ordre pratique et juridique, qui peuvent faciliter aux agriculteurs l'accès aux semences et au matériel agricole de reproduction et de multiplication nécessaires à la production agricole.

A. OPTIONS ET ALTERNATIVES DE NATURE PRATIQUE

Il s'agit essentiellement d'examiner l'option de collectivation des droits comme moyen d'éviter les abus d'une appropriation individuelle des ressources phytogénétiques, et des moyens pratiques conduisant à réduire les prix des semences, par l'application de prix différenciés et le recours aux génériques.

a. La collectivisation des droits

Actuellement, le modèle classique de la propriété industrielle, marqué initialement par un fort individualisme et l'exclusivité des droits, semble bousculé par de nouvelles considérations qui sont posées par les réalités socio-économiques et culturelles. Ces réalités lui imposent de nouveaux impératifs d'ordre éthiques, environnementaux, accès aux médicaments, protection des ressources génétiques, accès à l'alimentation, etc. Parmi ces réalités, la collectivisation des droits intellectuels occupe une place centrale. Cette « collectivation » des droits de propriété intellectuelle intervient lorsqu'on octroi des titres de propriété intellectuelle de façon collective à une communauté ou à un regroupement humain donné, leur permettant d'utiliser collectivement des ressources agricoles ou des savoirs traditionnels dont ils ont contribué à conserver et à améliorer, et ce dans le but d'empêcher toute appropriation individuelle et exclusive indue de ces ressources ou de ces savoirs.

Dans ce domaine, on observe cependant que sur le plan international, il existe une compréhension et une acceptation de la collectivisation des droits à deux vitesses. Alors que le droit international tel qu'il ressort des accords internationaux de propriété intellectuelle reconnaît parfaitement la copropriété des brevets, des COV ou des droits d'auteur, il est pourtant hésitant, voire hostile, à l'idée d'octroyer des droits intellectuels collectifs aux communautés locales, quand bien même que leur rôle dans la préservation et l'amélioration des variétés végétales ne peut aucunement être discuté.

Dans la pratique, plusieurs législations nationales (notamment en Inde) consacrent volontiers des droits intellectuels collectifs à des communautés locales sur les ressources qu'elles ont conservées et améliorées, ainsi que sur leurs savoirs traditionnels. La reconnaissance de ces droits n'a pas uniquement pour conséquence le partage des avantages découlant de l'exploitation de ces ressources, mais aussi, et avant tout, elle assure la disponibilité et l'accessibilité des ressources naturelles nécessaires à la production agricole des aliments.

Il est donc fortement recommandé d'explorer une telle pratique qui a l'avantage de permettre la diffusion de l'innovation et la réduction du coût final de la semence, dans la mesure où l'agriculteur ou le consommateur final bénéficierait des avantages inhérents à la mise en commun des droits.

b. Réduction des prix des semences

Pour garantir aux agriculteurs un accès durable à la semence et aux matériels de reproduction et de multiplication en général, il est nécessaire pour ces derniers de savoir négocier la réduction des prix de ces semences afin de s'adapter à leur pouvoir d'achat. Cette recommandation de réduction des prix des semences améliorées, protégées par des droits de propriété intellectuelle, est essentiellement inspirée des politiques de prix exercés par les sociétés pharmaceutiques multinationales. Ces politiques qui se focalisent sur la capacité pour ces multinationales de réaliser plus de bénéfices, ajustent les prix de leurs médicaments en prenant en considération la capacité du marché à pénétrer et le pouvoir d'achat de la population concernée. Ils pratiquent ainsi des prix différenciés selon le pouvoir d'achat de la population ciblée, et selon l'existence ou non d'une concurrence par les médicaments génériques.

Ces deux voies de réduction de prix peuvent valablement être explorées dans le domaine des semences protégées par brevets ou par certificats d'obtention végétale.

1. Par la pratique de prix différenciés

La politique des prix différenciés peut être définie comme étant l'ajustement des prix pratiqués au pouvoir d'achat des gouvernements et des ménages des différents pays[1161]. Il s'agit entre autres de différencier les prix selon les acheteurs, les lieux et les quantités. Cette politique de prix déjà pratiquée avec succès dans le secteur de la santé a permis d'offrir des réductions de prix au profit des pays en développement de plus de 90 % par rapport aux prix pratiqués dans les pays développés. Cela a été permis grâce aux achats en gros, aux offres compétitives et aux négociations habiles[1162].

Concernant la faisabilité économique de ce type de politique de prix, les économistes estiment qu'une telle démarche permet aux entreprises de garder intacte leur compétitivité, du fait qu'elle leur permet d'avoir une plus grande part de marché et d'accroître ainsi leur rendement économique général[1163]. En conséquence, les entreprises semencières sont ainsi tout à fait en mesure de réaliser plus de bénéfices en pratiquant des prix relativement bas, mais adaptés au pouvoir d'achat des pays en développement, plutôt que de pratiquer des prix uniformes au-delà de toutes les frontières.

La politique de prix différenciés permet ainsi aux entreprises semencières d'éviter deux sortes de représailles : 1- Le recours des agriculteurs des pays en développement à

[1161] Secrétariats de l'OMS et de l'OMC, « Rapport de l'atelier sur la fixation différenciée des prix et sur le financement des médicaments essentiels », OMS/OMC, (avril 2011), p. 3.
[1162] Op.cit., n°1161.
[1163] Yamthieu, op.cit., n°511, p. 144.

l'importation parallèle[1164] de semences, qui sont beaucoup moins chères que celles fournies par la société détentrice de DPI, mais qui sont tout à fait identiques du point de vue de la qualité intrinsèque. 2- Le recours des agriculteurs des pays en développement aux semences dites de fermes à défaut de moyens financiers pour acquérir de nouvelles semences améliorées dont les prix ne sont pas adaptés au pouvoir d'achat et aux conditions de vie de ces agriculteurs. La pratique des prix différenciés pourrait ainsi contribuer à réconcilier le double objectif d'accès à l'alimentation à des prix abordables, et d'encouragement de la recherche et développement de nouvelles semences améliorées.

2. Par la concurrence des génériques

La question de la réduction des prix à travers la concurrence des produits génériques a été initialement posée dans le secteur du médicament. Ainsi, le médicament générique selon l'OMC est celui qui est fabriqué par autrui (autre que le détenteur du DPI) soit à l'expiration d'un brevet, soit sur la base d'une licence volontaire ou obligatoire[1165]. Dans le cas des médicaments, il a été remarqué qu'à l'expiration du brevet, les prix des médicaments baissaient considérablement[1166]. De plus, le prix du médicament générique est généralement très inférieur au prix du médicament de base[1167]. Ainsi, la concurrence des génériques peut être considérée comme étant la meilleure alternative pour faire baisser les prix des produits protégés par des droits de propriété intellectuelle, notamment les brevets. Cependant, il importe de savoir si une telle démarche pourrait être envisagée dans le secteur des semences et du matériel agricole de reproduction en général.

Sur le plan juridique, il n'existe, en fait, aucun obstacle à de telles initiatives. La production locale des semences génériques, notamment à travers des licences volontaires ou obligatoires, permettrait plutôt aux agriculteurs des pays en développement d'accéder plus facilement à la semence améliorée à des prix plus avantageux. De plus, le développement d'une véritable industrie de semence générique incite fortement les grandes entreprises semencières à faire baisser leur prix pour faire face à la rude concurrence que leur livrent ces produits génériques.

B. OPTIONS ET ALTERNATIVES DE NATURE JURIDIQUE

À la lumière du diagnostic qui a été fait dans le chapitre précédent, concernant le cadre juridique national qui régit les semences et le matériel agricole de reproduction et de multiplication, il est fortement recommandé de procéder rapidement à la refonte de ce cadre juridique (texte de loi et ces textes d'application). La refonte de ces textes doit cependant inclure un certain nombre d'exigences et de flexibilités qui n'existent pas dans la législation

[1164] L'importation parallèle consiste à importer des produits en marge des circuits de distribution négociés contractuellement avec le fabricant. Puisque le fabricant/titulaire du droit de propriété intellectuelle n'a aucun lien contractuel avec l'importateur parallèle, les produits importés sont parfois qualifiés de produits du marché gris, ce qui induit souvent en erreur en pratique car les produits sont des originaux, mais les circuits de distribution ne sont pas contrôlés par le fabricant/titulaire du droit de propriété intellectuelle.

[1165] OMC, « L'Accord sur les ADPIC et les brevets pharmaceutiques », OMC, (septembre 2006), pp. 8-9.

[1166] Ils peuvent ainsi se rapprocher même du coût de revient du médicament de base.

[1167] Le prix des médicaments génériques est souvent inférieur de moitié au prix du médicament princeps. La réduction peut aussi être de l'ordre de 95 % dans certains pays développés.

actuelle, ou qui existent formellement, mais qui ne sont pas applicables sur le terrain faute de textes d'applications ou de contraintes d'ordre pratiques. Ces flexibilités vont ainsi permettre d'alléger les contraintes supportées par ce secteur agricole de production des semences et du matériel agricole de reproduction, et de contribuer au développement de ce secteur d'activité névralgique. Il s'agit essentiellement de l'obligation d'exploitation locale des droits, du recours facilité aux licences obligatoires, du renforcement du contrôle des critères de brevetabilité, et de la diversification des régimes de protection.

a. L'obligation d'exploitation locale des droits

La réalisation de la sécurité alimentaire des pays en développement et notamment de l'Algérie passe nécessairement par la disponibilité des ressources nécessaires à la production agricole des aliments. L'aboutissement de cette condition, quant à elle, est tributaire de l'obligation d'exploiter effectivement et localement les droits de propriété intellectuelle accompagnant généralement ces ressources agricoles. Cette dernière obligation d'exploitation locale incombe, en fait, au titulaire des droits en contrepartie du monopole d'exploitation qui lui a été conféré. Ainsi, l'adoption d'une telle obligation permettra d'assurer une double fonction. D'une part, faire face aux abus résultants de l'exclusivité attachée au monopole, et d'autre part, garantir l'intérêt général à travers la disponibilité des ressources sur lesquelles portent des droits intellectuels.

En tout état de cause, le titulaire du brevet ou du certificat d'obtention végétale sur une variété végétale donnée doit approvisionner le marché des semences en quantité suffisante et de manière permanente. De plus, l'exploitation locale des droits intellectuels si elle est réalisée effectivement, permet de concrétiser le transfert de technologie, et participe au développement socio-économique par la création d'emplois et la rentrée des devises.

Dans le cas contraire, une autorisation doit être donnée aux tiers pour pouvoir remplir cette mission d'approvisionnement du marché de la semence. Néanmoins, la preuve d'exploitation des droits par le titulaire à travers des actes d'importation doit être écartée de la nouvelle législation, et la durée de non-exploitation, ou d'exploitation insuffisante doit être réduite au minimum, afin de pousser les titulaires de COV à exploiter effectivement leurs droits au niveau local. Donc le défaut ou l'insuffisance d'exploitation locale d'un droit de propriété intellectuelle dans le domaine agricole doit nécessairement conduire à la possibilité de concession de licences obligatoires.

b. Le recours facilité aux licences obligatoires

À la nécessité d'accéder aux aliments ou aux semences nécessaires à leur production, le droit de la propriété industrielle doit répondre par des licences obligatoires. De manière générale, en période normale ou en cas d'abus de droit, ces licences sont concédées par les autorités de la concurrence ou par le juge compétent. En Algérie, la faculté d'attribuer des licences obligatoires pour les inventions est du ressort exclusif de l'INAPI. Dans le domaine des obtentions végétales, elle est du ressort de l'autorité nationale phytotechnique, instance prévue par la loi n° 05-03 sur les semences, mais qui n'a pas encore vu le jour jusqu'à présent.

Dans ces deux hypothèses, la licence obligatoire est concédée après l'échec d'un accord à l'amiable avec le titulaire du brevet ou du COV. En revanche, en période de crise, ou pour

des raisons d'intérêts publics avérés, par exemple lorsque le marché d'un État n'est pas suffisamment approvisionné ou que la majorité de sa population n'a pas accès à l'alimentation ou aux semences, une licence peut être imposée au titulaire du COV sans chercher un accord préalable avec celui-ci. Les licences obligatoires doivent ainsi être au cœur du système national de la propriété industrielle, car elles ont une incidence certaine sur l'accès aux biens essentiels tels que les semences améliorées ou les médicaments.

Bien que l'attribution des licences obligatoires pour la fabrication des médicaments génériques soit relativement acceptée sur le plan international (notamment par l'accord sur les ADPIC), il en est autrement lorsqu'il s'agit de semences ou de variétés végétales améliorées. En effet, si le système accorde une attention particulière à l'accès aux médicaments essentiels et, de plus en plus, à l'accès aux médicaments génériques, il serait juridiquement incorrect d'appliquer des régimes distincts aux objets qui remplissent les mêmes fonctions. Il est ainsi recommandé d'harmoniser les systèmes de protection des droits de propriété intellectuelle pour permettre l'émergence de la construction d'une idée de semences génériques destinées à la production des produits alimentaires essentiels.

En effet, la semence, au même titre que le médicament, est indispensable à la vie et il serait vain d'établir un ordre de priorité pour hiérarchiser l'importance de ces deux objets. Une telle option d'octroi de licences obligatoires pour la production de semences génériques a l'avantage d'être efficace et permettrait d'éviter les conflits potentiels entre les différents textes. Néanmoins, comme le médicament, l'aliment peut s'avérer nocif pour la santé, il est donc important de veiller à la qualité des semences génériques qui pourraient être mises sur le marché.

c. Le renforcement du contrôle des critères de brevetabilité pour faire face à la biopiraterie

Afin de faire face à la biopiraterie et à la délivrance de brevets triviaux dans le domaine des obtentions végétales, il est nécessaire de renforcer le contrôle des critères de brevetabilité ou de protection par certificat d'obtention végétale. À cet effet, trois pistes peuvent être explorées qui devraient permettre une modification du système national de brevet et du système « sui generis » en vigueur de protection des obtentions végétales. La première piste, qui est de nature procédurale, consiste à associer le public à l'examen de la demande de brevet. La seconde, qui découle de la Convention sur la diversité biologique (CDB), vise à ériger le consentement préalable de l'État et la divulgation de l'origine de la ressource génétique au rang des conditions substantielles du brevet. La troisième piste concerne les critères inspirés du système multilatéral de la FAO.

1. Concernant le contrôle des critères de brevetabilité par la participation du public à l'examen de la demande de brevet

Cette méthode de contrôle des critères de brevetabilité, appelée système d'observation par les tiers ou aussi « *peer to patent* », a été créée en 2007 par la « *New York School* » en partenariat avec l'USPTO, l'office américain des marques et des brevets. À travers la constitution d'une communauté publique d'examinateurs, ce système consiste à faire participer le public à la procédure d'examen des brevets. Il vise à éclairer les examinateurs

sur l'état antérieur de la technique. Ainsi, la participation active du public dans l'amélioration de la qualité de la recherche internationale constituerait une véritable soupape de protection pour la protection des ressources génétiques et des savoirs traditionnels, qui sont rarement répertoriés par écrit dans des documents officiels. Néanmoins, l'adoption d'un tel système nécessite un certain nombre de conditions. Il doit être simple à utiliser par le public consulté, il ne doit pas entraver la décision de l'office national sur la brevetabilité de l'objet sollicité, et ne doit pas empêcher le recours effectif à la procédure juridique d'opposition.

2. Concernant le contrôle des critères par le modèle inspiré du système multilatéral de la FAO

Le système multilatéral de la FAO est constitué essentiellement du traité international sur les ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture (TIRPAA) de 2001. Ce traité qui a été ratifié par l'Algérie en 2002 et entré en vigueur en 2004 reconnaît clairement l'énormité de la contribution des communautés locales et autochtones, ainsi que des agriculteurs à travers le monde, en matière de conservation et de mise en valeur des ressources phytogénétiques. Ces ressources constituent, en effet, la base de la production mondiale des produits alimentaires et agricoles. Concernant la démarche suivant laquelle cet instrument multilatéral peut aider à renforcer le contrôle des critères de brevetabilité des variétés végétales ou d'obtention de COV, elle consiste à faire intégrer, pour un Etat membre du dit traité, les ressources phytogénétiques ou les savoirs traditionnels qu'il veut mettre en libre usage, dans la liste de variétés végétales jugées importantes pour la sécurité alimentaire. Cette liste fait partie intégrante du traité « TIRPAA ».

Cela dit, l'intégration de ces espèces dans la liste du dit traité les rend non appropriables par un quelconque droit de propriété intellectuelle à travers le monde. Cela amène aussi les offices de brevets à renforcer le contrôle des critères de nouveauté et d'inventivité vis-à-vis des demandes de brevets concernant ce type d'espèces végétales. En d'autres termes, si un Etat veut garder une espèce végétale libre de toute appropriation privée, et avoir de surcroît la garantie d'un contrôle rigoureux quant à sa brevetabilité, il n'a qu'à demander son intégration dans la liste des espèces végétales de l'annexe 1 du traité « TIRPAA ».

Cette piste peut donc constituer une opportunité pour l'Algérie, afin de recenser les ressources phytogénétiques qui peuvent être intégrées dans ladite liste d'espèces, pour éviter qu'elles soient brevetées dans d'autres pays, et pour garantir un renforcement du contrôle des critères par les offices de brevets et de COV pour les demandes de protection les concernant.

3. Concernant les critères de la CDB

La convention sur la diversité biologique (CDB) est un traité international adopté lors du sommet de la Terre à Rio de Janeiro en 1992[1168]. Elle a pour objectifs essentiels la conservation de la biodiversité, l'utilisation durable de ses éléments et le partage juste et

[1168] Cette convention (CDB) a été ratifiée par l'Algérie en 1995.

équitable des avantages découlant de l'exploitation des ressources génétiques. Elle reconnaît aussi la souveraineté des États sur leurs ressources génétiques. Elle se présente comme une convention-cadre, dont les objectifs sont adoptés par d'autres instruments internationaux tels que le traité international de la FAO sur les ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture (TIRPAA) de 2001, le protocole de Cartagena de 2000 sur la prévention des risques biotechnologiques[1169], et le protocole de Nagoya de 2010 sur l'utilisation des ressources génétiques[1170]. La CDB peut valablement constituer un moyen efficace de renforcement des critères de protection des ressources phytogénétiques, car celle-ci pose des conditions supplémentaires à la protection et à l'exploitation des ressources génétiques. Il s'agit essentiellement du consentement préalable de l'Etat dans lequel la ressource est prélevée, et de l'obligation de divulgation de l'origine géographique de ladite ressource.

D'une part, la condition du consentement préalable de l'Etat comme condition d'attribution du brevet, découle de la reconnaissance même de la convention (CDB) quant à la souveraineté des États sur leurs ressources génétiques. Cette condition consiste à exiger du demandeur de brevet ou de COV de rapporter le consentement préalable de l'Etat dont la ressource génétique est originaire, afin de pouvoir s'approprier ladite ressource.

D'autre part, la condition de divulgation de l'origine géographique de la ressource biologique consiste à exiger du demandeur de protection de la ressource génétique de préciser l'origine géographique de celle-ci. Faute de quoi, l'octroi de la protection doit lui être refusé. Cette condition est exigée d'abord par souci de transparence, mais aussi, et surtout par souci d'assurer le partage des avantages découlant de l'exploitation de cette ressource. En d'autres termes, elle aurait le double avantage de forcer les demandeurs de protection à vérifier doublement l'état de la technique dans leur domaine avant même de faire une demande de brevet ou de COV, d'un côté, et d'augmenter les demandes de partage des bénéfices en guise de contrepartie de leur utilisation des ressources comme base à leur invention, d'un autre côté.

Les critères de brevetabilité et de certification des obtentions végétales de la convention sur la diversité biologique, qui sont beaucoup plus exigeants que ceux contenus dans l'accord sur les ADPIC, s'adaptent beaucoup plus avec la faible situation de sauvegarde et d'amélioration des ressources phytogénétiques des pays en développement, dont l'Algérie.

Elles permettent aussi de ralentir les tentatives répétées de biopiraterie que subissent régulièrement les ressources génétiques et les savoirs traditionnels de ces pays. Ainsi, la démarche qu'offre la CDB en matière de renforcement des critères de protection des ressources phytogénétiques doit être intégrée dans tout projet de mise en place d'un système national « sui generis » de protection des obtentions végétales.

d. La diversification des régimes de protection

Il va sans dire que l'accès aux aliments demeure une préoccupation quotidienne. À cet effet, la disponibilité des moyens nécessaires à leur production doit être permanente et

[1169] Le protocole de Cartagena a été ratifié par l'Algérie en 2004.
[1170] Le protocole de Nagoya a été signé par l'Algérie en 2011, mais n'a pas encore été ratifié.

durable. Cette disponibilité suppose que les générations actuelles puissent exploiter les ressources naturelles du présent sans compromettre la capacité des générations futures à répondre aux leurs, car de la diversité agricole dépend la quantité et la qualité des aliments.

Cependant, par souci de rentabilité financière, le système international actuel de propriété industrielle, notamment le modèle de « l'UPOV » est plutôt porté vers les variétés végétales uniformes, donc celles qui sont homogènes et stables. Néanmoins, cette situation a des conséquences certaines sur la biodiversité avec pour corollaire l'érosion génétique.

Devant un tel risque, on a vu émerger des systèmes nationaux de protection des variétés végétales, des agriculteurs, des obtenteurs et des communautés locales, à l'instar des systèmes thaïlandais et indien, qui constituent des alternatives efficaces au système de « l'UPOV ». Ces systèmes protègent ainsi la biodiversité tout en respectant l'équilibre des intérêts entre ceux qui investissent dans la recherche agronomique et ceux de la communauté.

Il est donc fortement à envisager, à côté du modèle de « l'UPOV » qui ne va pas tarder à nous être imposé par les instances internationales, l'institution d'un régime de protection des variétés locales traditionnelles qui ne répondent pas aux critères DHS (caractères distinctif, homogène et stable), mais qui sont pourtant nécessaires à l'alimentation, aux économies locales et à la biodiversité.

L'accès aux ressources nécessaires à la production agricole des aliments par le système de propriété industrielle doit ainsi passer par la pluralité des régimes de protection, pour une prise en charge efficace des spécificités de développement des pays en développement et notamment de l'Algérie.

§2. DANS LE DOMAINE PHARMACEUTIQUE

L'Algérie s'est dotée d'une législation nationale sur les brevets qui est largement inspirée des dispositions de l'accord sur les ADPIC de l'OMC. Ainsi, à travers l'ordonnance n° 03-07 du 19 juillet 2003, le législateur algérien a accordé une protection de vingt années aux brevets d'invention de tout genre. Cela a créé une situation juridique tout à fait nouvelle dont les conséquences sont d'une importance extrême pour le développement futur de l'industrie nationale de manière générale, et de la jeune industrie pharmaceutique algérienne, de façon particulière.

Il faut noter aussi que cette nouvelle législation a introduit un système renforcé de protection des brevets d'invention qui garantit les droits d'exploitation exclusifs qui y sont attachés. Cela est fait dans le seul but de s'aligner aux normes internationales pour pouvoir adhérer à l'Organisation mondiale du commerce. Les bénéficiaires de tels droits exclusifs sont le plus souvent les grandes sociétés pharmaceutiques étrangères, étant donné la faiblesse du potentiel actuel de recherche et d'innovation dans notre pays.

Or, il se trouve que les droits exclusifs (une forme de monopole d'exploitation) conférés aux détenteurs de brevets doivent être contrebalancés par des droits tout aussi fondamentaux qui sont liés à la protection de la santé publique, au développement industriel

national, au respect des règles de concurrence et au transfert des technologies et du savoir-faire.

Dans le domaine des produits pharmaceutiques, la nécessité d'un équilibre entre les droits reconnus des inventeurs et les intérêts légitimes de l'économie nationale demande une vigilance tout à fait particulière. En effet, si la protection des premiers est souvent le fait de grandes sociétés internationales puissantes, la défense des seconds requiert, en revanche, de gros efforts de coordination entre des acteurs nombreux, souvent mal informés, faiblement organisés et maîtrisant très peu les subtilités d'un droit économique complexe.

C'est cette problématique qui a servi de ligne directrice aux communications présentées lors d'un séminaire international organisé par l'UNOP[1171], qui s'est tenu à Alger en 2010, et qui avait pour thème « le droit des brevets et de ses implications sur le développement de l'industrie pharmaceutique nationale ». C'est donc à travers les riches débats qui les ont suivies, qu'il est ressorti un certain nombre de recommandations, dont les plus importantes, sont :

A. RECOMMANDATIONS RELATIVES A L'AMENDEMENT DE LA LOI SUR LES BREVETS

Pour rappel, l'ordonnance n° 03-07 sur les brevets d'invention avait été adoptée avec comme objectif principal de mettre en conformité la législation nationale avec les dispositions de l'accord sur les ADPIC, afin de pouvoir accéder à cette organisation internationale. Néanmoins, plus d'une décennie plus tard, notre pays n'est toujours pas membre de l'OMC, mais on s'aperçoit comme même que certains aspects de la législation nationale en vigueur ont constitué une réelle source de contraintes pour le développement d'une industrie pharmaceutique nationale. Dans ce cadre, les débats du séminaire ont souligné la nécessité d'amender cette législation, pour surmonter ces obstacles tout en prenant en considération une éventuelle adhésion ultérieure de l'Algérie à l'OMC.

Les experts qui sont intervenus[1172] à ce sujet ont mis en exergue un grand nombre de volets sur lesquels il est possible de s'appuyer afin de favoriser une interprétation des dispositions de l'accord ADPIC qui soit plus favorable aux intérêts de l'Algérie. Les différents volets concernés font l'objet de recommandations reprises ci-dessous, qui visent toutes à garantir une protection légitime des brevets, sans pour autant porter atteinte au développement d'une industrie pharmaceutique locale, à la généralisation du médicament générique et à la garantie d'un accès élargi de la population aux médicaments.

[1171] UNOP, « l'Union nationale des opérateurs de la pharmacie » a été créée à la fin des années 1990, conformément à la loi algérienne relative aux associations. C'est aujourd'hui une association active qui regroupe des entreprises exerçant des activités de fabrication, de conditionnement ou d'importation de médicaments à usage humain, à l'instar de : ALDAPH-NOVONORDISK, BIOPHARM, DAR AL DAWA, ELKENDI, GSK, HIKMA PHARMA ALGERIA, MERINAL, NOVAPHARM, PFIZER, PHARMALLIANCE, SANDOZ, SANOFI, etc.

[1172] À l'instar des professeurs « Bernard Remiche », président du département de droit économique et social à l'Université catholique de Louvain, Belgique ; Pr « Michel Vivant », professeur agrégé à « Science Po » Paris, et responsable de la spécialité « propriété intellectuelle » du master de droit économique, et Dr « Germain Velasquez », directeur à l'OMS, responsable du département « Santé Publique, Innovation et Propriété intellectuelle ».

Il faut remarquer, à cet effet, que ces interprétations de l'accord sur les ADPIC sont fortement contestées au niveau de l'OMC par les grands pays industrialisés. L'Algérie n'étant pas encore membre de cette organisation multilatérale, ces contestations ne sont pas préoccupantes dans l'immédiat. Néanmoins, pour l'avenir, ce sont donc autant d'éléments qui entreront en ligne de compte dans les concessions à négocier par notre pays.

a. Adoption de la condition de l'exploitation locale des brevets enregistrés en Algérie

Un certain nombre de pays en développement (notamment le Brésil et l'Égypte,) interprètent de manière restrictive la disposition de l'accord sur les ADPIC relative à l'application industrielle comme condition de brevetabilité d'une invention. Ces pays considèrent, en effet, que l'importation d'un médicament ne constitue pas une justification légitime pour excuser l'absence d'exploitation industrielle de cette invention.

Cette interprétation restrictive est fortement attaquée par les grands pays développés. Elle pourrait néanmoins être introduite en Algérie à la faveur d'un amendement de l'article 38 de l'ordonnance n° 03-07 du 19 juillet 2003. L'article 38 portant sur les licences obligatoires, un ajout stipulant que « l'importation du produit ne constitue pas une excuse légitime » étendrait considérablement la possibilité d'octroi de licences obligatoires et, par là même, le champ de la fabrication de médicaments génériques par l'industrie algérienne.

En même temps, pour éviter toute contradiction avec les droits conférés et être en harmonie avec la disposition relative à l'exclusion de l'importation comme excuse légitime, il est suggéré d'introduire cet ajout dans le dispositif des licences obligatoires. Il y a lieu également d'exclure l'importation du champ des droits conférés par les brevets (article 11)[1173].

b. Prévoir des dispositions simplifiées permettant le recours aux licences obligatoires

La législation algérienne sur les brevets, de même que l'accord sur les ADPIC, a ménagé la possibilité pour les États d'octroyer, sous certaines conditions, des licences obligatoires quand elles estiment qu'un médicament protégé ne fait pas l'objet d'une exploitation suffisante. Cette faculté est destinée à se prémunir contre certaines formes d'usage abusif de la protection conférée par un brevet, de même que pour faire face à des situations d'urgence sanitaire.

À ce titre, les administrations chargées de la politique industrielle et de la santé publique ont un rôle important à jouer en matière de veille technologique, de suivi

[1173] L'article 11 de l'ordonnance n° 03-07 du 19 juillet 2003 prévoit que : « *Sous réserve de l'article 14 ci-dessous, le brevet confère à son titulaire les droits exclusifs suivants :*
1) dans le cas où l'objet du brevet est un produit, empêcher des tiers agissant sans son consentement de fabriquer, utiliser, vendre, offrir à la vente ou importer à ces dernières fins ce produit ;
2) dans le cas où l'objet du brevet est un procédé, empêcher des tiers agissant sans son consentement d'utiliser le procédé et les actes ci-après : utiliser, offrir à la vente, vendre ou importer à ces fins, le produit obtenu directement par ce procédé. Le titulaire du brevet a également le droit de céder ou de transmettre, par voie successorale, le brevet et de conclure des contrats de licence. »

permanent des brevets déposés, d'évaluation de leur contenu, de leur intérêt technologique ou scientifique et des conditions de production ou de commerce qui prévalent sur le marché national du médicament.

Aussi, il serait hautement souhaitable de simplifier le recours à cette faculté ouverte par la loi. La formulation d'une procédure opérationnelle paraît à cet égard très utile. Elle pourrait se faire à travers un décret d'application qui précisera les modalités pratiques de mise en œuvre de l'article 38 de l'ordonnance n° 03-07 du 19 juillet 2003 relative aux brevets.

c. Prévoir des dispositions englobant les flexibilités offertes par l'accord sur les ADPIC

Si les mesures préconisées ci-dessus sont, pour l'essentiel, réalisables dans le contexte légal actuel, il serait sans doute plus souhaitable d'apporter quelques amendements et clarifications à la législation actuelle, en puisant des facilitations et des flexibilités contenues dans l'accord sur les ADPIC.

Les points essentiels à revoir touchent aux aspects suivants :

- Les critères de brevetabilité qui pourront être utilement précisés ;
- La définition de l'exploitation industrielle ;
- Les sanctions de pratiques abusives ;
- Et le rôle plus actif de l'INAPI.

d. Abolir les dispositions qui ralentissent le développement d'une industrie du médicament générique

L'article 39 de l'accord sur les ADPIC prévoit la nécessité pour les pays souhaitant adhérer à l'OMC de prévoir un dispositif contraignant de protection de l'information divulguée, et notamment celles des données d'essais déposées au moment de l'enregistrement d'un nouveau médicament par l'autorité de santé publique.

Cette disposition est destinée à ralentir dans certains cas la fabrication de génériques concurrents. Notre pays ne dispose pas, pour l'instant, de législation en ce sens, mais pourrait y être contraint le jour où il souhaiterait réactiver son dossier d'accession à l'OMC. La parade face à cette contrainte a été trouvée par certains pays en développement qui, dès lors, choisissent de ne pas exiger la transmission des données d'essais pour les médicaments qu'ils souhaiteraient fabriquer sous forme de génériques. C'est là une voie que l'Algérie pourra opportunément emprunter.

e. Résister aux pressions en vue d'une protection plus renforcée des brevets pharmaceutiques

La compréhension des enjeux économiques et commerciaux liés aux brevets pharmaceutiques et à leurs implications dans le domaine de la santé publique est encore mal appréhendée dans de nombreux pays en développement, comme c'est le cas pour l'Algérie.

Dans ce contexte, il faut relever que de grands pays développés exercent souvent des pressions, à travers les organisations multilatérales ou dans le cadre régional ou bilatéral pour renforcer encore plus le niveau de la protection conférée aux brevets pharmaceutiques.

C'est ainsi qu'on observe des références à des propositions d'acceptation de législations inspirées d'une forme d'ADPIC-Plus (degré de protection allant au-delà des dispositions actuelles de l'accord sur les ADPIC). Ainsi, à titre d'exemple, certaines pressions vont dans le sens de la mise en place de CCP (Certificat complémentaire de protection) ou d'un cadre juridique contraignant en matière de protection des informations non divulguées.

À ce sujet, il est fortement recommandé pour les autorités algériennes de résister à ces pressions, en examinant au contraire la mise en œuvre effective de dispositions qui, dans la législation actuelle, renforcent la protection de la santé publique et encouragent le développement de la production nationale. C'est en ce sens que devraient être aménagés les futurs amendements de cette même législation.

B. RECOMMANDATIONS RELATIVES A L'ENCOURAGEMENT DU RECOURS A LA PRODUCTION DES MEDICAMENTS GENERIQUES

L'encouragement de la production des médicaments génériques en Algérie peut valablement se faire à travers le contournement des abus de la brevetabilité des médicaments princeps, la réduction des usages anticoncurrentiels et l'exploitation du gisement important de molécules qui tombent sous le coût de l'ancien texte sur les brevets (le décret législatif n° 93-17).

a. Combattre les abus de la brevetabilité

Certains grands laboratoires pharmaceutiques innovants ont tendance à abuser du système des brevets dans le but de pérenniser la protection de leurs molécules. Pour ce faire, ils procèdent généralement au dépôt de brevets pour des inventions qui, en réalité, n'ont pas de caractère inventif, sachant pertinemment qu'ils ne remplissent donc pas l'une des conditions essentielles de brevetabilité.

De tels abus constituent une entrave sérieuse à la production de génériques. D'autant plus que, comme de nombreux pays en développement, l'Algérie ne procède qu'à un examen de forme au moment du dépôt du brevet, ce qui la rend particulièrement exposée à ce type d'abus. Pour les contrecarrer, il est urgent de mettre en place un système d'examen de fond des brevets déposés[1174]. Le cas échéant, et dans la mesure où l'expertise nécessaire n'est pas disponible localement, il faudra envisager de faire appel aux sources externes en ciblant en priorité l'analyse des brevets de médicaments les plus sensibles du point de vue de la politique nationale de santé publique. En ce sens, la coopération avec l'agence de propriété industrielle d'un pays en développement comme l'Inde, une référence en matière d'industrie du générique, pourrait constituer une voie à explorer.

b. Combattre les usages abusifs du brevet à travers la loi sur la concurrence

La loi algérienne sur la concurrence, à savoir l'ordonnance n° 03-03 du 19 juillet 2003 et sa modification, la loi n° 10-05 du 15 août 2010, a défini de manière très précise les pratiques anticoncurrentielles et a prévu des sanctions dissuasives à cet effet. Il se trouve que les

[1174] Déclaration du représentant de l'UNOP, lors de l'entretien effectué dans le cadre de cette thèse en date du 30/05/2018. Voir questions de l'entretien en annexe n°IV.

usages abusifs de la protection par le brevet tombent parfaitement sous le coup de cette législation.

En effet, l'article 7 de l'ordonnance n° 03-03 du 19 juillet 2003 relative à la concurrence, précise que : « *Est prohibé tout abus d'une position dominante ou monopolistique sur un marché ou un segment de marché tendant à :*

- *limiter l'accès au marché ou l'exercice d'activités commerciales ;*
- *limiter ou contrôler la production, les débouchés, les investissements ou le progrès technique ;*
- *répartir les marchés ou les sources d'approvisionnement…* ».

La sanction prévue pour ce type de pratiques anticoncurrentielles étant prévue par l'article 56 de la même ordonnance, qui stipule que : « *Les pratiques restrictives, telles que visées à l'article 14 ci-dessus, sont sanctionnées par une amende ne dépassant pas 7 % du montant du chiffre d'affaires hors taxes réalisé en Algérie au cours du dernier exercice clos. Si le contrevenant est une personne physique ou morale ou une organisation professionnelle n'ayant pas de chiffre d'affaires propre, le maximum de l'amende est de trois millions de dinars (3 000 000 DA).* »

Aussi, une dynamisation de la lutte contre ces pratiques à travers les instruments prévus par la loi sur la concurrence, notamment à travers le Conseil de la concurrence, serait hautement souhaitable.

c. Exploiter plus activement les dossiers de molécules déposées entre 1993 et 2003 pour les besoins du développement de l'industrie nationale du médicament

La législation algérienne ne protège les brevets sur les produits pharmaceutiques que depuis l'avènement de l'ordonnance n° 03-07 du 19 juillet 2003. Auparavant, le décret législatif n° 93-17 du 7 décembre 1993 n'accordait cette protection qu'aux brevets de procédés pharmaceutiques.

Aussi, à ce titre, les dossiers déposés entre 1993 et 2003 peuvent constituer un gisement de molécules qui sont libres à l'exploitation sous forme de génériques.

Il serait utile de recenser et de mettre à jour l'ensemble de ces dossiers, afin de les soumettre à la connaissance des fabricants nationaux qui souhaiteraient bien les exploiter.

C. Recommandations relatives au renforcement des institutions etatiques chargees de l'application de la loi sur les brevets

Le renforcement des prérogatives doit concerner deux types d'institutions étatiques : les institutions administratives en charge de l'application des droits de propriété intellectuelle, notamment le brevet, à l'instar de l'INAPI, et les institutions judiciaires en charge de réprimer les violations des droits sur le brevet.

a. Renforcer l'autorité et les moyens de l'INAPI

L'INAPI (Institut national algérien de la propriété industrielle), qui est l'organisme public algérien à compétence nationale en matière de propriété industrielle, a un rôle essentiel à jouer dans la promotion d'un droit des brevets qui protège les droits des

inventeurs et qui soit en même temps compatible avec les choix de la politique industrielle nationale.

A cet effet, à l'instar des organismes similaires à travers le monde, l'autorité de l'INAPI et ses moyens devraient être considérablement renforcés pour lui permettre de :

- développer des capacités nationales d'expertise en matière de brevets ;
- renforcer la coopération avec les agences gouvernementales ou intergouvernementales compétentes. Cette coopération visera à la formation d'experts nationaux, à la fourniture d'informations techniques et à la sous-traitance d'examen de fond des brevets pharmaceutiques ;
- mettre en place les procédures pour l'examen de fond des demandes de brevets, afin de déterminer et de se prononcer sur la réalité de leur brevetabilité ;
- disposer de moyens humains et matériels accrus pour décupler ses capacités de recherche et de diffusion de l'information en matière de brevets ;
- se constituer en centre de référence pour la vulgarisation de l'information en direction de l'ensemble des acteurs intéressés par le développement d'un véritable droit national des brevets (entrepreneurs, experts, universitaires, chercheurs, magistrats, journalistes, etc.) ;
- formuler aux pouvoirs publics les propositions d'amendement ou d'enrichissement des lois et règlements en rapport direct avec son objet, en prenant en considération les impératifs du développement national économique et social.

b. Créer une juridiction spécialisée en matière de brevet

Comme tous les droits protégés par la loi, le droit du brevet met en jeu le rôle éminent de la justice en matière de règlement des conflits qui surgissent inévitablement en raison des intérêts divergents qui peuvent opposer des acteurs économiques sur le marché.

C'est là un aspect d'autant plus sensible que sont concernés d'importants intérêts économiques de sociétés étrangères puissantes et disposant d'une grande maîtrise des questions juridiques souvent très pointues face auxquelles le législateur ou le magistrat de pays en développement, comme l'Algérie, peut se trouver démuni.

Ce volet, souvent oublié de l'analyse du champ de la propriété intellectuelle, est pourtant d'une importance extrême, doit englober notamment :

- une connaissance pointue de la loi algérienne sur les brevets pour la prise en compte progressive des solutions les plus favorables à la prise en compte des intérêts des pays en développement ;
- une formation poussée de magistrats spécialisés dans ce domaine complexe. Cette formation devrait être prise en charge directement par le Ministère de la Justice pour être soustraite aux influences d'écoles de pensée favorables aux intérêts des grands groupes pharmaceutiques mondiaux ; et

- l'élaboration progressive d'une jurisprudence qui garantisse une protection équilibrée des intérêts de tous les acteurs concernés, en phase avec les préoccupations de santé publique poursuivies par les autorités algériennes.

Cela permettra la mise en place rapide, dans un premier temps, d'une section spécialisée auprès des Cours de justice les plus importantes (Alger — Oran — Constantine, par exemple), pour être ensuite généralisable à l'ensemble des juridictions sur le territoire national.

En plus des recommandations des experts lors du séminaire de l'UNOP en 2010, des suggestions concernant l'abolition pure et simple de la brevetabilité de la deuxième application thérapeutique doivent impérativement figurer dans la nouvelle version amandée de la loi nationale sur le brevet. En effet, cette pratique qui est de plus en plus utilisée par les géants pharmaceutiques, permet uniquement, dans le contexte actuel Algérien, de ralentir l'entrée sur le marché national de la version générique des médicaments dont les brevets viennent à expiration. Les titulaires de ces brevets cherchent ainsi à les maintenir en vigueur pour une autre période de 20 ans supplémentaire, en invoquant, à tort ou à raison, la découverte d'une deuxième application thérapeutique pour ces médicaments.

D'un autre côté, il est fortement recommandé aussi d'intégrer dans le nouveau texte de loi sur les brevets, une disposition de type « Bolar » ou exception pour la recherche. Ce type de dispositions qui permet aux fabricants de médicaments génériques situés dans un pays donné d'exploiter un brevet par anticipation pour obtenir, dans les meilleurs délais, une approbation de commercialisation de la part des autorités compétentes, peut s'avérer très utile pour l'émergence d'une industrie locale florissante de médicaments génériques.

§3. DANS LE DOMAINE SCIENTIFIQUE ET CULTUREL

Les actions qui doivent être prises en charge pour améliorer l'accès libre aux produits culturels et de connaissance sont de trois sortes. Des actions pratiques à court terme tendant à exploiter les flexibilités qui existent déjà dans la législation nationale et internationale. Des actions à moyen terme d'ordre légal tendant à la refonte des textes législatifs relatifs aux droits d'auteur et droits voisins. Et des actions à long terme tendant à développer le recours aux sources ouvertes notamment dans le domaine informatique, et l'encouragement des initiatives de type « Copyleft ».

A. EN MATIERE D'EXPLOITATION DES FLEXIBILITES

L'essentiel des flexibilités offertes par le système international de protection des œuvres littéraires et artistiques aux pays en développement, et notamment à l'Algérie, concerne les licences obligatoires pour traduction ou reproduction. Cette faculté qui découle de l'annexe II de la convention de Berne pour la protection des œuvres littéraires et artistiques de 1886, va arriver à expiration en octobre 2024. La période de temps qui reste avant l'expiration de ce délai de rigueur doit être exploitée à bon escient en procédant rapidement au :

- recensement, par le biais des écoles et des universités, des œuvres littéraires et scientifiques de première nécessité pour les étudiants et les chercheurs, ou les œuvres qui

ne sont pas disponibles localement à des prix abordables, et procéder à leur reproduction après sollicitation du bénéfice de licences obligatoires pour reproduction conformément aux dispositions de la loi n° 03-05 en vigueur ;

- procéder aux recensements des œuvres littéraires et scientifiques qui nécessitent une traduction en langue nationale ou d'usage, et les faire traduire par les instituts de traduction ou en collaboration avec des éditeurs privés intéressés, après sollicitation du bénéfice de licences obligatoires pour traduction, conformément aux dispositions de la loi n° 03-05 en vigueur ;
- sensibilisation des éditeurs privés sur les opportunités d'une telle démarche qui facilite l'accès de nos chercheurs aux œuvres scientifiques, pour une formation de qualité, et constitue une base solide à la stimulation de la recherche scientifique et de l'innovation technologique ;
- consacrer une partie conséquente des revenus issus des redevances pour copie privée collectée par les services de l'ONDA à l'acquisition des licences obligatoires pour traduction et reproduction des œuvres importantes du point de vue scientifique, technologique et éducationnel.

B. EN MATIERE DE REFONTE DES TEXTES RELATIFS AUX DROITS D'AUTEUR ET DROITS VOISINS

La refonte des textes régissant les droits d'auteur et les droits voisins en Algérie est primordiale. Cependant, l'objectif de la refonte ne doit pas être guidé, cette fois-ci, par la seule conformité aux standards exigés par l'accord sur les ADPIC de l'OMC. Elle doit plutôt avoir comme premier souci de garantir un accès des plus libres possibles aux différentes œuvres culturelles et scientifiques, et ce afin de permettre la généralisation et la démocratisation du savoir et de la culture au sein de toutes les tranches de la population.

C. EN MATIERE DE DEVELOPPEMENT DU RECOURS AUX SOURCES OUVERTES

- Généralisation de l'utilisation des logiciels et des systèmes d'exploitation de type « open source » qui sont totalement gratuits et dont les codes sources sont libres de modifications selon les besoins des utilisateurs. Cette généralisation a pour objectif final de permettre à toute la société de migrer du logiciel fermé, soumis aux droits d'auteur, vers le logiciel ouvert, libre de tout droit d'appropriation intellectuelle. D'autant plus que les logiciels « open source » sont plus performants et moins vulnérables que les logiciels « industriels » payants. Il demeure entendu que cette généralisation, qui doit être graduelle en commençant par les administrations publiques et les universités sur le territoire national, nécessite une formation préalable et une période d'adaptation nécessaire à l'absorption de cette nouvelle méthode de travail ;
- mettre en libre accès, via Internet, à disposition des chercheurs et étudiants de tout horizon, de l'ensemble des articles scientifiques des chercheurs algériens qui sont déjà publiés dans des revues algériennes ou étrangères spécialisées, et reconnues par le Ministère de l'enseignement supérieur et de la recherche scientifique ;
- adopter, à côté des bases de données à accès payant, les bases de données étrangères d'articles scientifiques à accès libre, qui sont mises à disposition du public par certaines

initiatives telles que la « Budapest Open Access Initiative » ou bien l'initiative de l'Institut « Max Planck » de Berlin en 2003, sur le libre accès à la connaissance en sciences exactes, sciences de la vie, sciences humaines et sociales.

CONCLUSION DU CHAPITRE

Les principales critiques concernant la propriété intellectuelle au 21e siècle tournent d'abord au tour de son utilité et de son rôle réel dans la stimulation de la création, de la divulgation effective de celle-ci, et de la proportionnalité des bénéfices générés par la propriété intellectuelle par rapport à ses coûts et au niveau de protection qui lui sont assignés. Ensuite, elles concernent l'équité relative à l'application de normes uniques de propriété intellectuelle pour des niveaux de développement totalement différents entre les pays du Nord et les pays du Sud. Enfin, un troisième type de critiques vise à défendre le domaine public dans un contexte d'extension injustifiée et excessif des normes internationales de protection du domaine privé de propriété intellectuelle.

Ces différents types de critiques ont abouti en effet à la formation de trois types de propositions pour y faire face. Il s'agit soit d'abolir complètement la propriété intellectuelle, soit de la détourner de sa fin par des mécanismes qui favorisent l'intérêt public au détriment de l'appropriation privée, soit enfin de la réformer de telle sorte qu'elle prend en charge les spécificités du développement économique et social du pays. C'est cette dernière option qui a été choisie dans la formulation des recommandations pour la reconstruction du système national de propriété intellectuelle, notamment en ce qui concerne le droit des obtentions végétales, des brevets et des droits d'auteur et droits voisins.

La réforme du système national actuel vise, en effet, à contribuer au développement économique et social notamment dans des domaines stratégiques tels que la production des semences et des nouvelles obtentions végétales, la production des médicaments génériques et la production des biens culturels, du savoir et de la connaissance. Le développement de ces industries sectorielles stratégiques s'avère primordial dans la conjoncture nationale actuelle de crise économique et financière, qui nécessite la réduction à court terme de la facture d'importation, par une politique de substitution des produits de première nécessité importés, par des produits fabriqués localement.

CONCLUSION DE LA DEUXIEME PARTIE

L'existence d'un système de propriété intellectuelle adéquat peut, en effet, nous aider dans notre développement économique et social. Cependant, ce développement ne peut pas arriver instantanément et nécessite de la patience et de la persévérance pour atteindre ce résultat. Le système de propriété intellectuelle qui convient le mieux à la situation économique et sociale de l'Algérie doit prendre en compte en premier lieu nos spécificités locales et l'ensemble des autres politiques publiques de développement national ou local. Les lois de propriété intellectuelle de ce système doivent donc être adaptées aux intérêts publics de la nation et aux conditions des secteurs stratégiques locaux. Les politiques doivent ainsi se prémunir de toute transplantation en vrac de systèmes étrangers de propriété intellectuelle, même si ces derniers ont prouvé leur efficacité dans les pays où ils ont été mis en œuvre.

Les systèmes de propriété intellectuelle, quelle que soit leur pertinence, n'apporteront pas, à eux seuls, de développement social et économique au pays sans la mise en place d'autres politiques d'accompagnement et des stratégies de développement. Ces politiques doivent être fondées sur une bonne compréhension des enseignements historiques du développement du système international de la propriété intellectuelle, et aussi sur les expériences des pays qui ont utilisé des systèmes adaptés de propriété intellectuelle pour stimuler leur développement.

Dans ce domaine, il existe un certain nombre de mesures pratiques que l'Algérie peut utiliser en sa faveur. Cependant, celles-ci ne doivent pas être figées et doivent s'adapter le plus possible aux mutations des différents secteurs, ainsi qu'aux circonstances de l'économie mondiale.

Il est vrai que ces stratégies visant l'adaptation du système de propriété intellectuelle aux exigences nationales de développement nécessiteront beaucoup de temps et d'investissements financiers pour leur mise en œuvre. Cependant, devant l'incapacité du système actuel de propriété intellectuelle à booster le développement économique et social national, l'Algérie n'a pas d'autres choix que d'investir davantage, en coopérant le plus possible avec les organisations internationales spécialisées (OMPI, UNICEF, OMS, etc.) et les autres pays en développement (ex. : Chine, Brésil et Inde) afin de créer un système de propriété intellectuelle qui profite réellement à notre pays.

CONCLUSION GENERALE

Une grande partie de la recherche sur la propriété intellectuelle et le développement favorisait sans réserve l'adoption de systèmes de propriété intellectuelle dans les pays en développement, au motif que cela contribuerait automatiquement à leur développement économique.

De telles recherches ont été principalement produites dans des pays développés qui ont abordé le sujet de la propriété intellectuelle et du développement d'un point de vue théorique ou empirique tout en mettant l'accent sur les avantages que la propriété intellectuelle peut apporter aux pays en développement. La recherche n'a pas donc abordé ni fourni d'indications efficaces sur la manière dont les pays en développement peuvent adapter les lois en matière de propriété intellectuelle, pour tirer le meilleur parti de leur situation locale.

Il est clair que le simple fait d'adopter des lois sur la propriété intellectuelle, quelle que soit leur forme, n'entraînera pas en soi le développement économique dans les pays en développement. Il est impératif d'aller au-delà de « l'argument traditionnel » qui exhorte les pays en développement à adopter un développement économique s'ils adoptent des lois sur la propriété intellectuelle. Au contraire, pour progresser économiquement, les pays en développement doivent d'abord s'assurer qu'ils ont de bonnes politiques économiques, une infrastructure industrielle solide, et un capital humain compétent. Les responsables de la rédaction des lois sur la propriété intellectuelle pour les pays en développement doivent mieux comprendre comment la propriété intellectuelle peut influer sur les économies et comment les lois sur la propriété intellectuelle doivent être adaptées aux réalités économiques de chaque pays. Bien que la propriété intellectuelle puisse, sous certaines conditions, attirer les investissements directs étrangers (IDE), le transfert de technologie, l'innovation domestique et la recherche et développement (R et D) vers les pays en développement, la promulgation de lois sur la propriété intellectuelle ne garantit pas automatiquement le développement économique.

Les spécialistes de la propriété intellectuelle expriment des opinions divergentes sur les types de systèmes de propriété intellectuelle qui favorisent le développement économique dans les pays en développement. Bien qu'ils puissent soutenir l'idée que les lois sur la propriété intellectuelle peuvent promouvoir le développement économique, elles ne fournissent pas pour la plupart d'informations pratiques et détaillées aux pays en développement sur les régimes de propriété intellectuelle qu'ils devraient adopter ou sur la façon dont le processus peut être géré. Il est important que les spécialistes de la propriété intellectuelle soient plus spécifiques et plus pratiques lorsqu'ils traitent de la situation des pays en développement. Avant de préconiser que les pays en développement adoptent les systèmes de propriété intellectuelle pour promouvoir leur développement économique, ils ont besoin d'une bonne compréhension des théories de développement. L'introduction de la propriété intellectuelle dans les pays en développement ne sera vraiment bénéfique que si elle contribue à leur développement économique et social.

Dans l'état actuel de la question, Internet est devenu un puissant outil et une source d'opportunités qui devrait être exploitée par les pays en développement pour favoriser leur développement. En conséquence, il est important que les lois sur la propriété intellectuelle dans les pays en développement n'interfèrent pas déraisonnablement avec l'utilisation d'Internet par leurs citoyens et garantissent que cette utilisation contribue au développement social et économique du pays. Les lois sur la propriété intellectuelle dans les pays en développement devraient faciliter l'accès en ligne aux connaissances et permettre aux citoyens de développer leurs capacités éducatives et professionnelles sur Internet.

Les mécanismes volontaires tels que les licences de logiciels libres et de logiciels libres (FOSS) et Creative Commons (CC) n'ont pas été pleinement pris en compte dans l'équation sur la propriété intellectuelle et le développement. Le logiciel libre est un outil important pour favoriser la croissance des industries logicielles localisées, et « Creative Commons » peut aider les chercheurs et les fonctionnaires du gouvernement à trouver, utiliser et partager des informations et des connaissances. Les experts en propriété intellectuelle et les juristes des pays en développement et notamment en Algérie, doivent comprendre ces évolutions afin de pouvoir conseiller leurs gouvernements sur la manière de les utiliser à leur avantage.

Il est nécessaire que chaque pays en développement, et notamment l'Algérie, puisse développer ses propres politiques et feuilles de route pour la propriété intellectuelle et le développement. Ils doivent réexaminer leurs lois en matière de propriété intellectuelle pour s'assurer qu'elles sont effectivement propices à leur développement social et économique.

Les lois sur la propriété intellectuelle devraient être conçues pour être « favorables au développement », en fonction de la compréhension des circonstances propres à chaque pays, et de ses besoins locaux de développement.

À travers la présente étude, il s'avère clairement que l'adoption d'un système renforcé de protection des droits de propriété intellectuelle en Algérie de type « ADPIC », ou « ADPIC plus » n'est nullement bénéfique pour le développement économique et social. Il constituerait, au contraire, une entrave certaine au développement économique et social en général, et notamment au développement de certains secteurs névralgiques, à l'instar de la production agricole des semences et des matériels agricoles de reproduction et de multiplication, de la production du médicament générique et du développement de nouveaux médicaments, et au développement de la recherche scientifique nécessaire au développement de tous les secteurs d'activité sans exception.

Le manque flagrant de capacités réelles d'innovation et de technologie, et la dépendance totale de l'Algérie vis-à-vis des marchés extérieurs notamment en ce qui concerne les produits technologiques et biotechnologiques, laissent présager que l'adoption d'un quelconque système de protection de propriété intellectuelle même de très faible rigueur, va bénéficier en premier lieu aux pays exportateurs de ces technologies. De plus, le maintien prolongé du monopole d'exploitation des droits de

propriété intellectuelle dans ce cas d'espèce va constituer inévitablement une entrave insurmontable au développement de la recherche et de l'innovation nécessaire à toute croissance et à tout développement de quelque nature que ce soit.

La rhétorique suivant laquelle le renforcement de la protection des droits de propriété intellectuelle, notamment dans le domaine des brevets, des obtentions végétales et des droits d'auteur et droits voisins, va booster la croissance économique des pays, par l'attractivité des IDE, par le transfert technologique des pays développés vers les pays en développement, et par la stimulation de la recherche et développement et de l'innovation locale, n'est qu'un leurre. Un subterfuge pour amener les pays en développement à adopter des normes de protection des DPI de plus en plus rigoureuses, afin de permettre aux multinationales détentrices de ces droits de pérenniser leur prise de rente d'exploitation commerciale de ces droits intellectuels, et d'empêcher les pays en développement de se développer, notamment dans le domaine technologique et biotechnologique, pour éviter toute concurrence de leur part.

L'impact de la protection renforcée des droits de propriété intellectuelle étant exploré pour le cas algérien. Il s'avère ainsi que dans le domaine économique, la propriété intellectuelle ne contribue pas du tout ou d'une manière très marginale dans la croissance économique en Algérie. Elle ne permet pas d'attirer les investissements directs étrangers. Elle ne contribue pas au développement des capacités d'innovation locale. Elle ne stimule pas la recherche scientifique en général et la recherche et développement en particulier. Enfin, le système de propriété intellectuelle adopté actuellement en Algérie n'a pas permis la création d'actifs intellectuels, que ce soit sous forme réelle ou virtuelle, que de façon très marginale et occasionnelle.

Dans le domaine agricole, le constat est des plus amers. La production agricole nationale, toute espèce végétale confondue, est totalement dépendante de l'importation des semences et du matériel végétal de reproduction et de multiplication. Ces semences qui sont protégées par des certificats étrangers d'obtention végétale constituent une véritable menace sur la sécurité alimentaire nationale.

Concernant le domaine pharmaceutique, le système de propriété intellectuelle en vigueur constitue une entrave certaine au développement de l'innovation en la matière. En revanche, les lacunes de protection existantes dans le système algérien de brevets (notamment en matière de protection des informations non divulguées) ont permis l'émergence d'une industrie pharmaceutique du générique qui gagne de plus en plus de terrain, et qui concurrence sérieusement les médicaments princeps étrangers. C'est une preuve de plus que le développement industriel d'un secteur économique donnée peut valablement se réaliser en dehors de tout système de protection de propriété intellectuelle. La protection de la propriété intellectuelle ne doit intervenir dans ce cas qu'après avoir maîtrisé convenablement le processus de production concernée, et uniquement après l'engagement de la société dans une phase de développement, d'amélioration et d'innovation.

Enfin, en ce qui concerne le domaine culturel et de la connaissance, le système de protection des œuvres littéraires et artistiques en vigueur en Algérie reste nécessaire

pour la sauvegarde du patrimoine culturel national. Il garantit aussi l'accès aux matériels éducatifs, académiques et scientifiques à travers l'instauration des licences obligatoires pour la traduction et la reproduction des œuvres littéraires et artistiques importantes. Néanmoins, sur le terrain, ces flexibilités n'ont pas été du tout exploitées, à la grande satisfaction des grandes maisons d'édition, et au détriment d'un accès plus libre et moins contraignant de nos chercheurs et étudiants à la connaissance et au savoir. En revanche, le système actuel de protection des droits d'auteur et des droits voisins constitue une entrave certaine à l'accès au contenu numérisé sur Internet, et réduit sensiblement les capacités de recherche et d'innovation par l'exploitation des ressources de l'Internet, et le développement des ressources libres.

Ce système n'a pas permis aussi de développer une industrie culturelle privée proprement dite (industrie cinématographique, musicale, de l'édition, etc.). L'activité culturelle du pays, qui ne génère pas de profits, reste donc fortement tributaire des subventions de l'Etat.

À la lumière de tout ce qui a été dit, le système algérien actuel de protection des droits de propriété intellectuelle doit être impérativement amandé. L'essentiel des modifications qui doivent être apportées à ce système doit concerner en premier lieu le domaine des brevets, des droits de protection des obtentions végétales et celui des droits d'auteur et droits voisins. La refonte du système de propriété intellectuelle doit se faire non pas en cherchant à mettre le dispositif juridique national à niveau avec les normes internationales en la matière (qui ne conviennent en fait qu'aux pays développés), mais plutôt en prenant en considération les seuls impératifs de développement socio-économique de la société toute entière.

Dans un contexte de crise financière et économique des plus sévères, l'impératif de développement d'une industrie nationale variée doit dépasser tous les autres objectifs secondaires y compris celui d'adhérer à l'Organisation mondiale du commerce. Il est donc primordial d'intégrer dans le nouveau système de propriété intellectuelle des dispositions juridiques qui favorisent l'accès des industries naissantes aux différents produits intellectuels. Et ce à travers l'instauration, à titre d'exemple, des licences obligatoires pour les brevets pharmaceutiques, les obtentions végétales et les œuvres littéraires et artistiques à caractère scientifique et académique, et la réhabilitation pour certains secteurs d'activité (ex. : la production des médicaments) de l'obligation de l'exécution locale des brevets qui sont délivrés localement, afin de permettre le transfert technologique et l'amélioration des capacités d'innovation locale.

L'intégration de dispositions favorisant l'accès aux informations scientifiques (ou secrets de fabrication) pour des objectifs de recherche est aussi à promouvoir, notamment dans le domaine pharmaceutique et des obtentions végétales.

L'importation parallèle des produits ne doit en aucun cas être interdite ou limitée afin de permettre l'approvisionnement du marché national à des prix concurrentiels. Les seules limites dans ce cas devraient concerner les produits émanant de sociétés qui pratiquent une politique de prix préférentiels, ou qui garantissent des services après-vente spécialement dédiés au marché algérien.

En définitive, cette étude comporte ses forces. D'abord, elle relève une recension des écrits assez complète issue de diverses sources scientifiques. Elle s'ajoute au petit nombre d'études qui se sont intéressées à la nature du rapport qui existe entre la propriété intellectuelle et le développement notamment dans les pays en développement.

Elle comporte aussi quelques données statistiques et tableaux de synthèses qui facilitent la consultation de la masse d'information présente. Puis, elle traite la problématique du renforcement de la protection des droits de propriété intellectuelle sous un nouvel angle : l'étude de données réelles prélevées sur le terrain directement auprès des répondants (notamment à travers la réalisation d'un certain nombre d'entrevues et l'introduction de questionnaires auprès d'un échantillon représentatif de doctorants).

La combinaison des approches qualitative et quantitative au sein de la méthodologie suivie permet non seulement l'exploration du sujet, mais aussi la confirmation des hypothèses avancées au début de la recherche.

Cette étude comporte toutefois ses limites. Le petit nombre de responsables et d'experts consultés à travers les entretiens et les sujets ayant répondu à notre enquête sur le terrain (au nombre de 50 doctorants seulement), limite notre analyse et ses conclusions. Très peu de recherches ont traité spécifiquement du présent sujet, ce qui ne nous a pas permis d'appuyer les résultats obtenus.

À la lumière de ces limites, nous recommandons que, lors de projets de recherche futurs, un échantillon plus grand et plus diversifié soit utilisé afin de recueillir plus de données qui soient utiles à l'analyse. A titre d'exemple, l'échantillon en question doit regrouper des doctorants de plusieurs spécialités scientifiques pour permettre une évaluation plus précise du degré d'entrave que peut représenter le renforcement de protection des droits d'auteur et des droits voisins.

De plus, pour la pertinence des données qualitatives, il est suggéré d'étendre au plus large la consultation auprès des spécialistes nationaux et étrangers en propriété intellectuelle et surtout auprès des professionnels des différents domaines concernés par l'application des droits de propriété intellectuelle sur le plan national.

LES ANNEXES

ANNEXE I : LE CADRE OPERATOIRE DE L'ETUDE. DU CONCEPT THEORIQUE AUX INDICATEURS D'ANALYSE

Concepts théoriques	Concepts opératoires	Variables	indicateurs	Unité d'analyse (d'observation)
Propriété intellectuelle	Titres de propriété intellectuelle	Matériel végétal de reproduction et de multiplication	Certificat d'obtention végétale (COV) Brevets sur les OGM	Les agriculteurs, les obtenteurs et les firmes semencières
		Produits pharmaceutiques	Brevets pharmaceutiques (inventions + procédés)	Les entreprises pharmaceutiques
		Produits culturels et matériels pédagogiques d'éducation et d'enseignement.	Droits d'auteur et droits voisins.	Les auteurs d'œuvres littéraires et artistiques/Les doctorants de l'ENSSP comme échantillon
Développement	Développement économique	Croissance économique	PIB	Les agrégats économiques
		Recherche et développement/Innovation	Indice global d'Innovation (IGI)	
		Attractivité des IDE	Statistiques IDE	
			Indice global de compétitivité (IGC)	
		Transfert technologique	Statistiques sur les licences d'exploitation.	
			Capacité d'absorption de la technologie (rétro-industrie).	

<table>
<tr><td rowspan="4"></td><td>Accès à l'alimentation</td><td>Matériel végétal de reproduction et de multiplication</td><td>Statistiques COV</td><td>Les agriculteurs, les obtenteurs et les firmes semencières</td></tr>
<tr><td rowspan="2">Accès à la santé et aux médicaments</td><td rowspan="2">Produits pharmaceutiques (princeps + génériques)</td><td>Statistiques Brevets pharmaceutiques</td><td rowspan="2">Les entreprises pharmaceutiques</td></tr>
<tr><td>Taux de couverture de la production nationale des génériques.</td></tr>
<tr><td rowspan="2">Accès au savoir et à la culture</td><td rowspan="2">Produits culturels et matériels pédagogiques d'éducation et d'enseignement.</td><td>Statistiques droits d'auteur/Droits voisins.</td><td rowspan="2">Les auteurs d'œuvres littéraires et artistiques et les titulaires de droits voisins</td></tr>
<tr><td>Licences obligatoires de traduction et de reproduction</td></tr>
<tr><td rowspan="5">La relation entre la propriété intellectuelle et le développement</td><td rowspan="5">Le renforcement de la protection des droits de propriété intellectuelle</td><td rowspan="2">Normes « ADPIC »</td><td>Minimum requis de protection</td><td rowspan="5">Le cadre législatif et réglementaire national de propriété intellectuelle

(notamment les textes législatifs régissant les brevets d'invention, les droits d'obtention végétale et les droits d'auteur et droits voisins)</td></tr>
<tr><td>Exploitation des limites et exceptions</td></tr>
<tr><td rowspan="3">Normes « ADPIC plus »

+

Normes « ADPIC extra »</td><td>Élargissement de la durée de protection.</td></tr>
<tr><td>Interdiction des importations parallèles.</td></tr>
<tr><td>Clause d'épuisement des DPI.

Protection des informations non divulguées</td></tr>
</table>

ANNEXE II : QUESTIONNAIRE A DESTINATION DES DOCTORANTS DE L'ENSSP

École Nationale Supérieure des Sciences Politiques

Hennoun Mokrane. Doctorant à l'ENSSP.
Spécialité : Communication et développement.
Thème de la thèse : « la protection des droits de propriété intellectuelle et son incidence sur le développement en Algérie ».
Directeur de thèse : Pr Karim Khelfane.

Ce questionnaire est effectué dans le cadre d'une étude entamée pour l'obtention d'un doctorat en sciences politiques, spécialité : communication et développement, à l'École Nationale Supérieure des Sciences Politiques (ENSSP). Elle a pour thème : « La protection des droits de propriété intellectuelle et son incidence sur le développement en Algérie ». La présente étude a pour objectif d'évaluer l'impact de la protection juridique nationale, régionale et internationale des droits de propriété intellectuelle, et notamment des droits d'auteur et des droits voisins, sur l'accès au savoir et aux connaissances, notamment en milieu universitaire. Le chercheur vous remercie vivement de bien vouloir remplir ce questionnaire.

Informations générales

1.
Votre formation initiale (1er cycle) ?

2.
Vous êtes issu(e) de quelle promotion en doctorat ?
Chiffres uniquement

3.
Quelle est votre spécialité en doctorat?

4.
Quelle est votre tranche d'âge ?

- 20-30
- 31-40
- 41 et plus

Utilisation du « SNDL »

5.
Est-ce que vous utilisez le Système national de documentation en ligne « SNDL » pour faire des recherches sur votre sujet de doctorat ?

- Oui
- Non

6.
Si oui, quelle est la fréquence de votre utilisation ?

- Souvent
- Régulièrement
- Rarement

7.
L'utilisation du « SNDL » vous permet-elle d'accéder aux articles scientifiques qui vous intéressent ?

- Toujours
- Souvent
- Rarement
- Jamais

8.
Dans le cas de difficultés d'accès aux articles qui vous intéressent dans le « SNDL », quelle en est la principale cause ?

- Il n'existe pas, ou peu d'articles sur le « SNDL » qui correspondent à mon sujet de thèse.
- Les articles qui m'intéressent ne sont pas couverts par l'abonnement effectué par le « CERIST », et sont donc payants.
- Autres. À préciser:

La forme des documents utilisés

9.
Quelle est la forme des documents utilisés dans votre recherche ?

- Livres et revues scientifiques sous format papier consultés en
- bibliothèque. Livres et revues scientifiques sous format papier acquis en librairie.
- Livres et revues scientifiques sous format numérique consultés ou téléchargés sur Internet.

10.
Quel est le pourcentage d'utilisation de ces documents par rapport à leur forme ?
Répartissez les pourcentages entre les différents choix pour atteindre 100 %

Documents sous format papier consultés en bibliothèque

Documents sous format papier acquis en librairie

Documents sous format numérique consultés ou téléchargés sur Internet

Total : 100 %

11.
Quelle est la proportion des documents consultables ou téléchargeables gratuitement par rapport aux documents payants ?
Répartissez les pourcentages entre les différents choix pour atteindre 100 %

Documents consultables ou téléchargeables gratuitement

Documents à accès payants

Total:

100 %

Difficultés d'accès aux documents pertinents

12.
Est-ce que vous éprouvez des difficultés à accéder aux documents pertinents pour votre recherche ?

- Toujours
- Souvent
- Rarement
- Jamais

13.
Quelle est la cause principale de ces difficultés d'accès ?

Le téléchargement illéga

14.
Est-ce que vous avez procédé au téléchargement illégal pour accéder à la documentation en utilisant des sites Internet pirates ?

- ☐ Toujours
- ☐ Souvent
- ☐ Rarement
- ☐ Jamais

15.
Quel est le degré de pertinence des documents téléchargés illégalement ?
Veuillez noter la pertinence des documents sur une échelle de 0 à 5, 0 n'étant pas du tout pertinents, et 5 très pertinents

Min					Max
0	1	2	3	4	5
○	○	○	○	○	○

16.
Quelle est la proportion des documents téléchargés illégalement par rapport aux documents gratuits ou légalement acquis ?
Répartissez les pourcentages entre les différents choix pour atteindre 100 %

Documents téléchargés illégalement [%]

Documents gratuits ou légalement acquis [%]

Total : [100%]

Conclusion

17.
D'une manière générale, pensez-vous que la protection renforcée des droits d'auteur sur les ouvrages et les articles scientifiques, notamment sur Internet, entraverait l'accès au savoir des universitaires et des chercheurs, et affecterait de ce fait le développement de l'innovation en général ?

- ○ Oui
- ○ Non
- ○ Autre [ ]

Merci d'avoir répondu à ce questionnaire.

ANNEXE III : LISTE DES PERSONNES INTERVIEWEES

	Date de l'entretien	Nom de l'interviewé	Qualité de l'interviewé
Fonctionnaires de l'administration	16/03/2017	Mme Naima Ait Hamlet	Chef de département valorisation des résultats de recherche/INRAA-Alger.
	16/03/2017	M. Salah Chouaki	Directeur Adjoint de l'INRAA-Alger. Point focal de la « FAO » pour les ressources phytogénétiques.
	09/04/2017	M. Abdelhafid Belmehdi.	Directeur général de l'INAPI.
	09/04/2017	M. Djamel Djediat.	Directeur des brevets au sein de l'INAPI.
	16/05/2017	M. Khaled Moumene	Directeur de la protection des végétaux au Ministère de l'Agriculture.
	27/03/2018	M. Abdelhamid Cherdoud	Directeur d'études chargé des relations publiques et de l'intérim des droits voisins à l'ONDA
Experts et universitaires	02/03/2017	Pr. Lamri Zeraia.	Professeur à l'ENSSP.
	09/04/2017	Pr Aissa Abdelguerfi.	Professeur à l'INA d'Alger. Expert auprès de l'Union européenne.
Etablissements du secteur privé	18/10/2017	Maitre Sofiane Ourabah	Avocat-conseil en propriété intellectuelle.
	15/05/2018	M. Amar Chouki Djebara	Directeur général de la maison d'édition « ITCIS ».
	30/05/2018	M. Mourad Sadou	Consultant à BIOPHARM, représentant de l'UNOP.

ANNEXE IV : PRINCIPALES QUESTIONS DES ENTRETIENS

Exposé introductif

Cet entretien est effectué dans le cadre d'une étude entamée pour l'obtention d'un doctorat en sciences politiques à l'École Nationale Supérieure des Sciences politiques (ENSSP). Elle a pour thème : « La protection des droits de propriété intellectuelle et leur incidence sur le développement en Algérie ». La présente étude a pour objectif principal d'évaluer l'impact de la protection juridique nationale, régionale et internationale, des droits de la propriété intellectuelle sur les trois aspects essentiels de développement à savoir : l'alimentation, la santé et le savoir. Les droits de propriété intellectuelle concernés par l'étude sont essentiellement les brevets d'invention et de procédés, les certificats d'obtention végétale (COV), et les droits d'auteur et droits connexes. Le chercheur vous remercie donc de bien vouloir répondre aux questions de cet entretien, afin de lui permettre d'éclaircir, de par votre connaissance et votre expérience dans le domaine, les ambiguïtés qui entourent certains aspects du droit de propriété intellectuelle et son application en Algérie.

Entretien avec le Directeur de la protection des végétaux au Ministère de l'agriculture

Mesures de protection

• Suivant quelle procédure en Algérie les obtentions végétales peuvent-elles être protégées ?
• Existent-ils des redevances à payer pour l'enregistrement des nouvelles obtentions végétales ?
• Existent-ils des possibilités pour un sélectionneur algérien de procéder à l'enregistrement de sa nouvelle variété végétale à l'étranger, et vice versa ? (Détails de la procédure).

Protection végétale et UPOV

• Le système algérien de protection des obtentions végétales est-il conforme aux exigences de la convention sur l'UPOV, ou bien a-t-il des spécificités propres ?
• Comment jugeriez-vous le système de protection algérien de la propriété intellectuelle notamment dans le domaine agricole (faible/renforcé) par rapport aux obligations contenues dans l'accord sur les ADPIC ?
• Quel serait l'avenir de ce système national dans la perspective de l'adhésion de l'Algérie à l'OMC, surtout en matière de limitation du monopole commercial des sélectionneurs (les exceptions de la protection au profit des agriculteurs) ?
• Pour quelle raison l'Algérie n'a-t-elle pas encore signé (ou ratifié) la convention de l'UPOV de 1991 ?
• Quelle est la procédure d'élaboration des lois et règlements d'application relatifs à la propriété industrielle dans le domaine agricole ?
• Parmi les autorités publiques en Algérie quelle est l'instance qui décide de ratifier ou non une convention internationale ou un traité relatif aux différents domaines de la propriété industrielle, notamment du domaine agricole ?
• L'Algérie est actuellement dotée d'un arsenal juridique qui englobe formellement l'ensemble des normes internationales exigées en matière de protection de la propriété

intellectuelle. Pensez-vous que cet arsenal juridique est correctement et efficacement appliqué sur le terrain par l'ensemble des parties prenantes ?

• À votre avis, la protection des obtentions végétales telle que préconisée sur le plan international (UPOV/ADPIC) peut-elle affecter de quelque manière que ce soit la sécurité alimentaire de l'Algérie, et notamment du point de vue de l'accès des agriculteurs au matériel végétal et de ce fait de l'accès à l'alimentation de manière générale ?

Statistiques des semences traditionnelles, de ferme et industrielles

• Quelle est la part des semences de fermes, et le cas échéant, des semences paysannes utilisées par les agriculteurs en Algérie par rapport aux semences industrielles améliorées ?

• Quelle est la proportion de l'utilisation des semences de fermes par rapport aux semences traditionnelles en Algérie ?

• Quelles sont les statistiques concernant les certificats d'obtention végétale délivrés en Algérie à ce jour ?

• Quelle est la proportion des COV détenus par les obtenteurs algériens par rapport à ceux détenus par les obtenteurs étrangers ?

• Qu'en est-il pour les achats annuels de nouvelles semences ? Sont-ils importants en termes de quantité ou de valeur, ou bien sont-ils de plus en plus rares à l'instar des agriculteurs de nombreux pays en développement qui préfèrent réutiliser leurs propres semences déjà récoltées précédemment plutôt que d'acheter de nouvelles semences chaque début de saison agricole ?

Protection végétale, R et D et innovation

• La protection de la propriété intellectuelle dans le domaine agricole peut-elle contribuer à la création de technologies nécessaires aux agriculteurs des pays en développement ?

• La protection de la propriété intellectuelle a-t-elle des répercussions sur l'accès des agriculteurs aux technologies dont ils ont besoin ?

• Quelle est la valeur des dépenses de recherche et développement agricole en Algérie ?

• Le système de la dérivation essentielle (variété essentiellement dérivée) est-il une contrainte à l'innovation dans le domaine des obtentions végétales en Algérie ?

Risque de biopiraterie

• Existent-ils des variétés végétales algériennes susceptibles de faire l'objet d'une biopiraterie ou d'un enregistrement d'un brevet trivial ?

• Existent-ils de cas avérés de biopiraterie en Algérie ? Si oui, lesquels ?

Protection végétale et OGM

• Étant donné que la production et la commercialisation des OGM sont interdites en Algérie conformément à un arrêté de décembre 2000, est-ce qu'il y a possibilité pour qu'un obtenteur étranger ou national puisse demander la protection par COV d'une variété végétale obtenue par la technique d' OGM, tout en sachant que la protection des OGM ne figure pas dans la liste des faits interdits par l'arrêté en question ?

• Dans le cas où une demande vous sera faite pour l'inscription d'un OGM sur le registre de droit des obtentions végétales, comment allez-vous justifier le refus de protection de ce dernier ?

Certificats d'obtention végétale

• Existent-ils des demandes de délivrance de COV à l'étranger pour des variétés végétales nationales améliorées ?

• La loi n° 05-03 prévoit plusieurs textes réglementaires d'application en ce qui concerne les modalités:

- o d'instruction de la demande de protection ;
- o de vérification des critères de protection ;
- o de publication des résultats ;
- o d'octroi du certificat d'obtention végétale ;
- o ainsi que des caractéristiques techniques de tenue et de publication du registre de droit censé contenir les COV.

Mais jusqu'à présent, aucun de ces textes n'a encore vu le jour. Est-ce qu'on peut déduire que la protection des nouvelles obtentions végétales n'est pas actuellement une priorité pour le Ministère de l'agriculture?

• Existent-ils en Algérie des demandes de protection par COV concernant des semences dites « terminator » ?

• La législation algérienne en matière de semences n'a pas interdit formellement l'importation ni la protection par COV des semences « terminator ». Dans le cas d'une demande de protection nationale ou étrangère concernant une semence « terminator », quelle serait la réaction de l'organisme chargé de délivrer ce type de certificat ? En cas de refus de protection, quel serait le motif avancé pour justifier ce refus ?

Micro-organismes

• Les micro-organismes, les gènes et les cellules dits améliorés (ou proprement dit génétiquement modifiés) peuvent-ils être brevetés en Algérie ?

Collaboration interservices

• Existe-t-il une quelconque collaboration entre votre département et l'Institut national algérien de propriété industrielle (INAPI), d'autant plus que vos deux institutions sont en charge d'une même mission qui est la protection des différents aspects de propriété intellectuelle en Algérie ?

• Existe-t-il une certaine forme de concertation avant l'élaboration d'un texte législatif ou réglementaire en matière de protection des variétés végétales, et avec quels organismes ou autorités publiques cette concertation est-elle généralement faite ?

Entretien avec le directeur général de l'INAPI

• En quoi les droits de propriété intellectuelle peuvent-ils aider au développement économique et social d'un pays ?

• Sur le plan économique, certains chercheurs pensent que la propriété intellectuelle encourage l'investissement en général et l'investissement direct étranger en particulier, et permet de garantir un transfert de technologie vers les pays en développement, ainsi que de stimuler l'innovation, ce qui aura des répercussions positives sur le développement de ces pays. Quelle est votre avis sur la pertinence de ces arguments avancés ?

• Pour le cas de l'Algérie, malgré tous les efforts fournis en matière de promotion et de protection des droits de propriété intellectuelle, depuis l'indépendance à ce jour, cela ne semble pas avoir un grand effet sur la promotion de l'investissement national (faible taux d'investissement dans le domaine industriel) et surtout étranger (faible volume IDE/an), ni d'ailleurs sur le transfert de technologie (nombre réduit de licences octroyées/an) et de l'innovation (nombre réduit de brevets nationaux enregistrés par an). Est-ce à dire que les effets économiques positifs cités par les chercheurs en la matière ne sont pas justifiés en Algérie ? Ou bien qu'il y ait d'autres facteurs qui existent en Algérie et qui n'existent pas ailleurs, qui ont atténué les effets positifs de la propriété intellectuelle ?
• L'adoption des normes les plus sévères de propriété intellectuelle dans les pays en développement, en raison de l'adhésion au régime de commerce mondial (OMC), entraînerait-il une augmentation de la R et D dans ces pays ?
• Dans quelle mesure est-il important pour les pays en développement de créer des lois de propriété intellectuelle appropriées qui permettraient d'accélérer la R et D dans ces pays ?
• Quelle est la procédure d'élaboration de lois et règlements d'application relatifs aux différents domaines de la propriété industrielle ?
• Existe-t-il une certaine forme de concertation avant l'élaboration d'un texte législatif ou réglementaire, et avec quels organismes ou autorités publiques cette concertation est-elle généralement faite ?
• Peut-on dire que l'Algérie est dotée actuellement d'un système renforcé de protection de propriété intellectuelle ? Si oui, pourquoi ?
• Sinon, quel est le niveau de rigueur du système algérien de propriété intellectuelle (moyennement renforcé, faible, etc.) ? Pourquoi ?
• L'Algérie est actuellement dotée d'un arsenal juridique qui englobe l'ensemble des normes internationales exigées en matière de protection de la propriété intellectuelle. Pensez-vous que cet arsenal juridique est correctement et efficacement appliqué ou exécuté sur le terrain par l'ensemble des parties prenantes ?

Entretien avec le directeur des brevets à l'INAPI

Questions d'ordre général

• Comment jugeriez-vous le système de protection algérien de la propriété intellectuelle (faible/renforcé par rapport aux obligations contenues dans l'accord sur les ADPIC) ?
• Peut-on dire que le système de brevet tel qu'il se pratique actuellement en Algérie profite beaucoup plus aux étrangers qu'aux nationaux (par rapport à la proportion des enregistrements des brevets nationaux et étrangers), vu la faiblesse des résultats des recherches et développements et des cas d'innovation en Algérie ?

Les brevets triviaux

• Quels sont les risques de délivrance de brevets triviaux par l'INAPI ?
• Quelles sont les mesures prises par l'INAPI pour faire face aux risques d'enregistrement de brevets triviaux ?
• Existe-t-il des cas d'annulation par l'INAPI d'enregistrements de brevet pour cause d'absence de nouveauté ou d'activité inventive ?

• L'INAPI a-t-elle réellement les moyens pour vérifier les différents critères de brevetabilité, notamment la nouveauté, l'inventivité (la non-évidence) et l'applicabilité industrielle ?

Savoirs traditionnels et biopiraterie

• Existe-t-il d'enregistrements de brevets nationaux ou étrangers portant sur des savoirs traditionnels ?
• Existe-t-il de variétés végétales algériennes susceptibles de faire l'objet d'une biopiraterie ou d'un enregistrement d'un brevet trivial ?
• Existe-t-il de cas avérés de biopiraterie en Algérie ? Si oui, lesquels ?

Micro-organismes et génie génétique

• Les micro-organismes, les gènes et les cellules dits améliorés (ou proprement dit génétiquement modifiés) peuvent-ils être brevetés en Algérie ?
• Si oui, existe-t-il de demandes de protection par brevet de ces derniers ?
• Existe-t-il des enregistrements auprès de votre institut concernant des brevets sur des micro-organismes, des gènes ou des cellules végétales ?
• Quelles sont les proportions de ces enregistrements par rapport à l'ensemble des brevets enregistrés et par rapport à la nationalité des titulaires : (nationaux/étrangers) ? (statistiques)
• Pensez-vous que la brevetabilité de ces micro-organismes ne va pas conduire à l'extension forcée de la brevetabilité aux autres organismes supérieurs tels que les plantes ou les semences ?

Brevets pharmaceutiques

• Quelle est la proportion des enregistrements des brevets pharmaceutiques étrangers par rapport aux enregistrements effectués au niveau de l'INAPI ? (statistiques)
• La législation algérienne en vigueur en matière de brevet permet-elle la protection de la deuxième application thérapeutique ?
• Combien de cas d'enregistrement de brevet ont été effectués par votre Institut ayant trait à cette deuxième application thérapeutique ? (statistiques).
• Des exceptions de type « Bolar » sont-elles prévues quelque part dans la législation algérienne ?
• Sinon, pourquoi de si importantes exceptions de ce type ne sont-elles pas prévues dans l'ordonnance sur le brevet d'invention ?
• Pourquoi n'y a-t-il pas dans la législation nationale sur les brevets aucune disposition spécifique concernant les produits pharmaceutiques ?

Licences obligatoires

• Dans l'ordonnance sur les brevets d'invention, les licences obligatoires peuvent être octroyées par votre institut pour défaut ou insuffisance d'exploitation. Le fait de ne pas réaliser localement le brevet, et de se contenter de l'importer peut-il être considéré comme un défaut d'exploitation susceptible de licence obligatoire ?
• Existe-t-il de demandes de licences obligatoires pour défaut ou insuffisance d'exploitation ? Si oui, combien avez-vous en recensé à ce jour, et pour quel type de produits ont-elles été demandées (produits pharmaceutiques, industriels, procédés, etc.) ? (statistiques).

Entretien avec le conseil en propriété intellectuelle

• L'Algérie est actuellement dotée d'un arsenal juridique qui englobe l'ensemble des normes internationales exigées en matière de protection de la propriété intellectuelle. Pensez-vous que cet arsenal juridique est correctement et efficacement appliqué sur le terrain par l'ensemble des parties prenantes ?
• Pensez-vous que cet arsenal juridique est un stimulant pour le développement des secteurs névralgiques tels que l'agriculture et l'industrie pharmaceutique, ou plutôt un frein au développement de ces secteurs ?
• Comment jugeriez-vous le système actuel de protection algérien de la propriété intellectuelle (faible/renforcé par rapport aux obligations contenues dans l'accord sur les ADPIC) ?
• Peut-on dire que le système de propriété intellectuelle tel qu'il se pratique en Algérie profite beaucoup plus aux étrangers qu'aux nationaux (par rapport à la proportion des enregistrements des brevets nationaux et étrangers), vu la faiblesse des résultats des recherches et développements et des cas d'innovation en Algérie ?
• En tant qu'avocat-conseil en propriété intellectuelle, quelle est la tranche de clients la plus importante qui sollicite généralement votre expertise (par rapport à la nature des droits de propriété intellectuelle : détenteur de marques, de brevets d'invention, de dessins et modèles, etc.) ?
• Quelle est la nature du conseil ou de l'expertise que les titulaires de DPI vous demandent-ils généralement ?
• Dans le cadre de vos actions de lutte contre la contrefaçon, quels sont les administrations ou les offices publics que vous sollicitez généralement ?
• Dans le cadre de la lutte contre les produits contrefaits importés, comment jugeriez-vous la collaboration avec les services compétents des douanes en charge de la lutte anti-contrefaçon (au niveau central et au niveau des services extérieurs) ?
• Existe-t-il selon vous des insuffisances dans la procédure opérationnelle de lutte contre la contrefaçon au niveau des douanes ? Si oui, veuillez préciser la nature de ces insuffisances et vos propositions pour y remédier.
• Pensez-vous que l'INAPI a réellement les moyens pour vérifier les différents critères d'enregistrements notamment ceux de la brevetabilité des inventions, du point de vue de la nouveauté, de l'inventivité (la non-évidence) et l'applicabilité industrielle ?

• Dans le cadre de la collaboration avec l'INAPI, avez-vous eu des difficultés se rapportant à la délivrance par les services de l'INAPI de titres triviaux de propriété intellectuelle (Marques, brevets, etc.) ?
• En matière d'élaboration ou de modification des textes relatifs à la propriété intellectuelle, pensez-vous que les conseillers en propriété intellectuelle en général sont suffisamment impliqués dans la rédaction et l'élaboration de ces textes ?

Entretien avec le chef de département valorisation des résultats de recherche à l'INRAA

• Selon le rapport national de l'INRAA sur l'état des ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture de 2006, il existe depuis les années 70, plusieurs programmes de recherche visant l'intensification de la production et l'amélioration de plusieurs variétés

végétales prioritaires, notamment les semences et les plants. Pouviez-vous nous donner quelques précisions sur le contenu de ces programmes, leurs objectifs assignés, et leurs résultats réalisés à ce jour ?

- Programme de sélection des céréales (années 70 - 80) ;
- Programme de sélection des légumineuses alimentaires et fourragères, l'olivier et la vigne (années 1990).
- En 2006, 10 programmes spécifiques dont 06 portants sur l'intensification des productions végétales jugées prioritaires (Semences et plants, Céréales, Légumineuses alimentaires, Pomme de terre, Oléiculture et Phoeniciculture). Ce programme a permis aussi la mise au point de plusieurs variétés dont une partie est actuellement en production de semences.
- Un programme d'amélioration génétique pour les céréales et l'olivier. Ce programme vise la mise au point d'un matériel végétal obtenu à travers des croisements entre le matériel végétal local et des variétés améliorées.
- D'autres programmes d'amélioration sont mis également en œuvre, pour l'élargissement de la base génétique nationale et la mise en valeur des espèces sous-exploitées telles que les lentilles, le pois chiche, l'avoine, l'ail, le piment et le poivron.

- Concernant les résultats obtenus à travers ces différents programmes de recherche, les espèces végétales obtenues ont-elles fait l'objet de multiplication à grande échelle, pour subvenir aux besoins des agriculteurs en matériel végétal et notamment en semences ?
- Ces espèces obtenues à travers les différents programmes de recherche de l'INRAA obéissent-elles aux critères d'homologation exigés par la loi n° 05-03 sur la protection des semences, plants et obtentions végétales tels que le critère distinctif, d'homogénéité, et de stabilité ?
- Ces espèces ont-elles fait l'objet d'une inscription dans le catalogue officiel des semences et des plants ?
- Ont-elles fait l'objet d'une quelconque protection juridique contre d'éventuelles usurpations ?
- La protection juridique de ces espèces végétales par le biais de certificat d'obtention végétale n'étant pas possible à l'état actuel de la réglementation. Pensez-vous que l'inexistence des textes d'application en matière de protection de l'obtention végétale a des conséquences négatives sur la recherche agronomique en Algérie ?
- A combien s'élève le montant des dépenses publiques de recherche agronomique par an ?
- Pensez-vous que les dépenses de recherche actuelles sont suffisantes pour la réalisation des projets initiés, ou bien méritent-elles d'être augmenté afin d'atteindre les objectifs assignés ?
- Existe-t-il actuellement des recherches sur des variétés végétales génétiquement modifiées ?
- Si oui, les résultats de ces recherches sont-ils concluants ? ont-ils fait l'objet d'enregistrement au niveau de l'INAPI en tant que brevet de procédé ?
- L'exclusion des variétés « essentiellement dérivées » de la protection juridique des obtentions végétales de la loi n° 05-03, peut-elle être considérée comme une contrainte à l'innovation agronomique ?

- Existe-t-il des variétés végétales algériennes susceptibles de faire l'objet d'une biopiraterie à l'étranger, de par leurs caractéristiques spécifiques et leurs intérêts thérapeutiques ou alimentaires (édulcorant par exemple) ?
- À votre avis, compte tenu de l'état actuel de la recherche et de l'innovation agricole en Algérie, le système « sui generis » de protection nationale des obtentions végétales prévu par la loi n° 05-03, a-t-il stimulé la création et l'amélioration végétale, ou bien au contraire, a-t-il constitué un frein au développement de ce secteur ?
- Existe-t-il une quelconque collaboration entre votre Institut et l'Institut national algérien de propriété industrielle (INAPI), qui a pour mission de protéger l'innovation en Algérie sous toutes ses formes y compris l'innovation dans le domaine agronomique ?

Entretien avec le directeur d'études chargé des relations publiques de l'ONDA

- En quoi les droits d'auteur et les droits voisins peuvent-ils aider au développement économique, social et culturel d'un pays ?
- L'adoption des normes les plus sévères de propriété intellectuelle dans les pays en développement, en raison de l'adhésion au régime de commerce mondial (OMC), entraînerait-elle une augmentation de la recherche et développement et de l'innovation dans ces pays ?
- Dans quelle mesure est-il important pour les pays en développement de créer des lois de propriété intellectuelle appropriées qui permettraient d'accélérer à la R et D dans ces pays ?
- L'Algérie est actuellement dotée d'un arsenal juridique qui englobe l'ensemble des normes internationales exigées en matière de protection de la propriété littéraire et artistique. Pensez-vous que cet arsenal juridique est correctement et efficacement appliqué sur le terrain par l'ensemble des parties prenantes (administration, justice, associations de professionnels, etc.) ?
- Pensez-vous que cet arsenal juridique constitue actuellement un stimulant pour le développement du secteur de l'enseignement à tous ces niveaux et de la culture, ou au contraire, constitue-t-il un frein au développement de ce secteur ?
- En d'autres termes, pensez-vous que l'application stricte des normes internationales dans le domaine du droit d'auteur et des droits voisins peut-elle constituer une entrave au libre accès au savoir et à la connaissance en Algérie ?
- Comment jugeriez-vous le système actuel de protection algérien de la propriété littéraire et artistique (faible/moyen/renforcé) par rapport aux obligations contenues dans l'accord sur les ADPIC et aux conventions de l'OMPI (Berne de 1886, WCT de 1996, et WPPT de 1996) ?
- Quelle est la proportion des dépôts d'œuvres littéraires ou artistiques (y compris les bases de données et les logiciels) parmi l'ensemble des dépôts effectués au niveau de l'ONDA ?
- Votre office (ONDA) a-t-il délivré des licences obligatoires destinées à la traduction d'œuvres littéraires et artistiques ou à leur reproduction pour des fins d'enseignement scolaire ou universitaire ?
- Dans le cadre du bénéfice des facultés invoqué par l'Algérie lors de la ratification de la convention de Berne en 1998, y a-t-il eu des cas d'octroi de licences obligatoires pour la traduction ou la reproduction d'œuvres scientifiques à des fins d'enseignement, tout en sachant que ce bénéfice expirera le 10 octobre 2024 ?

• Quelle est la procédure d'élaboration de lois et règlements d'application relatifs aux différents domaines de la propriété littéraire et artistique ?
• Existe-t-il une certaine forme de concertation avant l'élaboration d'un texte législatif ou réglementaire, et avec quels organismes ou autorités publiques cette concertation est-elle généralement faite ?
• Comme vous le savez, le développement dans les pays industrialisés est d'abord passé par une période d'imitation qui a permis ensuite de développer une base solide pour l'innovation et la recherche et développement. L'Algérie a-t-elle actuellement les capacités nécessaires (technologiques, humaines, connaissances, etc.) pour appliquer l'imitation (ou la rétro-ingénierie) dans le domaine industriel en général et particulièrement en matière de recherche et développement ?
• Pensez-vous que le recours effréné au téléchargement illégal ces dernières années, notamment en matière d'ouvrage et d'articles de revues scientifiques, doit-il être imputé en partie à l'impossibilité matérielle de procéder au paiement électronique des droits d'accès à ces documents, vu le grand retard que connaît l'Algérie dans ce domaine ?
• Il existe actuellement des moyens de substitution qui permettent de contourner les restrictions et les limitations d'accès que posent le droit d'auteur et les droits voisins, tels que les licences de type « Creative Commons » pour les droits d'auteur et les logiciels dits « open source ». Selon vous est-ce que ces nouvelles sources libres de savoir sont-ils bien développées en Algérie, ou non ? Ne constituent-elles pas une menace pour le développement et l'existence même du droit d'auteur et surtout des droits des éditeurs d'œuvres littéraires et artistiques ?
• Concernant le droit de la copie privée reconnu aux consommateurs pour leur usage personnel, comment est-il appliqué en Algérie ?
• La redevance de la copie privée est-elle recouverte de manière efficace ou existent-ils des difficultés pour son application sur le terrain ?
• Combien s'élève généralement le montant de cette redevance par an ?
• Comment est-elle répartie entre les auteurs, les artistes-interprètes et les organismes de diffusion de phonogrammes et de vidéogrammes ?
• A l'ère du numérique et de l'Internet, l'application de la copie privée se trouve actuellement entravée par les mesures technologiques de protection des œuvres numériques, malgré que le consommateur est supposé avoir payé la redevance pour copie privée sur le matériel informatique qu'il utilise pour stocker ces œuvres. Qu'en pensez-vous ?
• Demande de statistiques concernant les chiffres des saisies et de destruction de supports magnétiques contrefaisants (CD-DVD), pour les 5 dernières années.

Entretien avec l'éditeur « ETCIS » :

• En quoi les droits d'auteur et les droits voisins peuvent-ils aider au développement économique, social et culturel d'un pays ?

• L'adoption des normes les plus sévères de propriété intellectuelle dans les pays en développement, en raison de l'adhésion au régime de commerce mondial (OMC), entraînerait-elle une augmentation de la Recherche & Développement et de l'innovation dans ces pays?

• Dans quelle mesure est-il important pour les pays en développement de créer des lois de propriété intellectuelle appropriées qui permettraient d'accélérer à la R & D dans ces pays?
• L'Algérie est actuellement dotée d'un arsenal juridique qui englobe l'ensemble des normes internationales exigées en matière de protection de la propriété littéraire et artistiques. Pensez-vous que cet arsenal juridique est correctement et efficacement appliqué sur le terrain par l'ensemble des parties prenantes (administrations, justice, associations de professionnels, etc.)?
• Pensez-vous que cet arsenal juridique constitue actuellement un stimulant pour le développement du secteur de l'enseignement à tous ces niveaux et de la culture, ou au contraire, constitue-t-il un frein au développement de ce secteur ?
• En d'autres termes, pensez-vous que l'application stricte des normes internationales dans le domaine du droit d'auteur et des droits voisins peut-elle constituer une entrave au libre accès au savoir et à la connaissance en Algérie ?
• Comment jugeriez-vous le système actuel de protection algérien de la propriété littéraire et artistique (faible/moyen/renforcé) par rapport aux obligations contenues dans l'accord sur les ADPIC et aux conventions de l'OMPI (Berne 1886, WCT de 1996, et WPPT de 1996)?
• Dans le cadre du bénéfice des facultés invoqué par l'Algérie lors de la ratification de la convention de Berne en 1998, avez-vous sollicité de l'ONDA l'octroi de licences obligatoires pour la traduction ou la reproduction d'œuvres scientifiques à des fins d'enseignement ou de recherche, tout en sachant que ce bénéfice expirera le 10 octobre 2024 ?
• Comme vous le savez, le développement dans les pays industrialisés est d'abord passé par une période d'imitation qui a permis ensuite de développer une base solide pour l'innovation et la recherche et développement. Pensez-vous que l'Algérie a-t-elle actuellement les capacités nécessaires (technologiques, humaines, connaissances, etc.) pour appliquer l'imitation (ou la rétro-ingénierie) dans le domaine industriel en général et particulièrement en matière de recherche et développement ?
• Pensez-vous que le recours effréné au téléchargement illégal ces dernières années, notamment en matière d'ouvrage et d'articles de revues scientifiques, doit-il être imputé en partie à l'impossibilité matérielle de procéder au paiement électronique des droits d'accès à ces documents, vu le grand retard que connais l'Algérie dans ce domaine?
• Il existe actuellement des moyens de substitution qui permettent de contourner les restrictions et les limitations d'accès que posent le droit d'auteur et les droits voisins, tels que les licences de type « Creative Commons » pour les droits d'auteur et les logiciels dits « open source ». Selon vous, ces nouvelles sources libres de savoir sont-ils bien développées en Algérie, ou non ? Ne constituent-ils pas une menace pour le développement et l'existence même du droit d'auteur et surtout des droits des éditeurs d'œuvres littéraires et artistiques?

Entretien avec le représentant de l'UNOP :

Questions générales sur l'importance de la propriété intellectuelle :

• En quoi les DPI et notamment les brevets peuvent-ils aider au développement économique, social et culturel d'un pays ?
• Pensez-vous que l'adoption des normes les plus sévères de propriété intellectuelle dans les pays en développement, en raison de l'adhésion au régime de commerce mondial (OMC),

entraînerait-elle une augmentation de la Recherche & Développement et de l'innovation dans ces pays?

• Dans quelle mesure est-il important pour les pays en développement de créer des lois de propriété intellectuelle appropriées qui permettraient d'accélérer à la R & D dans ces pays?

• L'Algérie est actuellement dotée d'un arsenal juridique qui englobe l'ensemble des normes internationales exigées en matière de protection des brevets. Pensez-vous que cet arsenal juridique est correctement et efficacement appliqué sur le terrain par l'ensemble des parties prenantes (administrations, justice, associations de professionnels, etc.)?

• Pensez-vous que cet arsenal juridique constitue-t-il actuellement un stimulant pour le développement du secteur de la production pharmaceutique, ou au contraire, constitue-t-il un frein au développement de ce secteur ?

• En d'autres termes, pensez-vous que l'application stricte des normes internationales dans le domaine du brevet peut-elle constituer une entrave à l'accès aux formules médicamenteuses et aux procédés de fabrication du médicament en Algérie ?

• Comment jugeriez-vous le système actuel de protection algérien de la propriété industrielle (faible/moyen/renforcé) par rapport aux obligations contenues dans l'accord sur les ADPIC et à la convention de Paris de 1883 sur la protection de la propriété industrielle?

La rétro-ingénierie :

• Comme vous le savez, le développement dans les pays industrialisés est d'abord passé par une période d'imitation qui a permis ensuite de développer une base solide pour l'innovation et la recherche et développement. Pensez-vous que l'Algérie a-t-elle actuellement les capacités nécessaires (technologiques, humaines, connaissances, etc.) pour appliquer l'imitation (ou la rétro-ingénierie) dans le domaine industriel en général et particulièrement dans le domaine de la fabrication des médicaments?

Enregistrements nationaux vs enregistrements internationaux :

• Quelle est la proportion des enregistrements des brevets pharmaceutiques étrangers parmi les enregistrements effectués par les opérateurs nationaux?

• Peut-on dire que le système de brevet tel qu'il se pratique en Algérie profite beaucoup plus aux étrangers qu'aux nationaux (par rapport à la proportion des enregistrements des brevets nationaux et étrangers)?

Collaboration inter-services :

• Pensez-vous que la législation actuelle sur les brevets doit-elle faire l'objet d'une modification ou d'un amendement afin de prendre en considération les impératifs de développement d'une industrie pharmaceutique nationale ?

• Existe-t-il une certaine forme de concertation avant l'élaboration d'un texte législatif ou règlementaire, et avec quel organisme ou autorité publique cette concertation est-elle généralement faite ?

Typologie des maladies sur le plan national :

• Quelles sont les maladies les plus répondues en Algérie ?

• Les médicaments nécessaires au traitement de ces maladies sont-ils fabriqués localement ou au contraire importés ?
• Pour les médicaments fabriqués localement, font-ils l'objet de paiement de redevances pour licences de brevets sur les molécules ou sur les procédés de fabrication ?
• Existe-t-il de demandes de licences obligatoires pour la fabrication ou l'importation de médicaments nécessaires au traitement de certaines maladies graves ?

Médicaments essentiels :

• Parmi les médicaments qui sont considérés par l'OMS comme étant essentiels pour la santé (Liste modèle de l'OMS des médicaments essentiels de mars 2011), combien de types de médicaments essentiels sont effectivement fabriqués en Algérie ?
• La fabrication de ces médicaments essentiels est-elle soumise au paiement de redevances sur des brevets pharmaceutiques ?

Deuxième application thérapeutique :

• La législation algérienne en vigueur en matière de brevet permet-elle la protection de la deuxième application thérapeutique ?

L'exception « BOLAR » :

• Des exceptions de type «Bolar » sont-elles prévues quelque part dans la législation algérienne ?
• Pourquoi de si importantes exceptions de ce type ne sont-elles pas prévues dans l'ordonnance sur le brevet d'invention ?
• Pourquoi à votre avis il n'y a-t-il pas dans la législation nationale sur le brevet aucune disposition spécifique concernant les produits pharmaceutiques ?

Médicaments génériques :

• Concernant les médicaments génériques, y a-t-il dans la législation algérienne des dispositions pour faciliter la mise sur le marché de ces médicaments, tel que : la demande abrégée de l'autorisation de mise sur le marché (AMM) ?
• En 2010, l'UNOP à organiser un séminaire sur le droit des brevets et ses implications sur le développement de l'industrie pharmaceutique en Algérie. Parmi les recommandations de ce séminaire, les participants ont proposé d'exploiter plus activement les dossiers de molécules déposés entre 1993 et 2003 pour les besoins de développement de l'industrie pharmaceutique nationale. Qu'en est-il actuellement de cette exploitation ? Dans la négative quelles sont les entraves qui ont empêché une telle exploitation ?
• Selon les rapports annuels internationaux en matière de respect des DPI, et notamment le «Special 301 Report » du ministère américain du commerce, l'Algérie est souvent listée dans la « Priority watch list ». Les causes qui ont amené l'USTR à surveiller de plus près les règles et les pratiques commerciales algériennes sont diverses, mais se rapportent essentiellement à deux domaines spécifiques : la protection des brevets liés aux produits pharmaceutiques et la protection des droits d'auteur. Concernant la protection des brevets pharmaceutiques, les rapports « spécial 301 » font état d'une utilisation commerciale déloyale des tests non

divulgués et d'autres données générées pour obtenir l'autorisation de commercialisation des produits pharmaceutiques qui sont fabriqués en Algérie. Selon vous de quoi s'agit-il au juste ?

- Dans ce cadre, peut-on dire enfin que le fait de ne pas respecter à la lettre les règles de protection internationale des brevets pharmaceutiques en Algérie a permis en fait l'émergence une réelle industrie du médicament générique, et qui se développe de jour en jour?

LISTE BIBLIOGRAPHIQUE

Les ouvrages

En langue française

Ouvrages de méthodologie :

1. ANGERS, Maurice. *Initiation pratique à la méthodologie des sciences humaines*. Casbah éditions. Alger, 1997, 381 p.
2. BEAUD, Michel. *L'art de la thèse. Comment préparer et rédiger une thèse de doctorat, de magister ou un mémoire de fin de licence*. Casbah éditions. Guides approches. Alger, 1999, 172 p.
3. DEPELTEAU, François. *La démarche d'une recherche en sciences humaines: de la question de départ à la communication des résultats*. De Boeck, Presses de l'Université Laval. Bruxelles; Québec, 2013, 417 p.
4. GAUTHIER, Benoît, éd. *Recherche sociale: de la problématique à la collecte des données*. 5th ed. Presses de l'Université du Québec, Québec, 2009, 767 p.
5. LAURENCELLE, Louis. *Abrégé sur les méthodes de recherche et la recherche expérimentale*. Presses de l'Université du Québec, Sainte-Foy, Québec, 2005, 115 p.
6. MACE, Gordon, et PETRY François. *Guide d'élaboration d'un projet de recherche*. Les Presses de l'Université Laval, Québec, 2000, 134 p.
7. PY, Bernard. *La statistique sans formule mathématique*. Pearson education, Paris, 2009, 172p.
8. ROMELAER, Pierre, et MICHEL Kalika. *Comment réussir sa thèse? la conduite du projet de doctorat*.Dunod, Paris, 2007, 204 p.
9. VANCAMPENHOUDT, Luc, et QUIVY Raymond. *Manuel de recherche en sciences sociales*. 4e éd. entièrement revue et augmentée. Dunod, Paris, 2011, 262 p.

Ouvrages spécialisés :

1. AUBERTIN, Catherine, et Christian, MORETTI. *La biopiraterie entre illégalité et illégitimité*. In Les marchés de la biodiversité, IRD Éditions. Paris, 2007, 273 p.
2. BOUHARMONT, J. *Création variétale et amélioration des plantes*. Louvain-la-Neuve, Belgique: Université catholique de Louvain, s. d, pp. 311-518.
3. BUYDENS, Mireille, et D. W. Feer VERKADE. *La propriété intellectuelle évolution historique et philosophique*. Bruxelles: Bruylant, 2012, 490 p.
4. DULONG DE ROSNAY Mélanie et Hervé Le CROSNIER. *Propriété intellectuelle: géopolitique et mondialisation*. Les essentiels d'Hermès. Paris: CNRS, 2013, 224 p.
5. FABRE, Guilhem. *Propriété intellectuelle, contrefaçon et innovation: les multinationales face à l'économie de la connaissance*. Mont-Saint-Aignan: Publications des universités de Rouen et du Havre, 2009, 177 p.
6. GUESMI, Amelle, Gérard FARJAT, et Bernard REMICHE. *Le médicament à l'OMC: droit des brevets et enjeux de santé*. Droit, économie internationale. Bruxelles: Larcier, 2011, 652 p.
7. LATRIVE, Florent, et Lawrence LESSIG. *Du bon usage de la piraterie: culture libre, sciences ouvertes*. Paris: Exils, 2004, 170 p.

8. LEVEQUE, François, et Yann Ménière. *Économie de la propriété intellectuelle*. Paris: La Découverte, 2003, 123 p.
9. POSEY, DARRELL A, Graham DUTFIELD, International Development Research Centre (Canada), et WWF Suisse (Organisation). *Le marché mondial de la propriété intellectuelle: droits des communautés traditionnelles et indigènes*. Ottawa: Centre de recherches pour le développement international, 1997, 347 p.
10. RENOUARD, Augustin Charles. *Traité des brevets d'invention*. Paris: Guillaume, Libraire, 1844, 548 p.
11. SCHMIDT-SZALEWSKI, Joanna, et Jean-Luc PIERRE. *Droit de la propriété industrielle*. Paris: Litec, 1996, 659 p.
12. TEMMAR, Hamid A. *L'économie de l'Algérie. Les politiques de relance de la croissance (La trappe des réformes)*. OPU. Vol. 3. 4 vol. Alger, 2015, 636 p.
13. TURNER, Michael, et FEYT Henri. *Les semences*. Editions Quae, CTA, Presses agronomiques de Gembloux. Belgique, 2013, 222 p.
14. VERNOOY, Ronnie, et International Development Research Centre (Canada). *Les semences du monde: l'amélioration participative des plantes*. Ottawa, Ont.: Centre de recherches pour le développement international, 2003, 110 p.
15. YAMTHIEU, Sylvestre, Jean-Pierre CLAVIER, et Olivier DE SCHUTTER. *Accès aux aliments et droit de la propriété industrielle brevet, certificat d'obtention végétale et sécurité alimentaire dans les pays en développement*. Bruxelles: Larcier, 2014, 394 p.

En langue anglaise

1. ANDERSON, Jane E. *Law, knowledge, culture: the production of indigenous knowledge in intellectual property law*. Cheltenham, UK ; Northampton, MA: Edward Elgar, 2009, 255 p.
2. ARENA, Richard, et Cécile DANGEL, éd. *The Contribution of Joseph Schumpeter to Economics: Economic Development and Institutional Change*. Publ. Routledge Studies in the History of Economics. London: Routledge, 2002, 264 p.
3. ARORA, Ashish, Andrea FOSFURI, et Alfonso GAMBARDELLA. *Markets for Technology, Intellectual Property Rights, and Development*. In International Public Goods and Transfer of Technology under a Globalized Intellectual Property Regime, Cambridge University, 2005, pp. 321-336.
4. BENKLER, Yochai. *The wealth of networks: how social production transforms markets and freedom*. New Haven [Conn.]: Yale University Press, 2006, 527 p.
5. BERMANN, George A., et Petros C. MAVROIDIS, éd. *WTO law and developing countries*. Columbia studies in WTO law and policy. New York, NY: Cambridge University Press, 2007, 372 p.
6. BHAGWATI, Jagdish N. *In defense of globalization*. New York: Oxford University Press, 2004, 308 p.
7. BOGSCH, Arpad. *The first twenty-five years of the World Intellectual Property Organization, from 1967 to 1992*. WIPO publication, no. 881. Geneva: International Bureau of Intellectual Property, 1992, 610 p.

8. BOLDRIN, Michele, et David K. LEVINE. *Against intellectual monopoly*. New York: Cambridge University Press, 2008, 298 p.
9. BRAGA, Carlos Alberto Primo, Carsten FINK, et Claudia PAZ SEPULVEDA. *Intellectual property rights and economic development*. World Bank discussion paper, no. 412. Washington, D.C: World Bank, 2000, 57 p.
10. BRANSTETTER, Lee G. *Do Stronger Patents Induce More Local Innovation?* In International Public Goods and Transfer of Technology under a Globalized Intellectual Property Regime, Cambridge University Press. Keith E. Maskus and Jerome H. Reichman, 2005, pp. 309-320.
11. CHANG, Ha-Joon. *Kicking Away the Ladder Development Strategy in Historical Perspective*. Anthem Press. London, 2002, 187 p.
12. COOMBE, Rosemary J. *First National Intangible Cultural Heritage Concerns: Prospects for Protection of Traditional Knowledge and Traditional Cultural Expression in International Law*. In Protection of First Nations' Cultural Heritage: Laws, Policy and Reform, University of British Columbia Press. Vancouver: Catherine Bell & Robert Patterson, eds, 2009, pp. 247- 277.
13. CORREA, Carlos María, éd. *Research handbook on the protection of intellectual property under WTO rules*. Research handbooks on the WTO, v. 1. Cheltenham, UK ; Northampton, MA: Edward Elgar, 2010, 309 p.
14. DARCH, Colin, Debora J Halbert, Alan STORY, et Copy/South Research Group. *Issues in the Economics, Politics, and Ideology of Copyright in the Global South*. Canterbury, UK: Copy/South Research Group, 2006, 208 p.
15. DE JANVRY, Alain, Gregory GRAFF, Élisabeth SADOULET, et David ZILBERMAN. *Technological Change in Agriculture and Poverty Reduction: the Potential Role of Biotechnology*. In Political Economy, Governance and Poverty Reduction. Document théorique pour le rapport sur le développement dans le monde 2000/2001, Université de Californie, Berkeley. 2000, pp. 361-386.
16. DEERE Carolyn. *The implementation game: the TRIPS agreement and the global politics of intellectual property reform in developing countries*. Oxford: New York : Oxford University Press, 2009, 409 p.
17. DRAHOS, Peter, et John BRAITHWAITE. *Information Feudalism: Who Owns the Knowledge Economy?* London: Earthscan, 2002, 253 p.
18. DRAHOS, Peter, Ruth MAYNE, et OXFAM GB, éd. *Global intellectual property rights: knowledge, access, and development*. Houndmills, Basingstoke, Hampshire ; New York : [Oxford, England]: Palgrave Macmillan ; Oxfam, 2002, 281 p.
19. DRAHOS, Peter. *Intellectual property rights in the knowledge economy*. In Handbook on the Knowledge Economy, Edward Elgar., 2005, pp. 139-151.
20. DUTFIELD, Graham, et Uma SUTHERSANEN. *Global intellectual property law*. Cheltenham, UK ; Northampton, MA: Edward Elgar, 2008, 370 p.
21. ESSALMAWI, Hala, éd. *Access to Knowledge*. Bibliotheca Alexandria, 2009, 143 p.
22. FITZGERALD, Brian. *Copyright 2010: The Future of Copyright Law*. In Copyright Law, Digital Content and the Internet in the Asia-Pacific, Sydney University Press. Brian Fitzgerald et al., 2008, pp. 173-185.

23. GOLDSTEIN, Paul. *International copyright: principles, law, and practice*. Oxford ; New York: Oxford University Press, 2001, 618 p.
24. KINSELLA, N. Stephan. *Against Intellectual Property*. Auburn, Ala.: Ludwig von Mises Institute, 2008, 70 p.
25. KLEIN, Naomi. *No Logo: No Space, No Choice, No Jobs*. London: Harper Perennial, 2005, 321 p.
26. LEE, Donna, et Rorden WILKINSON, éd. *The WTO after Hong Kong: progress in, and prospects for, the Doha Development Agenda*. London ; New York: Routledge, 2007, 269 p.
27. LEE, Yong-Shik. *Reclaiming development in the world trading system*. Cambridge ; New York: Cambridge University Press, 2006, 191 p.
28. LESSIG, Lawrence. *Free culture: how big media uses technology and the law to lock down culture and control creativity*. New York: Penguin Press, 2004, 345 p.
29. MASKUS, Keith E. *Strengthening Intellectual Property Rights in Lebanon*. In Intellectual Property Development. Lessons From Recent Economic Research., A co-publication of the World Bank and Oxford University Press. Carsten Fink and Keith E. Maskus, 2005, pp. 259-293.
30. MASKUS, Keith E., et Jerome H. REICHMAN. *The Globalisation of Private Knowledge Goods and the Privatization of Global Public Goods*. In International Public Goods and Transfert of Technology Under Globalized Intellectual Property Regime, Cambridge University., 2005, pp. 3-45.
31. MASKUS, Keith E., Kamal SAGGI, et Thitima PUTTITANUN. *Patent Rights and International Technology Transfer Trough Direct Investment and Licensing*. In International Public Goods and Transfer of Technology under a Globalised Intellectual Property Regime, Cambridge, 2005, pp. 265-281.
32. MASKUS, Keith E., Sean M. DOUGHERTY, et Andrew MERTHA. "*Intellectual Property Rights and Economic Development in China*. In Intellectual Property Development. Lessons From Recent Economic Research., A co-publication of the World Bank and Oxford University Press., Carsten Fink and Keith E. Maskus, 2005, pp. 295-331.
33. MATTHEWS, Duncan. *Globalizing Intellectual Property Rights: The TRIPs Agreement*. London: Routledge, 2002, 202 p.
34. MAY, Christopher. *A global political economy of intellectual property rights: the new enclosures?* Routledge/RIPE studies in global political economy. London ; New York: Routledge, 2000, 200 p.
35. MAY, Christopher. *The World Intellectual Property Organization: resurgence and the development agenda*. Routledge global institutions. London ; New York: Routledge, 2007, 134 p.
36. OLWAN, Rami M. *Intellectual Property and Development Theory and Practice*. Berlin; New York: Springer, 2013, 392 p.
37. RADCLIFFE, Sarah A. *Culture in Development Thinking: Geographies, Actors, and Paradigms*. In Culture and Development in a Globalizing World. Geographies, Actors, and Paradigms, Routledge. Milton Park, Abingdon, Oxon ; New York: Sarah A. Radcliffe, 2006, 280 p.

38. REYMAN, Jessica. *The rhetoric of intellectual property: copyright law and the regulation of digital culture*. Routledge studies in rhetoric and communication. New York: Routledge, 2010, 177 p.
39. RICUPERO, Rubens. *Resource Book on Trips and Development*. New York: Cambridge Univ Press, 2005, 829 p.
40. RUBINFELD, Daniel L., et Robert MANESS. *The Strategic Use of Patents: Implications for Antitrust*. In Antitrust, Patents and Copyright. EU and US Perspectives, E. Elgar. New Horizons in Competition Law and Economics. Cheltenham, UK ; Northampton, MA: François Lévêque & Howard Shelanski, 2005, pp. 85-102.
41. SCOTCHMER, Suzanne. *Innovation and Incentives*. MIT Press paperback ed. Cambridge, Mass.: MIT Press, 2006, 357 p.
42. SELL, Susan K. *Private power, public law: the globalization of intellectual property rights*. Cambridge studies in international relations. Cambridge, UK ; New York: Cambridge University Press, 2003, 224 p.
43. SEN, Amartya. *How Does Culture Matter?* In Culture and Public Action, Stanford University Press. Stanford, California: Vijayendra Rao and Michael Walton, 2004, pp. 37-58.
44. STIGLITZ, Joseph E. *Making globalization work*. 1st ed. New York: W.W. Norton & Co, 2006, 358 p.
45. STIGLITZ, Joseph E., et Andrew CHARLTON. *Fair trade for all: how trade can promote development*. Oxford ; New York: Oxford University Press, 2005, 315 p.
46. YU, Peter K. *Intellectual Property Economic Development, and the China Puzzle*. In Intellectual Property, Trade and Development – Strategies to Optimize Economic Development in a TRIPS Plus Era, Oxford University. Daniel Gervais, 2007, 40 p.

Mémoires et thèses

En langue française

1. KANDIL, F. « Essai sur le système national d'innovation algérien et ses déterminants ». Mémoire de magistère. Université d'Es Senia, 2011, 209 p.
2. MORIN, Jean-Frédéric. « La Convention sur la diversité biologique et l'Accord sur les ADPIC : Un débat Nord/Sud sur la propriété des ressources phytogénétiques ». Maîtrise en Relations internationales, Institut Québécois des Hautes Études internationales, 2002, 104 p.

En langue anglaise

GERLOFF, Karsten. "Access to Knowledge in a Network Society. A Cultural Sciences Perspective on the Discussion on a Development Agenda for the World Intellectual Property Organisation". Master's Thesis, Universität Lüneburg, 2006, 120 p.

Articles de revue, de magazine et de presse

En langue française

1. ARNAUD Michel, «Propriété intellectuelle et accès public au savoir en ligne», Hermès, La Revue, 2006/2 n° 45, pp. 61-68.
2. AZAM, Geneviève. « Les droits de propriété sur le vivant ». Développement durable et territoires, Dossier n °10 (7 mars 2008), 11 p.
3. BERLAN, J.-P. « L'industrie des semences, économie et politique ». Économie rurale, vol. 158, no 1 (1983), pp. 18-28.
4. CHAMAYOU, Grégoire. « Le débat américain sur Liberté, innovation, domaine public. Les critiques de la propriété intellectuelle aux États-Unis. », Contretemps. Propriétés et pouvoirs, Dossier : le 11 septembre, un an après, no 5 (septembre 2002), pp. 38-51.
5. CORREA, Carlos M. « Implication de la déclaration sur l'accord sur les ADPIC et la santé publique adoptée à Doha », Économie de la santé et médicaments, no 12, Organisation mondiale de la santé (juin 2002), 73 p.
6. COTE, René. « L'arrêt Chakrabarty et la protection par brevet des inventions en biotechnologie ». Revue québécoise de droit international, 1987, 15 p.
7. DUFUMIER Marc, BEAUVAL Valentin. « Les plantes génétiquement modifiées peuvent-elles nourrir le Tiers Monde? ». Tiers-Monde, tome 47, n°188, 2006. Biotechnologies et développement agricole. pp. 739-754.
8. DUPUIT, Jules. « Du principe de propriété : Le juste - l'utile ». Journal des Économistes, n° 29 (1861), pp. 321-47.
9. GUENNIF Samira, MFUKA Claude. « L'accès aux traitements antisida en Afrique : une analyse de la stratégie de brevet des entreprises multinationales », Mondes en développement, 2005/3 (no 131), pp. 75-86.
10. HAMADI Abdelkader. « Le brevet pharmaceutique constitue-t-il une barrière à l'innovation dans les pays en développement ? étude comparative entre l'Algérie et l'inde ». La Revue des Sciences Commerciales, vol 11, N° 22, (2016), pp. 217-243.
11. LATOURNERIE Anne, « Droits d'auteur, droits du public : une approche historique», l'économie politique, 2004/2 (no 22), pp. 21-33.
12. LEMARCHAND Stéphane, Olivier FREGET et Frédéric SARDAIN. « Biens informationnels : entre droits intellectuels et droit de la concurrence ». IRPI, n°18 (2005), 13 p.
13. MARCHAL, Valérie. « Brevets, marques, dessins et modèles. Évolution des protections de propriété industrielle au XIXe siècle en France ». Documents pour l'histoire des techniques, no 17 (1er septembre 2009), pp. 106-116.
14. MESBAH, Smail. « Entre accès aux médicaments et propriété intellectuelle : les défis de l'Algérie à l'heure de la mondialisation », Réseau Médicaments et développement (REMED), no 42 (janvier 2010), pp. 3-7.
15. REMICHE, Bernard. «Révolution technologique, mondialisation et droit des brevets», Revue internationale de droit économique 2002/1 (t. XVI, 1), pp. 83-124.

16. SIROËN, Jean-Marc. « L'unilatéralisme des États-Unis ». Annuaire Français de Relations internationales 1 (2000), pp. 570-82.
17. TROUILLER Patrice et Christine CHEVALLIER-BRILLOIT. « Diffusion et accès à l'innovation médicale dans les pays en voie de développement. Une bataille perdue?», Les Tribunes de la santé, 2004/1 (no 2), pp. 73-85.
18. VARELLA, Marcelo Dias. « Point de vue. L'organisation mondiale du commerce, les brevets, les médicaments et le rapport nord-sud : un point de vue du sud », Revue internationale de droit économique 2004/1 (t. XVIII, 1), pp. 79-117.

En langue anglaise

1. ALTBACH, Philip G. "The Subtle Inequalities of Copyright". Copyright Bulletin vol. 31, no 4 (décembre 1997), pp. 7-14.
2. ARNOLD, Dennis. "Free Trade Agreements and Southeast Asia". Journal of Contemporary Asia, vol. 36, no 2 (janvier 2006), pp. 195- 216.
3. BALKIN, Jack M. "Digital Speech and Democratic Culture: A Theory of Freedom of Expression for the Information Society". New York University Law Review, vol. 79, no 1 (2004), 55 p.
4. BARBOSA, Denis Borges, Margaret CHON, et Andrés MONCAYO VON HASE. 'Slouching Towards Development in International Intellectual Property'. Michigan State Law Review, no 71 (2007), pp. 71-141.
5. BEATTIE, Peter. "The Intellectual Property Law and Economics of Innocent Fraud : The IP & Development Debate". International Review of Intellectual Property and Competition, vol. 38, no 1 (2007), 25 p.
6. BESEN, Stanley M., et Leo J. RASKIND. "An Introduction to the Law and Economics of Intellectual Property". Journal of Economic Perspectives, vol. 5, no 1 (1991), pp. 3-27.
7. BHAGWATI, Jagdish. "What Really Happened in Seattle". An abbreviated version of this essay was published in The Financial Times, under the title 'An Unjustified Sense of Victory', on Tuesday, December 21, 1999, 5 p.
8. BLAUG, Mark. "Why Did Schumpeter Neglect Intellectual Property Rights?". Review of Economic Research on Copyright Issues, vol. 2, no 1 (2005), pp. 69-74.
9. BOYLE, James. "A Manifesto on WIPO and the Future of Intellectual Property". Duke Law & Technology Review, no 9 (2004), 12 p.
10. BOYLE, James. "A Politics of Intellectual Property: Environmentalism for the Net?" Duke Law Journal, vol. 47, no 1 (1997), pp. 87-116.
11. BOYLE, James. "Cultural Environmentalism and Beyond". Law and Contemporary Problems, vol. 70, no 2 (2007), pp. 5-21.
12. BURK, Dan L., et Mark A. LEMLEY. "Policy Levers In Patent Law". Virginia Law Review, vol. 89, no 7 (novembre 2003), pp. 1575-1696.
13. CALANDRILLO, Steve P. "An Economic Analysis of Property Rights in Information: Justifications and Problems of Exclusive Rights, Incentives to Generate Information, and the Alternative of a Government-Run Reward System". Fordham Intellectual Property, Media and Entertainment Law Journal, vol. 9 (1998), 301-360.

14. CARROLL, John. "Intellectual Property Rights in the Middle East: A Cultural Perspective". Fordham Intellectual Property, Media and Entertainment Law Journal, vol. 11, no 3 (2001), pp. 554-600.
15. CHANG, Ha-Joon. "Intellectual Property Rights and Economic Development: Historical Lessons and Emerging Issues". Journal of Human Development, vol. 2, no 2 (juillet 2001), pp. 287- 309.
16. CHON, Margaret. "INTELLECTUAL PROPERTY AND THE DEVELOPMENT DIVIDE", Cardozo Law Review, vol. 27, no 6 (avril 2006), pp. 2813-2904.
17. COHEN, Julie E. "The Place of the User in Copyright Law". Fordham Law Review, vol. 74 (2005), pp. 347-374.
18. COOMBE, Rosemary J. "Fear, Hope, and Longing for the Future of Authorship and a Revitalized Public Domain in Global Regimes of Intellectual Property". DePaul Law Review, vol. 52, no 4 (2003), pp. 1171-1191.
19. COOMBE, Rosemary J. "The Expanding Purview of Cultural Properties and Their Politics". Annual Review of Law and Social Science, vol. 5, no 1 (décembre 2009), pp. 393- 412.
20. DAGNE, Teshager. "Law and Policy on Intellectual Property, Traditional Knowledge and Development: Legally Protecting Creativity and Collective Rights in Traditional Knowledge-Based Agricultural Products Through Geographical Indications". Estey Centre Journal of International Law & Trade Policy, vol. 11, no 1 (4 mai 2010), pp. 68-117.
21. DRAHOS, Peter. "Bits and BIPs : Bilateralism in Intellectual Property". The Journal of World Intellectual Property, vol. 4, no 6 (2001), pp. 791-808.
22. DUTFIELD, Graham, et Uma SUTHERSANEN. "Harmonisation or Differentiation in Intellectual Property Protection? The Lessons of History". Prometheus, vol. 23, no 2 (juin 2005), pp. 131-47.
23. GARDUÑO, Eric, et Frank J. PIETRUCHA. "Intellectual Property Rights in the Arab World". Georgetown Journal of International Affairs, vol. 4, no 1 (2003), pp. 57-63.
24. GERVAIS, Daniel J. "Intellectual Property, Trade & Development: The State of Play". Fordham Law Review, vol. 74 (2005), pp. 505-535.
25. GUTTERMAN, Alan S. "The North-South Debate Regarding the Protection of Intellectual Property Rights". Wake Forest Law Review, vol. 28 (1993), pp. 89-139.
26. HINDMAN, David. "The Effect of Intellectual Property Regimes on Foreign Investments in Developing Economies". Arizona Journal of International & Comparative Law, vol. 23, no 2 (2006), pp. 467-492.
27. JANEWA, OseiTutu, J. "A Sui Generis Regime for Traditional Knowledge: The Cultural Divide in Intellectual Property Law". Marquette Intellectual Property Law Review, vol. 15, no 1 (2011), pp. 147-215.
28. KHELFAOUI, Hocine. "Scientific Research in Algeria Institutionalisation versus Professionalisation". Science, Technology and Society, vol. 9, no 1 (mars 2004), pp. 75- 101.

29. KUMAR, Nagesh. "Intellectual Property Rights, Technology and Economic Development: Experiences of Asian Countries". Economic and Political Weekly, 18 janvier 2003, pp. 209-215, 217-226.
30. LANDES, William M., et Richard A. POSNER. "An Economic Analysis of Copyright Law". The Journal of Legal Studies, vol. 18, no 2 (juin 1989), pp. 325-363.
31. LEE, Jeong-Yeon, et Edwin MANSFIELD. "Intellectual Property Protection and US Foreign Direct Investment". The Review of Economics and Statistics, vol. 78, no 2 (1996), pp. 181-186.
32. LEFÈBVRE, François. "The World Intellectual Property Organization (WIPO) and the Developing World". The Courier ACP-EU, no 201 (décembre 2003), pp. 24-25.
33. LESSIG, Lawrence. "Keynote: The International Information Society". Layola of Los Angeles Entertainment Law Review, vol. 24, no 33 (2004), pp. 33-43.
34. LITMAN, Jessica. "Copyright Noncompliance (Or Why We Can't "just Say Yes" To Licensing)". International Law and Politics, vol. 29 (1997), 237-254.
35. LONG, Doris E. "Impact of Foreign Investment on Indigenous Culture: An Intellectual Property Perspective". N.C. J. INT'L L. & COM. REG. vol. 23 (1998), pp. 229-280.
36. MACHLUP, Fritz, et Edith PENROSE. "The Patent Controversy in the Nineteenth Century". The Journal of Economic History, vol. 10, no 1 (1950), 29 p.
37. MANSFIELD, Edwin. "Patents and Innovation: An Empirical Study". Management Science, vol. 32, no 2 (1986), pp. 173-181.
38. MARK, D. Janis. "Patent Abolitionism". Berkeley Technology Law Journal, vol. 17 (2002), pp. 899-952.
39. MASKUS, Keith E. "Intellectual Property Challenges for Developing Countries: An Economic Perspective". University of Illinois Law Review, no 1 (2001), pp. 457- 474.
40. MELOSO, Debrah, Jernej COPIC, et Peter BOSSAERTS. "Promoting Intellectual Discovery: Patents Versus Markets". Science, 6 mars 2009, pp. 1335-1339.
41. MENESCAL, Andrea Koury. "Changing WIPO'S Ways? The 2004 Development Agenda in Historical Perspective". The Journal of World Intellectual Property, vol. 8, no 6 (novembre 2005), pp. 761- 796.
42. MERGES, Robert P. "Of Property Rules, Coase, and Intellectual Property". Columbia Law Review, vol. 94 (1994), pp. 2655-2673.
43. MERGES, ROBERT P. "The Economic Impact of Intellectual Property Rights: An Overview and Guide". Journal of Cultural Economics, vol. 19, no 2 (1995), pp. 103- 117.
44. ODDI, A. Samuel. "Beyond Obviousness: Invention Protection in TheTwenty-First Century". The American University Law Review, vol. 38, no 1097 (1988-1989), pp. 1097-1148.

45. OKEDIJI, Ruth L. Gana. "The Myth of Development, The Progress of Rights: Human Rights to Intellectual Property and Development". Law and Policy Journal, vol. 18, no 3&4 (octobre 1996), pp. 315-354.
46. OPDERBECK, David W. "Deconstructing Jefferson's Candle: Towards a Critical Realist Approach to Cultural Environmentalism and Information Policy". Jurimetrics, no 49 (2009), 41 p.
47. OSTERGARD, Robert L. "The Measurement of Intellectual Property Rights Protection". Journal of International Business Studies, vol. 31, no 2 (2000), pp. 349- 360.
48. PENROSE, Edith. "International Patenting and the Less-Developed Countries". The Economic Journal, vol. 83, no 331 (septembre 1973), pp. 347-374.
49. REICHMAN, Jerome H. "Intellectual Property in the Twenty-First Century: Will the Developing Countries Lead or Follow?" Houston Law Review, vol. 46, no 4 (22 décembre 2009), pp. 1115-1185.
50. REICHMAN, Jerome H. "Securing Compliance With the TRIPS Agreement After US v India". Journal of International Economic Law, 1998, pp. 585-601.
51. RIMMER, Douglas. "Schumpeter and the Underdeveloped Countries". The Quarterly Journal of Economics, vol. 75, no 3 (1961), pp. 422-450.
52. SACHS, Jeffrey D. "Helping the World's Poorest". The Economist, 14 août 1999.
53. SCHERER, F. M. "Pricing, Profits, and Technological Progress in the Pharmaceutical Industry". Journal of Economic Perspectives, vol. 7, no 3 (1993), pp. 97- 115.
54. SCHIAPPACASSE, Mikhaelle. "Intellectual Property Rights in China: Technology Transfers and Economic Development". Buffalo Intellect, vol. 2, no 164 (2004), pp. 164-185.
55. SELL, Susan. "Intellectual Property and Public Policy in Historical Perspective: Contestation and Settlement". Loyola of Los Angeles Law Review, vol. 38, no 267 (2004), pp. 267-322.
56. SHERWOOD, Robert M. "Human Creativity for Economic Development : Patents Propel Technology". Akron Law Review, vol. 33, no 3 (2000), 12 p.
57. SHERWOOD, Robert M. "The TRIPS Agreement: Benefits and Costs for Developing Countries". International Journal of Technology Management, vol. 19, no 1/2 (2000), 57 p.
58. SHOEMAKER, Robbin. "Economic Issues in Agricultural Biotechnology". ERS Agriculture Information Bulletin n ° 762, USDA, Washington DC, 2001, 53 p.
59. SHUN-LING, Chen. "Collaborative Authorship: From Folklore to the Wikborg". Journal of Law, Technology and Policy, no 1 (2011), pp. 131-167.
60. SILVA, Francesco, et Giovanni B. RAMELLO. "Sound recording market: the ambiguous case of copyright and piracy". Industrial and Corporate Change, vol. 9, no 3 (1 septembre 2000), pp. 415- 442.
61. STIGLITZ, Joseph. "Economic Foundations of Intellectual Property Rights". Duke Law Journal, vol. 57 (2008), pp. 1693-1724.

62. STRAUS, Joseph. "The Impact of the New World Order On Economic Development. The Role of the Intellectual Property Rights System",. The John Marshall Review of Intellectual Property Law, vol. 1, no 6 (2006), 16 p.
63. SUNDER, Madhavi. "Intellectual Property and Identity Politics: Playing With Fire". Journal of Gender, Race & Justice, vol. 4, no 1 (2000), pp. 69-98.
64. SUNDER, Madhavi. "IP3". Stanford Law Review, vol. 2, no 59 (novembre 2006), pp. 257-332.
65. TEHRANIAN, John. "Parchment, Pixels, & Personhood: User Rights and the IP (Identity Politics) of IP (Intellectual Property)". University of Colorado Law Review, vol. 82, no 1 (2011), p 84.
66. TULLY, L Danielle. "Prospects for Progress: The TRIPS Agreement and Developing Countries After the DOHA Conference". Boston College International and Comparative Law Review, vol. 26, no 129 (2003), pp. 129-143.
67. TURK, Matthew. "Bargaining and Intellectual Property Treaties: The Case For a Pro-Development Interpretation of TRIPS But Not TRIPS Plus". New York University Journal of International Law and Policies, no 42 (2010), pp. 981-1029.
68. TUSHNET, Rebecca. "Copy This Essay: How Fair Use Doctrine Harms Free Speech and How Copying Serves It". The Yale Law Journal, vol. 114, no 535 (2004), pp. 535-590.
69. WANG, Yong Jian. "Further Protection of Intellectual Property Rights in the WTO Linking Transfer of Technology with Foreign Direct Investment". The Journal of World Intellectual Property, vol. 8, no 6 (2006), pp. 797-808.
70. WEI, Marlynn. "Should Prizes Replace Patents? A Critique of the Medical Innovation Prize Act of 2005". B.U. J. SCI. & TECH. L. vol. 13, no 1 (2007), 22 p.
71. WINSTON, Elizabeth I. "What If Seeds Were Not Patentable?" Michigan State Law Review, 2008, pp. 321-344.
72. WITT, Ulrich. "How Evolutionary is Schumpeter's Theory of Economic Development?" Industry & Innovation, vol. 9, no 1-2 (avril 2002), pp 7-22.
73. YU, Peter K. "A Tale of Two Development Agendas". Ohio Northern University Law Review, Dean's Lecture Series, 2009, pp. 465-573.
74. YU, Peter K. "Four Common Misconceptions about Copyright Piracy". Loyola of Los Angeles International and Comparative Law Review, vol. 26 (2003), pp. 127-150.
75. YU, Peter K. "International Enclosure, the Regime Complex, and Intellectual Property Schizophrenia". Michigan State Law Review, no 1 (2007), 33 p.
76. YU, PETER K. "TRIPS and Its Discontents". Marquette Intellectual Property Law Review, vol. 10, no 2 (2006), pp. 369-410.
77. YUEH, Linda Y. "Global Intellectual Property Rights and Economic Growth". Northwestern Journal of Technology and Intellectual Property, vol. 5, no 3 (2007), pp. 436-448.
78. ZILBERMAN, David, Holly AMEDEN, Gregory GRAFF, et Matin QAIM. "Agricultural Biotechnology: Productivity, Biodiversity, and Intellectual Property Rights". Journal of Agricultural & Food Industrial Organization, 2004, 24 p.

Guides, colloques, études et rapports

En langue arabe

زوبيري سفيان، "التطور التشريعي الخاص بالملكية الفكرية في الجزائر: من خدمة أهداف الاقتصاد الوطني إلى الانفتاح على الاقتصاد الدولي"، ملتقي وطني حول الملكية الفكرية بين مقتضيات العولمة و تحديات التنمية (بجاية, 2013), ص ص. 31-45.

En langue française

1. BANQUE MONDIALE. « Le savoir au service du développement: résumé ». Washington,(1998), 18 p.
2. BORDES Gilles et CRAWFORD Alain. « La numérisation des biens artistiques : danger ou opportunité ? Le cas de l'industrie du disque ». In La société de l'information, la documentation française. Les rapports du Conseil d'Analyse Économique, n° 47. Paris, 2004, 311 p.
3. CAILLAUD Bernard. « La propriété intellectuelle sur les logiciels ». In Propriété intellectuelle, La Documentation française. Les rapports du Conseil d'Analyse économique, n° 41. Paris: TIROLE Jean, 2003, 192 p.
4. CALMONT, Sébastien, et Catherine QUATRAVAUX. « Biotechnologies et brevets d'invention- état des lieux et enjeux. » Institut de Recherche en Propriété intellectuelle - Henri-Desbois, s. d, 37 p.
5. CHETAILLE Anne. « DPI, accès aux ressources génétiques et protection des variétés végétales en Afrique centrale et occidentale ». In Commerce, Propriété intellectuelle et Développement durable Vue de l'Afrique. Documents présentés au Dialogue régional de Dakar, organisé les 30 & 31 juillet 2002, par ICTSD, ENDA tiers-monde et SOLAGRAL, 2002, 260 p.
6. CNUCED. « Traitement de la Nation la Plus Favorisée ». Collection de la CNUCED consacrée aux problèmes relatifs aux accords internationaux d'investissement II. New York: Nations Unies, 2010, 148 p.
7. CORREA, Carlos. « Intégration des considérations de santé publique dans la législation en matière de brevets des pays ». South Centre, 2001, 162 p.
8. CULLET, Philippe. « Sécurité alimentaire et droits de propriété intellectuelle dans les pays en développement ». Centre de recherche en droit international de l'environnement, 2004, 39 p.
9. DE SCHUTTER, Olivier. « Politiques semencières et droit à l'alimentation : accroître l'agro-biodiversité et encourager l'innovation ». Rapport du Rapporteur spécial sur le droit à l'alimentation. Nations Unies, 23 juillet 2009, 25 p.
10. DEERE, Carolyn. « La mise en application de l'Accord sur les ADPIC en Afrique francophone ». Oxford University College, janvier 2009, 79 p.
11. DGRSDT. « Recueil des brevets d'invention ». Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche Scientifique, 2016, 37 p.
12. E-Algérie 2013. Document de synthèse, décembre 2008, 40 p.
13. FAO. « Le deuxième rapport sur l'état des ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture dans le monde ». Rome: FAO, 2010, 432 p.

14. GENSOLLEN, Michel, Laurent GILLE, Marc BOURREAU, et Nicolas CURIEN. « Distribution de contenus sur Internet: commentaires sur le projet de taxation de l'upload ». FING, les cahiers de l'Internet, no 4 (avril 2004), 48 p.
15. INRAA. « Deuxième rapport national sur l'état des ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture », juin 2006, 67 p.
16. Institut de Recherche en Propriété intellectuelle Henri-Desbois. « La propriété intellectuelle en Algérie: une protection à l'épreuve de la réalité. » IRPI, 6 avril 2009, 9p.
17. KESSAB, Ammar. « Secteur de la culture en Algérie. Guide de l'investisseur. », janvier 2016, 32 p.
18. La Commission britannique des droits de propriété intellectuelle. « Intégrer les droits de propriété intellectuelle et la politique de développement ». Londres, septembre 2002, 178 p.
19. MANGOLTE, Pierre-André. « Controverses du XIXe siècle sur la propriété intellectuelle. Commission Granville : Brevets d'invention de Charles Coquelin (1852), une critique de la propriété des inventions. », octobre 2010, 10 p.
20. Ministère de l'Industrie, de la Petite et Moyenne Entreprise et de la Promotion de l'Investissement. « Projet de la stratégie nationale de développement de la propriété intellectuelle en Algérie ». Projet pilote initié par l'Organisation mondiale de la Propriété intellectuelle (OMPI), mars 2012. Non publié, 50 p.
21. MULLER, Michel. « Les droits d'auteur ».Conseil économique et Social, France (2004), 236 p.
22. OFFICE EUROPEEN DES BREVETS. « Directives relatives à l'examen pratiqué à l'Office européen des brevets ». Munich – Allemagne, 2015, 868 p.
23. OMC. « Chine – mesures affectant la protection des droits de propriété intellectuelle et les moyens de les faire respecter », Pub. L. No. WT/DS362/R, 167 (2009), 167 p.
24. OMC. « Inde - protection conférée par un brevet pour les produits pharmaceutiques et les produits chimiques pour l'agriculture », Pub. L. No. WT/DS50/AB/R, 40 (1997), 40 p.
25. OMC. « L'Accord sur les ADPIC et les brevets pharmaceutiques ». OMC, septembre 2006, 11 p.
26. OMPI. « Comprendre la propriété industrielle ». Genève: OMPI, 2007, 22 p.
27. OMPI. « Comité intergouvernemental de la propriété intellectuelle relative aux ressources génétiques, aux savoirs traditionnels et au folklore. Savoirs traditionnels – terminologie et définitions. » OMPI, 20 mai 2002, 48 p.
28. OMS. « Santé publique, innovation et droits de propriété intellectuelle: rapport de la Commission sur les Droits de la Propriété intellectuelle, l'Innovation et la Santé Publique ». Genève, (2006), 204 p.
29. OMS. « Médicaments contrefaits: Guide pour l'élaboration de mesures visant à éliminer les médicaments contrefaits. » OMS, 2000, 60 p.
30. Secrétariats de l'OMS et de l'OMC. « Rapport de l'atelier sur la fixation différenciée des prix et sur le financement des médicaments essentiels ». OMS/OMC, avril 2011, 31 p.

31. UNESCO. « Rapport mondial sur l'information, 1997 ». Paris, 1997, 416 p.
32. UNION DES FABRICANTS. « Contrefaçon et criminalité organisée ». Rapport destiné à la presse, 6 mars 2003, 29 p.
33. VELASQUEZ Germán et Pascale BOULET. « Mondialisation et Accès aux Médicaments. Les implications de l'Accord ADPIC/OMC ». OMS, no 7 (1999), 135 p.
34. ZONGO, Jean-Didier. « Sécurité alimentaire, organismes génétiquement modifiés et DPI ». In Commerce, Propriété intellectuelle et Développement durable vus de l'Afrique. Documents présentés au Dialogue régional de Dakar, organisé les 30 & 31 juillet 2002, par ICTSD, ENDA tiers-monde et Solagral, 2002, 260 p.

En langue anglaise

1. ALBERTO, Cerda Silva. "Beyond the Unrealistic Solution for Development Provided by the Appendix of the Berne Convention on Copyright", American University Washington College of Law, Washington, DC: Program on Information Justice and Intellectual Property, 2012, p. 53.
2. BSA-IDC. "First Annual BSA and IDC Global Software Piracy Study". Washington, DC, juillet 2004. 13 p.
3. DRAHOS, Peter. "An Alternative Framework for the Global Regulation of Intellectual Property Rights". The Australian National University: Centre for Governance of Knowledge and Development, 2005, 33 p.
4. DRAHOS, Peter. "The Universality of Intellectual Property Rights: Origins and Development". Queen Mary Intellectual Property Research Institute, s. d., 36 p.
5. DREYFUSS, Rochelle C. "The Role of India, China, Brazil and Other Emerging Economies in Establishing Access Norms for Intellectual Property and Intellectual Property Lawmaking". International Law and Justice, New York University School of Law, septembre 2009, 26 p.
6. DUTTA, Soumitra, Bruno LANVIN, et Sacha WUNSCH-VINCENT. "The Global Innovation Index 2017". Genève (Suisse): WIPO, 2017, 433 p.
7. FABRE, Guilhem. "Criminal Prosperities, Financial Crisis and Money Laundering: The Case of Mexico in a Comparative Perspective". Final Research Report on Brazil, China, India and Mexico. Globalisation, Drugs and Criminalisation. UNESCO/UNODCCP, 2000, 56 p.
8. FANTOM, Neil, et Umar SERAJUDDIN. "The World Bank's Classification of Countries by Income". World Bank Group, janvier 2016, 50 p.
9. GLASS, Amy Jocelyn. "Costly R&D and Intellectual Property Rights Protection". Texas A&M University, Department of Economics. s.d., 24 p.
10. GONTIJO, Cícero. "Changing the Patent System From the Paris Convention to the TRIPS Agreement the Position of Brazil". Heinrich Böll Foundation Berlin, Global Issue Paper, no 26 (mai 2005), 32 p.
11. GREENHALGH, Christine, et DIXON, Padraig. "The Economics of Intellectual Property: A Review to Identify Themes for Future Research", novembre 2002, 64 p.

12. HALBERT, Debora. “What If… WIPO Never Existed?” 2008, 38 p.
13. IDRIS, Kamil, et Hisamitsu ARAI. “The Intellectual Property-Conscious Nation: Mapping the Path from Developing to Developed”. Geneva: WIPO, 2006, 142 p.
14. IDRIS, Kamil. “Intellectual Property a Power Tool For Economic Growth”. Geneva, Switzerland: WIPO Publication, 2003, 38 p.
15. JUMA, Calestous. “Intellectual Property Rights and Globalization: Implications for Developing Countries”. Center for International Development, Harvard University, Cambridge, MA, USA., 1999, 22 p.
16. KALOTAY, Kalmán, Thomas POLLAN, Torbjörn FREDRIKSSON, et United Nations Conference on Trade and Development, éd. “Globalization of R&D and developing countries: proceedings of the Expert Meeting”, Geneva, 24–26 January 2005. New York ; Geneva: United Nations, 2005, 234 p.
17. KNOWLEDGE ECOLOGY INTERNATIONAL. “Geneva Declaration on the Future of the World Intellectual Property Organization”, octobre 2000, 14 p.
18. LAND, Molly Beutz. “Intellectual Property Rights and the Right to Participate in Cultural Life”. Institute for Information Law and Policy, 2008, 7 p.
19. LEHMAN, Bruce A. “Intellectual Property and the National Information Infrastructure”. The Report of the Working Group on Intellectual Property Rights. Washington, D.C: US national Information Infrastructure Initiatives, septembre 1995, 267 p.
20. LIPPOLDT, Douglas C., et Walter G. PARK. “Technology Transfer and the Economic Implications of the Strengthening of Intellectual Property Rights in Developing Countries”. OECD Trade Policy Papers, 25 janvier 2008, 58 p.
21. MACHLUP, Fritz. “An Economic Review of the Patent System. Study of the Subcommittee on Patents, Trademarks, and Copyrights of the Committee on the Judiciary”. Washington, D.C: United States Senate, 1958, 89 p.
22. MAGIC, Peter. “International Technology Transfer & Intellectual Property Rights”, 30 novembre 2003, 14 p.
23. MANSFIELD, Edwin. “Intellectual property protection, direct investment, and technology transfer: Germany, Japan, and the United States”. IFC discussion paper n° 27. Washington, D.C: World Bank, 1995, 32 p.
24. MASKUS, Keith E. “Intellectual Property Rights and Economic Development”. Revised Draft Prepared for the Series ‘Beyond the Treaties: A Symposium on Compliance with International Intellectual Property Law’, Organized by Fredrick K. Cox International Law Center at Case Western Reserve University. University of Colorado, Boulder, 2000, 32 p.
25. MASKUS, Keith E. “The Role of Intellectual Property Rights in Encouraging Foreign Direct Investment and Technology Transfer”, Prepared for the Conference “Public-Private Initiatives After TRIPS: Designing a Global Agenda”. Brussels, July 16-19, 1997, 44 p.
26. MUSUNGU, Sisule F. “Rethinking Innovation, Development and Intellectual Property in the UN: WIPO and Beyond”. Quaker International Affairs Programme, Ottawa, 2005, 40 p.

27. NASA'A, Marwa Al, John CHIN, Shawn LEONARD, Claudia MUNOZ, et Brooke REILLY. "The Jordan-U.S. Free Trade Agreement: Eight Years Later". Gerald R. Ford School of Public Policy at the University of Michigan, 21 mars 2008, 35 p.
28. NUFFIELD COUNCIL ON BIOETHICS. "The Use of Genetically Modified Crops in Developing Countries", (1999), 122 p.
29. SCHWAB, Klaus. "The Global Competitiveness Report 2016–2017: Insight Report". Geneva: World Economic Forum, 2016, 384 p.
30. SIEBECK, Wolfgang E., et World Bank, éd. "Strengthening protection of intellectual property in developing countries: a survey of the literature". World Bank discussion papers n°112. Washington, D.C: World Bank, 1990, 148 p.
31. SOUBBOTINA, Tatyana P. "Beyond economic growth: an introduction to sustainable development". 2nd ed. WBI learning resources series. Washington, D.C: World Bank, 2004, 205 p.
32. STIGLITZ, Joseph. "Public Policy for a Knowledge Economy", Department for Trade and Industry and Center for Economic Policy Research London, U.K. 1999, 30 p.
33. STIGLITZ, Joseph. "Towards a Pro-Development and Balanced Intellectual Property Regime". Keynote address presented at the Ministerial Conference on Intellectual Property for Least Developed Countries World Intellectual Property Organization (WIPO) Seoul, October 25, 2004, 23 p.
34. TOTCHAROVA, Petya. "UNESCO Copyright Activities". UNESCO, 2000, pp. 19-25.
35. US general accounting office. "Strengthening Worldwide Protection of Intellectual Property Rights". Report to Selected Congressional Subcommittees. USA: GAO, avril 1987, 62 p.
36. WIPO. "The Economics of Intellectual Property: Suggestions for Further Research in Developing Countries and Countries with Economies in Transition". Geneva, Switzerland: World Intellectual Property Organization, 2009, 216 p.
37. WIPO. "WIPO Patent Information Services for Developing Countries". Geneva, Switzerland, s. d, 35 p.
38. World Bank, éd. "Making Trade Work for the World's Poor. Global Economic Prospects and the Developing Countries". Washington, DC: World Bank, 2002, 253 p.

Les textes juridiques

Conventions, protocoles, traités et instruments d'adhésion

1. Convention de Paris pour la protection de la propriété industrielle du 20 mars 1883 révisée à Bruxelles le 14 décembre 1900, à Washington le 2 juin 1911, à La Haye le 6 novembre 1925, à Londres le 2 juin 1934, à Lisbonne le 31 octobre 1958 et à Stockholm le 14 juillet 1967, et modifiée le 28 septembre 1979.
   - Ordonnance n° 66-48 du 25 Février 1966, portant adhésion de la République Algérienne Démocratique et Populaire à la convention de Paris pour la protection de la propriété industrielle du 20 Mars 1883 (JO n° 16/1966).

- Ordonnance n° 75-02 du 09 Janvier 1975, portant ratification de la convention de Paris pour la protection de la propriété industrielle du 20 Mars 1883 (JO n° 10/1975).

2. Convention de Berne pour la protection des œuvres littéraires et artistiques du 9 septembre 1886, complétée à Paris le 4 mai 1896, révisée à Berlin le 13 novembre 1908, complétée à Berne le 20 mars 1914 et révisée à Rome le 2 juin 1928, à Bruxelles le 26 juin 1948, à Stockholm le 14 juillet 1967 et à Paris le 24 juillet 1971 et modifiée le 28 septembre 1979.
   - Décret présidentiel n° 97-341 du 13 Septembre 1997, portant adhésion de la République Algérienne Démocratique et Populaire avec réserve à la convention de Berne, pour la protection des œuvres littéraires et artistiques du 09 Septembre 1886 (JO n° 61/1997).
3. Arrangement de Madrid concernant la répression des indications de provenances fausses ou fallacieuses sur les produits, du 14 avril 1891, révisé à Lisbonne le 31 octobre 1958 ainsi que l'acte traditionnel de Stockholm, le 14 juillet 1967.
4. Arrangement de Madrid concernant l'enregistrement international des marques du 14 avril 1891, révisé à Stockholm le 14 juillet 1967.
5. Arrangement de Nice concernant la classification internationale des produits et des services aux fins de l'enregistrement des marques du 15 juin 1957, révisé à Stockholm le 14 juillet 1967.
6. Arrangement de Lisbonne concernant la protection des appellations d'origine et leur enregistrement international du 31 octobre 1958, révisé à Stockholm le 14 juillet 1967.
   - Ordonnance n° 72-10 du 22 Mars 1972, portant adhésion à certains arrangements (JO n° 32/1972).
7. Convention instituant l'Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle signée à Stockholm le 14 juillet 1967 et modifiée le 28 septembre 1979.
   - Ordonnance n° 75-2 bis du 9 janvier 1975 portant ratification de la convention instituant l'organisation mondiale de la propriété intellectuelle, signée à Stockholm le 14 juillet 1967 (JO n°13/1975).
8. Convention universelle sur le droit d'auteur révisée à Paris le 24 juillet 1971, avec Déclaration annexe relative à l'article XVII et Résolution concernant l'article XI 1971Convention universelle de l'UNESCO sur le droit d'auteur de 1952, révisée à Paris le 24 juillet 1971.
   - Ordonnance n°73-26 du 5 juin 1973 portant adhésion de l'Algérie à la convention universelle sur le droit d'auteur de 1952, révisée à Paris le 24 juillet 1971 (JO n°53/1973).
9. La Convention sur la diversité biologique (CDB) créée à Nairobi en mai 1992, ouverte à la signature lors de la Conférence de la (CNUED) à Rio de Janeiro le 5 juin 1992 et entrée en vigueur le 29 décembre 1993.
   - Décret présidentiel n°95-163 du 6 juin 1995 portant ratification de la convention sur la diversité biologique signée à Rio de Janeiro le 5 juin 1992 (JO n°32/1995).

10. Accord sur les aspects de droit de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (ADPIC) de 1995 (Non encore ratifié par l'Algérie).
11. Traité de l'OMPI sur le droit d'auteur (WCT), adopté à Genève le 20 décembre 1996.
    - Décret Présidentiel n° 13-123 du 3 avril 2013 portant ratification du traité de l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI) sur le droit d'auteur, adopté à Genève, le 20 décembre 1996 (JO n°27/2013).
12. Traité de l'OMPI sur les interprétations et exécutions et les phonogrammes (WPPT), adopté à Genève le 20 décembre 1996.
    - Décret Présidentiel n° 13-124 du 3 avril 2013 portant ratification du traité de l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI) sur les interprétations et exécutions et les phonogrammes, adopté à Genève, le 20 décembre 1996 (JO n°28/2013).
13. Traité international sur les ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture (ITPGRFA), adopté le 3 novembre 2001 par la 31e Conférence de l'Organisation des Nations unies pour l'alimentation et l'agriculture (FAO), et entré en vigueur le 29 juin 2004.
14. Accord euro-méditerranéen établissant une association entre la République algérienne démocratique et populaire d'une part et la communauté européenne et ses Etats membres d'autre part, signé à Valence le 22 avril 2002, ainsi que ses annexes 1 à 6, les protocoles n° 1 à 7 et l'acte final y afférents.
    - Décret présidentiel n° 05-159 du 27 avril 2005 portant ratification de l'accord euro-méditerranéen établissant une association entre la République algérienne démocratique et populaire d'une part et la communauté européenne et ses Etats membres d'autre part, signé à Valence le 22 avril 2002, ainsi que ses annexes 1 à 6, les protocoles n° 1 à 7 et l'acte final y afférents (JO n° 31/2005).
15. Convention de Paris pour la sauvegarde du patrimoine culturel immatériel (ICH) du 17 octobre 2003.
    - Décret présidentiel n° 04-27 du 7 février 2004 portant adhésion de la République algérienne démocratique et populaire à la Convention pour la sauvegarde du patrimoine culturel immatériel, adoptée à Paris le 17 octobre 2003 (JO n°9/2004).
16. Convention de l'UNESCO sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles (DCE), Paris le 20 octobre 2005.
    - Décret présidentiel n° 09-270 du 30 août 2009 portant ratification de la convention sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles, adoptée par la 33ème session de la conférence générale de l'UNESCO le 20 octobre 2005 (JO n°51/2009).
17. Protocole de Cartagena sur la prévention des risques biotechnologiques relative à la convention sur la diversité biologique, adopté à Montréal le 29 janvier 2000.
    - Décret présidentiel n° 04-170 du 8 juin 2004 portant ratification du protocole de Cartagena sur la prévention des risques biotechnologiques relatif à la

convention sur la diversité biologique, adopté à Montréal le 29 janvier 2000 (JO n°38/2004).

18. Le Protocole de Nagoya sur l'accès aux ressources génétiques et le partage juste et équitable des avantages découlant de leur utilisation relatif à la Convention sur la diversité biologique, adopté à Nagoya, au Japon, le 29 octobre 2010 (Signé par l'Algérie le 2 février 2011, non encore ratifié).
19. Convention internationale pour la protection des obtentions végétales du 2 décembre 1961, révisée à Genève le 10 novembre 1972, le 23 octobre 1978 et le 19 mars 1991 (Non encore ratifiée par l'Algérie).
20. Union européenne. Directive 98/44/CE du parlement européen et du conseil du 6 juillet 1998 relative à la protection juridique des inventions biotechnologiques, Pub. L. No. 98/44/CE, 9 (1998). Journal officiel des Communautés européennes n° L 213/13.
21. Règlement (CE) n° 1383/2003 du Conseil du 22 juillet 2003 concernant l'intervention des autorités douanières à l'égard de marchandises soupçonnées de porter atteinte à certains droits de propriété intellectuelle ainsi que les mesures à prendre à l'égard de marchandises portant atteinte à certains droits de propriété intellectuelle.

Textes législatifs

1. Ordonnance n°66-54 du 8 mars 1966 relative aux certificats d'inventeurs et aux brevets d'invention (JO n°19/1966).
2. Ordonnance n° 66-86 du 28 avril 1966 relative aux dessins et modèles (JO n°35/1966)
3. Ordonnance n°73-14 du 3 avril 1973 relative au droit d'auteur (JO n°29/1973).
4. Ordonnance n° 76-65 du 16 juillet 1976 relative aux appellations d'origine (JO n°59/1976).
5. Ordonnance n° 97-10 du 6 mars 1997 relative aux droits d'auteur et aux droits voisins (JO n°13/1997).
6. Loi n°98-10 du 22 août 1998 modifiant et complétant la loi n°79-07 du 21 juillet 1979 portant code des douanes (JO n°61/1998).
7. Loi n°98-11, du 22 août 1998, d'orientation et de programme à projection quinquennale sur la recherche scientifique et le développement technologique 1998-2002 (JO n° 62/1998).
8. Ordonnance n° 03-03 du 19 juillet 2003 relative à la concurrence (JO n°43/2003).
9. Ordonnance n°03-05 du 19 juillet 2003 relative aux droits d'auteur et aux droits voisins (JO n° 44/2003).
10. Ordonnance n°03-07 du 19 juillet 2003 relative aux brevets d'invention (JO n°44/2003).
11. Loi n° 08-05 du 23 février 2008 modifiant et complétant la loi n° 98-11, et portant loi d'orientation et de programme à projection quinquennale sur la recherche scientifique et le développement technologique 1998-2002 (JO n° 10/2005).
12. Loi n° 05-03 du 6 février 2005 relative aux semences, aux plants et à la protection de l'obtention végétale (JO n° 11/2005).

13. Loi n° 08-12 du 25 juin 2008 modifiant et complétant l'ordonnance n° 03-03 du 19 juillet 2003 relative à la concurrence (JO n°36/2008).
14. Loi n° 10-05 du 15 août 2010 modifiant et complétant l'ordonnance n° 03-03 du 19 juillet 2003 relative à la concurrence (JO n°46/2010).

Textes réglementaires

1. Décret n° 66-63 du 26 mars 1966 portant application de l'ordonnance relative aux marques de fabrique et de commerce (JO n°26/1966).
2. Décret exécutif n° 08-266 du 19 août 2008 modifiant et complétant le décret exécutif n° 02-454 du 21 décembre 2002 portant organisation de l'administration centrale du ministère du commerce (JO n° 48/2008).
3. Arrêté du 24 décembre 2000 interdisant l'importation, la production, la distribution, la commercialisation et l'utilisation du matériel végétal génétiquement modifié (JO n° 2/2001).
4. Arrêté 15 juillet 2002 déterminant les modalités d'application de l'article 22 du code des douanes relatif à l'importation des marchandises contrefaites (JO n°56/2002).
5. Arrêté du 30 novembre 2008 relatif à l'interdiction d'importation des produits pharmaceutiques et dispositifs médicaux destinés à la médecine humaine fabriqués en Algérie (JO n° 70/2008).
6. Arrêté du 30 décembre 2008 modifiant et complétant l'arrêté du 30 novembre 2008 relatif à l'interdiction d'importation des produits pharmaceutiques et dispositifs médicaux destinés à la médecine humaine fabriqués en Algérie (JO n° 13/2009).
7. Arrêté du 8 mai 2011 relatif à l'interdiction d'importation des produits pharmaceutiques et dispositifs médicaux destinés à la médecine humaine fabriqués en Algérie (JO n° 35/2011).
8. Arrêté du 9 juillet 2015 relatif à l'interdiction d'importation des produits pharmaceutiques et dispositifs médicaux destinés à la médecine humaine fabriqués en Algérie (JO n° 62/2015).
9. Arrêté du 22 septembre 2016 portant attribution du signe distinctif de reconnaissance de la qualité du produit agricole en indication géographique de la « Figue sèche de Béni Maouche » (JO n° 72/2016).
10. Arrêté du 22 septembre 2016 portant attribution du signe distinctif de reconnaissance de la qualité du produit agricole en indication géographique de la « Datte Deglet Nour de Tolga » (JO n° 72/2016).

Sites internet

En langue française

1. ABADA, Latifa. « L'industrie pharmaceutique algérienne devant un tournant : Yes, we can, mais... » Huffpost Algeria, 30 septembre 2017 http://www.huffpostmaghreb.com/2017/09/30/journees-de-lindustrie-ph_n_18147780.html?utm_hp_ref=algeria.

2. Bio & Écologie, "Halte à la biopiraterie". Consulté le 26 juillet 2016. http://www.aci-multimedia.net/bio/bio_piraterie.htm.
3. Contre-expertises OGM - CRIIGEN, Comité de Recherche et d'Information indépendante sur le génie génétique. Consulté le 7 août 2016. http://www.criigen.org/dossierCategory/5/display/Contre-expertises-OGM.
4. DZairInfos : Elwatan ; Mokhtar Aiad. Président de l'AASSEL. « Le marché algérien du logiciel pèse plus de 50 milliards de dinars ». Consulté le 17 juillet 2017. https://www.dzairnews.com/articles/elwatan-mokhtar-aiad-president-de-l-aassel-le-marche-algerien-du-logiciel-pese-plus-de-50-milliards-de-dinars.
5. Entretien avec M. Mokhtar Aiad, président de l'AASSEL. « E-Algérie 2013 n'a pas été pris au sérieux ». Consulté le 17 juillet 2017. http://www.nticweb.com/it/4702-entretien-avec-m-mokhtar-aiad-president-de-laassel-l-e-algerie-2013-na-pas-ete-pris-au-serieux-r.html.
6. ETC Group. « Terminator : les enjeux d'une stérilité programmée ». inf'OGM, décembre 2003. https://www.infogm.org/1439-OGM-Terminator-enjeux-sterilite-programmee.
7. FAO. « Persistance de graves pénuries alimentaires en Afrique subsaharienne », 9 avril 2001. http://www.fao.org/nouvelle/2001/010401-f.htm.
8. GRAIN. « Dix bonnes raisons de ne pas adhérer à l'UPOV » , 2 mai 1998. www.grain.org.
9. GRAIN. « La protection des obtentions végétales pour nourrir l'Afrique ? », 1999. https://www.grain.org/fr/article/entries/18-la-protection-des-obtentions-vegetales-pour-nourrir-l-afrique
10. JÖRDENS, Rolf. « Les avantages de la protection des variétés végétales ». Magazine de l'OMPI, juin 2010. http://www.wipo.int/wipo_magazine/fr/2010/03/article_0007.html.
11. OMPI. « UPOV : l'impact de la protection des obtentions végétales », 2006. http://www.wipo.int/wipo_magazine/fr/2006/04/article_0004.html.

En langue anglaise

1. AYLWIN, Nicole. "Moving from Property towards Policy: Intellectual Property as Cultural Policy", "IP Osgoode", 16 février 2009. http://www.iposgoode.ca/2009/02/moving-from-property-towards-policy/.
2. BARTON, John H., et Peter BERGER. "Patenting Agriculture". Issues in Science and Technology 17, no 4 (2001). http://issues.org/17-4/barton/.
3. CHATTERJEE, Sourav, Jesse DAVID, Fei DENG, Christian DIPPON, et Mario LOPEZ. "Intellectual Property Rights In Developing Nations". Mondaq, Consulté le 3 janvier 2017. http://www.mondaq.com/unitedstates/article.asp?articleid=57856.
4. CLIVE, James. "Executive Summary: Global Status of Commercialized Biotech/GM Crops". ISAAA. Org. Consulté le 8 août 2016. http://www.isaaa.org/resources/publications/briefs/51/executivesummary/default.asp.

5. COOMBE, Rosemary J. “Cultural Rights And Intellectual Property Debates”, Carnegie Council for Ethics in International Affairs, 22 avril 2005. https://www.carnegiecouncil.org/publications/archive/dialogue/2_12/section_3/5152.
6. COOMBE, Rosemary. “In Conversation with Lawrence Liang”, York University. Consulté le 12 juin 2017. www.lassnet.org/2009/readings/liang2005coombe-interview.pdf.
7. DAES, Erica-Irene A. “The Impact of Globalization on Indigenous Intellectual Property and Cultures”. Australian Human Rights Commission, 25 mai 2004. http://www.humanrights.gov.au/news/speeches/impact-globalization-indigenous-intellectual-property-and-cultures.
8. ELECTRONIC FRONTIER FOUNDATION. “Anti-Counterfeiting Trade Agreement”. Defending Your Rightd in the Digital World (blog), s. d. Consulté le 9 juin 2016. https://www.eff.org/issues/acta.
9. HOROWITZ, Mark.”Jagdish Bhagwati: Keep Free Trade Free”. WIRED, Consulté le 31 décembre 2016. https://www.wired.com/2008/09/sl-bhagwati/.
10. LONG, Roderick T. “The Libertarian Case Against Intellectual Property Rights”. Free Nation Foundation, 1995. http://freenation.org/a/f31l1.html.
11. LOVE, James. “Obama Administration Rules Texts of New IPR Agreement Are State Secrets”. The Haffington Post (Online), 25 mai 2011. https://www.huffingtonpost.com/james-love/obama-administration-rule_b_174450.html.
12. STIGLITZ, Joseph. “Intellectual Property Rights and Wrongs”. Project Syndicate. The World’s Opinion Page (blog), 5 août 2005. https://www.project-syndicate.org/commentary/intellectual-property-rights-and-wrongs?barrier=accessreg
13. SUNDER, Madhavi. "Beyond Economic Analysis of Intellectual Property: The Need For Social and Cultural Theory", (The University of Chicago Law School Faculty Blog), consulté le 4 juin 2017, http://uchicagolaw.typepad.com/faculty/2009/03/beyond-economic-analysis-of-intellectual-property-the-need-for-social-and-cultural-theory-madhavi-su.html.
14. The Economist Intelligence Unit. “Rankings overview”. The Economist, 1 juillet 2016. http://country.eiu.com/article.aspx?articleid=814394865&Country=Algeria&topic=Business&subtopic=Business+environment&subsubtopic=Rankings+overview.
15. VANFLEET, Justin. “Protecting Knowledge. Human Rights Dialogue 2.9 (Spring 2003): "Making Human Rights Work in a Globalizing World"”. Carnegie Council for Ethics in International Affairs. Consulté le 6 juin 2017. https://www.carnegiecouncil.org/publications/archive/dialogue/2_09/articles/942

Liste des tableaux et figures

Les tableaux

Tableau 1 : Estimation des capacités de pressage 2003 (tous formats, en unités) 240
Tableau 2 : Score et classement de l'Algérie en matière de protection des DPI 275
Tableau 3 : Indicateurs en matière de logiciels et de services informatiques, pays sélectionnés. 289
Tableau 4 : Part des dépenses en R et D en pourcentage du PIB en Algérie 290
Tableau 5 : Algerian Global Innovation Index — 2017 292
Tableau 6 : Évolution de l'effectif des chercheurs par catégorie (Période 1996-2012) 295
Tableau 7 : Dépenses nationales de recherche (en milliards DA) 296
Tableau 8 : Les équipements de recherche (en unités) 296
Tableau 9 : Évolution de la dépense nationale de recherche (en milliards DA) 297
Tableau 10 : Statistiques en matière de brevets 298
Tableau 11 :Statistiques des brevets délivrés 299
Tableau 12 : Dépôts entrés dans la phase nationale du PCT 300
Tableau 13 : La part de la recherche nationale en brevets nationaux délivrés 301
Tableau 14 : Volume de publications scientifiques 303
Tableau 15 : Flux d'IDE entrants par secteur (par millions $ US) 306
Tableau 16 : Flux d'IDE globaux entrants par secteurs (en %) 306
Tableau 17 : Le classement de l'Algérie selon l'indice de l'environnement des affaires 308
Tableau 18 : Anciens et nouveaux prix des médicaments d'« ASPEN » en Italie 333
Tableau 19 : Répartition par type de formation initiale 354
Tableau 20 : Répartition par promotion 355
Tableau 21 : Répartition par spécialité en doctorat 356
Tableau 22 : Répartition par tranche d'age 357
Tableau 23 : Nombre de doctorants utilisant le SNDL 358
Tableau 24 : Fréquence d'utilisation du « SNDL » 359
Tableau 25 : Pertinence d'utilisation du « SNDL » 360
Tableau 26 : Type de difficulté d'accés aux articles pertinents 361
Tableau 27 : Forme de documents utilisés 362
Tableau 28 : Répartition des formes de documents par rapport à leur utilisation 363
Tableau 29 : Proportion des documents à accès gratuit par rapport aux documents payants 364
Tableau 30 : Difficultés d'accés aux documents numériques 365
Tableau 31 : Cause principale des difficultés d'accés aux documents numériques 366
Tableau 32 : Utilisation du téléchargement illégal pour accéder à la documentation 367
Tableau 33 : Pertinence des documents téléchargés illégalement 368
Tableau 34 : Part des documents téléchargés illégalement par rapport à la documentation utilisée 369
Tableau 35 : nombre de doctorants pensant que le droit d'auteur entrave l'accés au savoir 370

LES FIGURES

Figure 1 : Structure de l'Indice International de Droits de Propriété (IPRI) 274
Figure 2 : Quantités de produits retenus sous douane pour contrefaçon (2002-2017) 280
Figure 3 : Typologie des produits retenus sous douane pour contrefaçon (2002-2017) 280
Figure 4 : Nombre d'alertes pour contrefaçon diffusées par la douane par type de produits (2002-2017) 281
Figure 5 : Intensité des exportations de logiciels et de services informatiques et dépenses dans ce domaine (en part du PIB), 2010. 288
Figure 6 : Dépenses en logiciels et en services informatiques en pourcentage du PIB (2011) 288
Figure 7 : Dépense intérieure brute en R et D en pourcentage du PIB 290

Figure 8 : Schéma des éléments constitutifs de l'indice global d'innovation 292
Figure 9 : Demandes de brevets 299
Figure 10 : Brevets délivrés 300
Figure 11 : Dépôts entrés dans la phase nationale du PCT 301
Figure 12 : Répartition des entités bénéficiant des CATI 302
Figure 13 : Phases de développement de la capacité d'innovation et de création de la technologie en Corée 305
Figure 14 : Quantités de semences de pommes de terre importées (1997 — janvier 2017) 314
Figure 15 : Quantité de pommes de terre importées (1997 — janvier 2017) en tonnes 314
Figure 16 : Évolution des importations de médicaments en Algérie en millions $ 325
Figure 17 : Cycle de développement industriel dans le secteur pharmaceutique au Sud 331
Figure 18 : Répartition par formation initiale 354
Figure 19 : Répartition par promotion 355
Figure 20 : Répartition par spécialité en doctorat 356
Figure 21 : Répartition par tranche d'age 357
Figure 22 : Pourcentage de doctorants utilisant le SNDL 358
Figure 23 : Fréquence d'utilisation du « SNDL » 359
Figure 24 : Pertinence d'utilisation du « SNDL » 360
Figure 25 : Type de difficulté d'accés aux articles pertinents 361
Figure 26 : Forme de documents utilisés 362
Figure 27 : Répartition des formes de documents par rapport à leur utilisation 363
Figure 28 : Proportion des documents à accés gratuit par rapport aux documents payants 364
Figure 29 : Difficultés d'accés aux documents numériques 365
Figure 30 : Cause principale des difficultés d'accés aux documents numériques 366
Figure 31 : Utilisation du téléchargement illégal pour accéder à la documentation 367
Figure 32 : Pertinence des documents téléchargés illégalement 368
Figure 33 : Part des documents téléchargés illégalement par rapport à la documentation utilisée 369
Figure 34 : Pourcentage de doctorants pensant que le droit d'auteur entrave l'accés au savoir 370

TABLE DES MATIERES

SOMMAIRE **4**

LISTE DES SIGLES ET ABREVIATIONS **5**

RESUME **7**

INTRODUCTION GENERALE **9**

PARTIE 1 : LA PROPRIETE INTELLECTUELLE ET SON LIEN AVEC LE DEVELOPPEMENT, ETAT DES LIEUX ET DOMAINES DE PREDILECTION **21**

CHAPITRE 1 : ÉVOLUTION HISTORIQUE ET THEORIQUE DE LA PROPRIETE INTELLECTUELLE **22**

SECTION 1 : ÉVOLUTION HISTORIQUE DE LA PROTECTION DES DPI 23
§1. Aperçu général 23
§2. Le système de propriété intellectuelle au 19e siècle 25
A. La convention de Paris de 1883 25
a. Généralités sur la convention de Paris de 1883 25
b. Les révisions de la convention de Paris 26
B. La convention de Berne de 1886 29
a. Généralités sur la convention de Berne de 1886 29
b. Les révisions de la convention de Berne 30
1. La conférence de révision de Stockholm de 1967 30
2. La conférence de révision de Paris de 1971 : 31
§3. La création de l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle comme organisation spécialisée de l'ONU 33
A. La période antérieure à la création de l'OMPI et le rôle du BIRPI 33
B. L'établissement de l'OMPI 34
C. L'OMPI et les pays en développement 35
§4. L'avènement de l'accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle liés au commerce de l'Organisation mondiale du commerce (ADPIC) 38
A. La période antérieure à l'avènement de l'ADPIC 39
B. L'accord sur les ADPIC 41
a. L'ADPIC, origine et négociations 42
b. L'accord sur les ADPIC et le développement 42
C. L'impact de l'accord sur les ADPIC sur les pays en développement 44
D. La mise en œuvre flexible de l'accord sur les ADPIC à l'OMC 48
a. « India Mail Box Case » : La protection des brevets en matière de produits chimiques pharmaceutiques et agricoles. 1997. (USA vs l'Inde) 48
b. La Chine : les mesures affectant la protection et l'application de la propriété intellectuelle. 2007 (USA vs Chine) 49
§5. La période post — ADPIC 50
A. Les nouveaux traités et accords 51
a. Les accords de libre-échange 51
b. La 4e conférence ministérielle de DOHA (OMC)/le round du développement 53
c. Le traité sur l'accès au savoir (ATKT) 55
d. L'accord commercial anti-contrefaçon (ACTA) 56
B. L'agenda de l'OMPI pour le développement 58
SECTION 2 : ÉVOLUTION THEORIQUE DE LA PROTECTION DES DPI 60

§1. Examen du cadre théorique de la propriété intellectuelle et du développement économique 60
A. La propriété intellectuelle du point de vue économique 60
a. Vue générale 61
b. La signification de la propriété intellectuelle dans une perspective économique 62
1. L'économie de la propriété intellectuelle 62
2. Les différentes formes de propriété intellectuelle 64
B. Examen des preuves empiriques du rapport entre la propriété intellectuelle et le développement économique 65
a. La propriété intellectuelle et l'investissement direct étranger (IDE) 65
b. Propriété intellectuelle, IDE, et pays en développement 66
c. La propriété intellectuelle et le transfert technologique 69
d. La propriété intellectuelle et la croissance économique 72
e. La propriété intellectuelle et la recherche et développement (R et D) 74
f. La propriété intellectuelle et l'innovation locale 77
g. Évaluation globale des études empiriques 78
C. Points de vue de la doctrine sur la propriété intellectuelle et son rapport avec le développement 80
a. Point de vue de « Joseph Schumpeter » 81
b. Point de vue de « Jagdish Bhagwati » 82
c. Point de vue de « Joseph Stiglitz » 83
d. Point de vue de « Ha Joon Chang » 84
e. Résumé des points de vue 85
§ 2. Points de vue des pays développés et des pays en développement sur la propriété intellectuelle et le développement économique 86
A. Les effets positifs de la propriété intellectuelle sur le développement économique : point de vue des pays développés 86
B. Les effets négatifs de la propriété intellectuelle sur le développement économique : point de vue des pays en développement 88
a. Le transfert de la rente 89
b. Des coûts administratifs élevés 90
c. Autres préoccupations des pays en développement 91

CONCLUSION DU CHAPITRE : 92

CHAPITRE 2 : LES DROITS DE PROPRIETE INTELLECTUELLE ET L'ACCES A L'ALIMENTATION ET AUX RESSOURCES PHYTOGENETIQUES 95

SECTION 1 : L'INTERNATIONALISATION DU DROIT DE PROPRIETE INTELLECTUELLE DANS LE SECTEUR AGRICOLE 97
§1. L'agriculture dans le cadre de l'UPOV 98
A. L'évolution de la convention de l'UPOV jusqu'en 1991 98
B. La révision de 1991 et le changement de cap 99
C. Les critiques à l'encontre de l'application de la convention de l'UPOV par les pays en développement : 100
a. Les critiques se basant sur des études empiriques 100
b. Les critiques formulées par les ONG de la société civile 104
§2. L'agriculture dans l'accord sur les ADPIC 109
A. Le multilatéralisme de l'accord 109
a. Les contours de l'accord 109
b. L'agriculture dans le champ des ADPIC 110

B. La remise en cause du cadre multilatéral 111
a. Le recours aux accords bilatéraux 111
b. Le retour au multilatéralisme impulsé par les principes de l'OMC 112
C. Les critiques à l'encontre de l'application de l'accord sur les ADPIC par les pays en développement 113
SECTION 2 : LES CONSEQUENCES DE LA PROTECTION DE LA PROPRIETE INTELLECTUELLE DANS LE DOMAINE AGRICOLE SUR LES PAYS EN DEVELOPPEMENT 117
§1. Conséquences inhérentes à l'octroi de monopoles sur les ressources agricoles 119
A. Difficultés d'accès aux aliments dues à la biopiraterie 120
a. La biopiraterie par la délivrance de brevets triviaux 121
b. L'octroi de brevets triviaux dû à l'insuffisance du contrôle des critères de protection 121
1. La délimitation de la frontière par la nouveauté 121
2. La délimitation de la frontière par l'inventivité 123
c. L'effritement de la frontière entre le protégeable et le non protégeable 124
B. Difficultés d'accès aux aliments dues à la monoculture 125
a. La promotion des variétés industrielles par le certificat d'obtention végétale (COV) 126
1. L'inadaptation des critères de protection à la diversité agricole 126
• Les variétés paysannes à l'épreuve des critères de protection des obtentions végétales 127
• Les variétés paysannes à l'épreuve des critères d'inscription au catalogue des semences 128
2. Les conséquences des critères de protection sur le monde agricole 130
• La promotion des cultures de rente 130
• La perte de la diversité agricole 132
b. La promotion des semences génétiquement modifiées 134
1. Les contours des techniques de modification génétique 135
2. Les semences génétiquement modifiées et leur lien avec le brevet et le certificat d'obtention végétale 136
§2. Conséquences inhérentes à l'exercice de monopoles sur les ressources agricoles 137
A. L'augmentation des prix des ressources agricoles 138
a. Augmentation due au monopole d'exploitation attribué par les droits de propriété intellectuelle 138
b. Augmentation résultant de l'extension perpétuelle de la durée de validité des droits de propriété intellectuelle 140
B. Le renforcement de l'exclusivité sur les ressources agricoles 141
a. Les techniques juridiques de maintien de l'exclusivité sur les ressources agricoles 141
1. Le régime de la contrefaçon 141
2. Le régime du contrat 143
b. Les techniques de la biochimie 145
§3. Conséquences inhérentes à l'étendue du monopole sur les ressources agricoles 147
A. Les revendications du titulaire des droits 147
a. La revendication des semences issues du matériel de reproduction 148
1. La revendication des semences brevetées 148
2. La revendication des semences protégées par un certificat d'obtention végétale 150
b. La revendication des produits agricoles issus du matériel de reproduction 152
1. La revendication des produits obtenus à partir du matériel breveté 152
2. La revendication des produits obtenus à partir du matériel protégé par certificat d'obtention végétale 154
B. L'extension des revendications due à l'épuisement des droits 154

CONCLUSION DU CHAPITRE 156

CHAPITRE 3 : LES DROITS DE PROPRIETE INTELLECTUELLE ET L'ACCES AUX MEDICAMENTS 158

SECTION 1 : LES ARGUMENTS EN FAVEUR DE LA PROTECTION RENFORCEE DE LA PROPRIETE INTELLECTUELLE DANS LE DOMAINE PHARMACEUTIQUE 159
§ 1. Le médicament « objet de brevet » comme instrument de protection internationale des investissements…. 159
A. La genèse de la brevetabilité du médicament sur le plan international 159

a. La stratégie de persuasion 159
1. Les justifications économiques du brevet pharmaceutique 160
2. La puissance politique du lobby pharmaceutique 161
b. La stratégie de coercition 163
1. Les causes d'un antagonisme persistant 163
2. Les moyens de neutraliser l'opposition des pays en développement 164
B. Le médicament, objet sous haute protection 167
a. La protection du médicament par le brevet 167
1. Les critères techniques de protection 167
2. Spécificités et exceptions liées à la brevetabilité des médicaments 169
b. Les protections complémentaires au brevet 172
1. L'extension de la durée de protection des princeps 172
• Par la protection des renseignements non divulgués 172
• Par le Certificat complémentaire de Protection 175
2. L'encadrement de la commercialisation des génériques 176
• Le cadre juridique favorisant la promotion des médicaments génériques 177
• Les moyens utilisés pour retarder le développement des médicaments génériques 178
§ 2. Un système de brevet vecteur de qualité, d'innovation et d'indépendance sanitaire pour les pays en développement 180
A. Un impératif de qualité garanti par le brevet 180
a. Convergence des intérêts économiques et de santé publique 180
1. Les moyens de lutte des autorités sanitaires contre la contrefaçon des médicaments 181
2. Les moyens de lutte des firmes pharmaceutiques 182
b. La contribution du droit des brevets à la veille de qualité 183
B. Le brevet favorise la recherche et développement et stimule l'innovation dans les pays en développement… 185
a. Le brevet pharmaceutique comme incitateur à la recherche 185
b. Le brevet pharmaceutique comme stimulant de l'innovation dans les pays en développement 187
1. Le transfert de technologie et son rapport avec le brevet 187
• Le transfert technologique comme moyen de légitimation du droit de brevet 187
• Le droit des brevets comme vecteur de transfert technologique 190
2. Le transfert de technologie et son rapport avec la santé publique 191
• Le transfert technologique, instrument clé du développement 191
• Le transfert technologique, instrument essentiel du développement d'une industrie pharmaceutique 192
SECTION 2 : LES CONSEQUENCES DE LA PROTECTION DE LA PROPRIETE INTELLECTUELLE SUR L'ACCES DES PAYS EN DEVELOPPEMENT AUX MEDICAMENTS 193
§1. Un accord sur les ADPIC « littéralement » adapté à la diversité des situations 194
A. Les dispositions favorisant le développement 194
a. Des obligations adaptées aux différents niveaux de développement 194
1. Des normes minimales 195

2. Des délais de transition 195
b. Des mesures favorables aux pays en développement 196
1. Une assistance technique 197
2. Une aide technologique 198
B. des dérogations aux droits du titulaire de brevet 199
a. Des licences obligatoires pour raison d'intérêt public 200
1. Une utilisation publique non commerciale 200
2. Une utilisation pour des raisons de santé publique 201
b. Des licences obligatoires liées au comportement du breveté 203
1. Refus de traiter à des conditions raisonnables 203
2. Les pratiques anticoncurrentielles 203
§ 2. Une interprétation libérale de l'« ADPIC » consacrée sur le marché 204
A. L'approche commerciale du brevet 204
a. Le statut d'investisseur du titulaire de brevet 205
1. Un marché hautement oligopolistique 205
2. Une politique du profit « exclusive » 206
b. L'élargissement de la protection conférée par le brevet 208
1. Un élargissement de l'objet protégé 208
2. Un renforcement des droits exclusifs du breveté 210
B. L'approche contraire aux intérêts de santé des pays en développement 212
a. Une approche inadaptée aux spécificités des pays en développement 212
1. Un déficit économique et technologique 212
2. Des carences institutionnelles 213
b. Une approche orientée au détriment de la santé 213
1. Une application sélective de l'accord sur les ADPIC 213
2. Un usage abusif de l'accord sur les ADPIC 215

CONCLUSION DU CHAPITRE 216

CHAPITRE 4 : LES DROITS DE PROPRIETE INTELLECTUELLE ET L'ACCES AU SAVOIR ET AUX PRODUITS CULTURELS 218

SECTION 1 : LA PROPRIETE LITTERAIRE ET ARTISTIQUE EN TANT QUE STIMULANT DE LA CREATION INTELLECTUELLE 219
§1. La protection des œuvres littéraires et artistiques : état des lieux et évolution future 220
A. Aperçu général 221
a. Évolution historique 221
b. Les différentes notions gravitant autour du droit d'auteur (Copyright, folklore et connaissances traditionnelles) 223
B. Le contenu de la protection des œuvres littéraires et artistiques et son évolution à l'ère du numérique 224
a. Le contenu du droit d'auteur et ces exceptions 224
1. Les droits moraux et les droits patrimoniaux 224
2. Les exceptions aux droits exclusifs de l'auteur 225
b. L'extension actuelle de la propriété littéraire et artistique 226
§ 2. Les effets de la protection des droits d'auteur sur le développement culturel, économique et social des nations 228
A. Les théories culturelles de la propriété intellectuelle 229
a. L'utilisation du terme « culture » en général 229

b. L'utilisation du terme « culture » dans le contexte de l'Internet 231
B. Le rôle des normes internationales de propriété intellectuelle dans la protection de la culture dans les pays en développement 232
C. La nécessité de développer une théorie culturelle de la propriété intellectuelle dans les pays en développement 237
D. L'importance économique du droit d'auteur, des droits voisins et de leur développement à l'ère de la révolution numérique 238
a. Concernant l'industrie du disque 239
b. Concernant l'industrie cinématographique 241
c. Concernant le secteur des logiciels 241
SECTION 2 : LE DROIT D'AUTEUR, UNE ENTRAVE A L'ACCES AU SAVOIR ET A LA CULTURE POUR LES PAYS EN DEVELOPPEMENT 243
§1. Le droit d'auteur comme entrave à l'accès au matériel éducatif 244
§2. concernant l'accès aux bibliothèques 245
§ 3. Concernant l'accès aux produits culturels (les œuvres musicales et cinématographiques) 247
A. Le droit d'auteur, une entrave pour l'accès aux œuvres musicales 247
B. Le droit d'auteur, une entrave à l'accès aux œuvres cinématographiques 249
§4. Concernant l'accès aux logiciels, bases de données et les restrictions technologiques 250
A. Droit d'auteur et logiciels 250
B. le droit des bases de données 254
C. Droit d'auteur et restrictions technologiques 255

CONCLUSION DU CHAPITRE 256

CONCLUSION DE LA PREMIERE PARTIE 258

PARTIE 2 : LA MONDIALISATION DE LA PROTECTION DE LA PROPRIETE INTELLECTUELLE, OBSTACLE OU OPPORTUNITE DE DEVELOPPEMENT POUR L'ALGERIE 23

CHAPITRE 1 : APERÇU GENERAL SUR L'EVOLUTION DE LA PROTECTION NATIONALE DES DROITS DE PROPRIETE INTELLECTUELLE 261

SECTION 1 : ÉVOLUTION DU SYSTEME NATIONAL DES DPI 261
§1. La période coloniale 261
A. En matière de brevets d'invention 262
B. En matière de marques de fabrique et de commerce 263
§2. La période post-coloniale à vocation socialiste 263
A. L'écartement de la libéralisation des législations de propriété intellectuelle et la limite de leurs champs d'intervention sur le secteur privé 264
a. L'Algérianisation des textes législatifs en matière de propriété intellectuelle 264
1. Étape transitoire caractérisée par l'application des textes français hérités de la période coloniale 264
2. Adoption de dispositions nationales propres à la période de gestion socialiste de l'économie 264
b. L'environnement organisationnel de la propriété intellectuelle relatif aux aspects commerciaux 265
1. Création du bureau national de la propriété industrielle 265
2. Succession des textes réglementaires 265
B. Nature des règles de propriété intellectuelle par rapport au droit international de la propriété intellectuelle 265
a. Les conventions internationales en matière de protection de la propriété intellectuelle 266
1. La ratification de la convention de Paris de 1883 sur la propriété industrielle 266

2. L'adhésion de l'Algérie à l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle 266
b. Le degré de conformité des textes législatifs de propriété intellectuelle aux conventions internationales 266
§3. La période actuelle de protection de la propriété intellectuelle à vocation libérale 267
A. La réforme des textes de la propriété intellectuelle édictée par l'ouverture économique 267
a. Les causes des réformes du cadre juridique de la propriété intellectuelle 267
b. L'influence des réformes par le cadre conventionnel de la propriété intellectuelle 267
B. Délimitation des textes encadrant la propriété intellectuelle dans la période de l'économie libérale 268
a. Énumération des textes législatifs à caractère libéral 268
1. L'étape des premières réformes 268
2. L'étape de l'approfondissement des réformes 269
b. Contenu des dispositions des textes réglementaires 270
1. Création de l'institut national algérien de la propriété industrielle (INAPI) 270
2. Création de l'Office National des Droits d'auteur et des droits voisins (ONDA) 270
SECTION 2 : DONNEES GENERALES SUR LA PROPRIETE INTELLECTUELLE EN ALGERIE 271
§1. Le renforcement du régime national de protection des DPI : impératif de développement ou simple mise en conformité pour des raisons d'intégration à l'économie mondiale. 272
§2. Le positionnement de l'Algérie en matière de protection des DPI 272
A. Le positionnement de l'Algérie selon les rapports et classements des instances internationales 273
a. L'Index international des droits de la propriété (IPRI) de la « Property Rights Alliance » 273
b. Le « Special 301 Report » du ministère américain du commerce 275
c. Le « Global Competitivness Report » du forum économique mondial (WEF) 278
B. Le positionnement selon les résultats de l'application des lois de propriété intellectuelle sur le terrain 279

CONCLUSION DU CHAPITRE 283

CHAPITRE 2 : L'IMPACT DE LA PROTECTION RENFORCEE DES DPI SUR LE DEVELOPPEMENT EN ALGERIE 284

SECTION 1 : DPI ET DEVELOPPEMENT ECONOMIQUE : QUELLE PART DE LA PROPRIETE INTELLECTUELLE DANS L'ECONOMIE NATIONALE ? 285
§ 1. DPI et croissance économique 285
A. L'investissement privé dans la fabrication des logiciels en Algérie 286
B. Les dépenses privées de recherche et développement 290
C. L'investissement privé dans les industries culturelles 291
§ 2. DPI, recherche et développement et innovation locale 291
A. L'état actuel de l'innovation en Algérie 291
a. Les facteurs de développement de l'innovation en Algérie : « les inputs » 294
1. Les ressources humaines 294
2. Le financement de la recherche scientifique 295
b. Les résultats de l'innovation en Algérie : "les outputs" 297
1. Les exportations de produits innovants 297
2. Le dépôt de brevets 298
3. La production de biens technologiquement avancés 303
B. Diagnostic de l'état de l'innovation et de la recherche scientifique en Algérie et stratégie de développement 303
§ 3. DPI, investissements directs étrangers et transfert technologique 305
A. Concernant l'Investissement direct étranger (IDE) 306
B. Concernant le transfert de technologie 308

SECTION 2 : L'ACCES A L'ALIMENTATION EN ALGERIE A L'EPREUVE DE LA PROPRIETE INTELLECTUELLE 309
§1. Données générales sur les ressources phytogénétiques nationales pour l'agriculture et l'alimentation 309
A. L'état de la diversite, de son utilisation, de son amelioration et de son erosion… 310
B. De l'amélioration des ressources phytogénétiques 311
C. De la production et distribution des semences et plants 313
D. De l'érosion génétique 315
E. Les capacités de l'Algérie en matière de sélection végétale 315
F. Les obstacles d'utilisation des ressources phytogénétiques, et de la production des nouvelles variétés végétales, des semences, et des plants 316
§ 2. Le cadre juridique national de la protection des DPI dans le domaine agricole et des ressources génétiques 317
A. Nature de la législation nationale de protection des obtentions végétales et son contexte d'adoption 317
B. Les principales dispositions de la loi n° 05-03 à la lumière des normes juridiques internationales 318
C. Une loi à vocation multiple 321
§ 3. L'impact de la protection des DPI sur le développement du secteur agricole algérien 322
SECTION 3 : DPI ET ACCES A LA SANTE PUBLIQUE, ENTRAVE OU STIMULATION DE L'INNOVATION EN MATIERE DE PRODUCTION PHARMACEUTIQUE ? 324
§ 1. Données générales sur le secteur national de médicaments 324
A. Le marché algérien du médicament 324
B. Le volume des importations du médicament 325
C. La consommation nationale du médicament 326
D. évolution et perspectives de la production locale du médicament 326
§ 2. Le cadre juridique national de la protection des DPI dans le domaine des médicaments 328
§ 3. L'impact de la protection des DPI sur le développement du secteur pharmaceutique algérien 330
A. les enjeux liés à la politique monopolistique de prix appliqués par les laboratoires pharmaceutiques 332
B. Les enjeux relatifs à l'adhésion de l'Algérie à l'OMC 333
SECTION 4 : DPI ET ACCES A LA CULTURE ET A LA CONNAISSANCE, UN PASSAGE OBLIGE VERS L'ECONOMIE DU SAVOIR ! 336
§ 1. Données générales sur le secteur de la culture et du savoir en Algérie 336
§ 2. Le cadre juridique national de la protection des droits littéraires et artistiques 338
A. L'histoire et l'environnement du droit d'auteur en Algérie 338
B. La structure et les orientations principales de l'ordonnance n° 03-05 sur les droits d'auteur et les droits voisins 340
a. Les œuvres protégées 341
b. Les droits conférés 342
1. Droits moraux, droits perpétuels, inaliénables et imprescriptibles 343
2. Droits patrimoniaux 343
c. Limites et exceptions au droit d'auteur 344
1. L'usage privé 344
2. Utilisation à des fins d'information 346
3. Œuvres gouvernementales, judiciaires, nouvelles et idées 346
4. Reproduction revêtant la forme de citation 346
5. Éducation et enseignement 347
6. Les bibliothèques et les services d'archives 348
d. Les mesures technologiques de protection (MTP) 349
C. Conventions et accords internationaux 349
§ 3. L'impact de la protection de la propriété littéraire et artistique sur le développement en Algérie 351
A. Méthodologie et étendue de l'enquête 351

B. Le questionnaire 352
C. L'administration du questionnaire 353
a. Administration du questionnaire en mode papier 353
b. Administration du questionnaire par Internet 353
D. Les résultats de l'enquête 353
a. Informations générales 354
b. Concernant l'utilisation du SNDL 358
c. Concernant la forme des documents utilisés 362
d. Concernant les difficultés d'accès aux documents pertinents 365
e. Concernant le téléchargement illégal 367
f. Conclusion 370

CONCLUSION DU CHAPITRE 371

CHAPITRE 3 : LES OPPORTUNITES A SAISIR EN MATIERE DE PROPRIETE INTELLECTUELLE POUR UN DEVELOPPEMENT DURABLE ET PLUS EQUITABLE 373

SECTION 1 : LA PROPRIETE INTELLECTUELLE AU 21E SIECLE. LES PRINCIPALES CRITIQUES ET LES REMEDES POSSIBLES POUR SA PRISE EN CHARGE 373
§1. Les principales critiques à l'encontre de la propriété intellectuelle au 21e siècle 373
A. Les critiques de l'utilité 374
a. En matière de stimulation effective de la création 374
b. En matière de divulgation effective des créations 377
c. En matière de la proportionnalité des bénéfices aux coûts des créations et au niveau de protection assigné… 378
B. Les critiques de l'équité 379
a. La propriété intellectuelle comme entrave à la liberté 379
b. La propriété intellectuelle comme une injustice vis-à-vis des pays les moins avancés 381
c. La propriété intellectuelle comme une récompense excessive et mal dirigée 383
C. La défense du domaine public 384
§2. Les réactions possibles pour la prise en charge de la propriété intellectuelle au 21e siècle 385
A. Abolir la propriété intellectuelle 385
a. Libre concurrence et droit commun 386
b. Des récompenses matérielles et immatérielles 387
c. Les licences obligatoires 390
B. Pervertir la propriété intellectuelle 392
a. « Copyleft » et « open source » 392
b. Le libre accès aux publications scientifiques 394
c. Les communautés de brevets et les sociétés de gestion des brevets 395
C. Réformer la propriété intellectuelle 396
a. Repenser la nature du droit 396
b. Renforcer la qualité des droits intellectuels 397
c. Généraliser l'obligation d'exploitation normale de l'objet protégé 398
d. Réduire la durée des droits 398
e. Établir un système de récompenses comme alternative aux droits exclusifs 400
f. Consacrer une partie des indemnités dues en cas de contrefaçon à un fonds destiné à soutenir la création… 401
g. Garantir la transparence du système de propriété intellectuelle 401
h. Appliquer le principe de précaution 401

i. Protéger et réguler le domaine public 402
j. Mettre en place des politiques facilitant le libre accès à la création 402
k. Promouvoir les projets de traités protégeant les connaissances traditionnelles, en incitant les pays à ratifier la convention sur la diversité biologique de 1992 403
SECTION 2 : LES RECOMMANDATIONS POUR UNE PRISE EN CHARGE RENTABLE DE LA PROPRIETE INTELLECTUELLE EN ALGERIE 403
§1. Dans le domaine agricole 403
A. Options et alternatives de nature pratique 404
a. La collectivisation des droits 404
b. Réduction des prix des semences 405
1. Par la pratique de prix différenciés 405
2. Par la concurrence des génériques 406
B. Options et alternatives de nature juridique 406
a. L'obligation d'exploitation locale des droits 407
b. Le recours facilité aux licences obligatoires 407
c. Le renforcement du contrôle des critères de brevetabilité pour faire face à la biopiraterie 408
1. Concernant le contrôle des critères de brevetabilité par la participation du public à l'examen de la demande de brevet 408
2. Concernant le contrôle des critères par le modèle inspiré du système multilatéral de la FAO 409
3. Concernant les critères de la CDB 409
d. La diversification des régimes de protection 410
§2. Dans le domaine pharmaceutique 411
A. Recommandations relatives à l'amendement de la loi sur les brevets 412
a. Adoption de la condition de l'exploitation locale des brevets enregistrés en Algérie 413
b. Prévoir des dispositions simplifiées permettant le recours aux licences obligatoires 413
c. Prévoir des dispositions englobant les flexibilités offertes par l'accord sur les ADPIC 414
d. Abolir les dispositions qui ralentissent le développement d'une industrie du médicament générique 414
e. Résister aux pressions en vue d'une protection plus renforcée des brevets pharmaceutiques 414
B. Recommandations relatives à l'encouragement du recours à la production des médicaments génériques… 415
a. Combattre les abus de la brevetabilité 415
b. Combattre les usages abusifs du brevet à travers la loi sur la concurrence 415
c. Exploiter plus activement les dossiers de molécules déposées entre 1993 et 2003 pour les besoins du développement de l'industrie nationale du médicament 416
C. Recommandations relatives au renforcement des institutions étatiques chargées de l'application de la loi sur les brevets 416
a. Renforcer l'autorité et les moyens de l'INAPI 416
b. Créer une juridiction spécialisée en matière de brevet 417
§3. Dans le domaine scientifique et culturel 418
A. En matière d'exploitation des flexibilités 418
B. En matière de refonte des textes relatifs aux droits d'auteur et droits voisins 419
C. En matière de développement du recours aux sources ouvertes 419
CONCLUSION DU CHAPITRE 420

CONCLUSION DE LA DEUXIEME PARTIE 421

CONCLUSION GENERALE 422

LES ANNEXES 427

ANNEXE I : LE CADRE OPERATOIRE DE L'ETUDE. DU CONCEPT THEORIQUE AUX INDICATEURS D'ANALYSE 427
ANNEXE II : QUESTIONNAIRE A DESTINATION DES DOCTORANTS DE L'ENSSP 429
ANNEXE III : LISTE DES PERSONNES INTERVIEWEES 433
ANNEXE IV : PRINCIPALES QUESTIONS DES ENTRETIENS 434
LISTE BIBLIOGRAPHIQUE 447

TABLE DES MATIERES 471