

● ● ● ● ● ● ● ●
Matthieu Dhenne

TECHNIQUE ET DROIT DES
BREVETS

*Thèse sous la direction de
Jean-Christophe Galloux
Université Paris II
20 nov. 2013, 460 pages¹*

L'auteur de cette belle thèse soutenue à l'Université de Paris II² considère comme élément central de sa recherche la signification et la place qu'il s'agit d'assigner à la notion de technique en droit des brevets. Ce faisant, la thèse proposée considère de front une notion essentielle au Livre VI du Code de la propriété intellectuelle ou à la Convention sur le brevet européen, et à propos de laquelle aucune étude d'ensemble n'avait jusqu'alors été envisagée. La notion de technique est naturellement chevillée à la définition du domaine accessible à la protection par brevet : qu'il s'agisse ici de délimiter la frontière du brevet et du dessin ou modèle, et finalement là de définir la notion même d'invention, ainsi que nous y convie la jurisprudence des chambres de l'Office européen des brevets (OEB), largement scrutée dans ce travail.

La thèse de M. Dhenne présente alors une originalité certaine à l'égard des travaux académiques habituels. Tout d'abord la thématique abordée s'inscrit exclusivement dans le champ du droit de brevet : là où de nombreux écrits privilégient la rencontre de cette discipline avec un thème juridique classique de confort et de sécurité, on scrutera ici l'influence des règles du droit spécial de la contrefaçon sur le droit procédural ou là les effets d'une accueillante réglementation des droits de l'homme sur un monopole légal qui interdit le libre accès à une innovation. S'attachant à l'étude d'une notion de pure

propriété industrielle, M. Dhenne est « dans le dur » de la matière, comme peu de juristes viennent s'y risquer.

C'est là que le parti de l'auteur peut encore surprendre dès lors que celui-ci considère sa recherche dans une perspective de théorie générale de droit des biens. Et encore, M. Dhenne ne limite pas son propos à un argumentaire strictement juridique : à côté d'une riche présentation historique du concept de technique, la culture de M. Dhenne offre des éclairages économiques ou philosophiques que l'on n'attendait guère dans ce genre. Au profit de séjours à l'Institut Max Planck et à l'université de Columbia l'auteur, trilingue, permet au lecteur d'accéder à des matériaux en langue allemande et anglaise de première main, ce qui donne à l'ensemble un incontestable attrait pour des juristes de droit français. Mais, on l'a compris, l'intérêt documentaire ne suffirait pas à rendre compte du travail livré par M. Dhenne.

L'auteur présente de la sorte son projet : la réception de la technique en tant qu'objet du droit de propriété concourt à la délimitation de la propriété incarnée par le droit de brevet. Au travers de la technique, c'est à une réflexion sur la notion de propriété portant sur une valeur incorporelle que nous convie M. Dhenne : le projet dépasse volontiers la matière de la propriété industrielle et la thèse contribue à inscrire le brevet dans le droit des biens.

Dans sa démonstration l'auteur oppose une approche *corporéiste* qu'il critique et une approche *incorporéiste* qu'il appelle de ses vœux.

La première partie du travail s'attache à la première conception (« corporéiste ») de la propriété, dans laquelle ce rapport juridique ne peut viser que des choses corporelles ou des droits. Dans cette lecture de droit positif, une chose est appropriable lorsque le droit s'y incorpore pour donner naissance à un bien :

la chose doit se confondre avec le droit. La technique devient exigence de caractère industriel révélé par une nécessaire transformation de la nature et vient rendre compte de l'incorporation du droit dans la chose. La technicité se rapporte à une transformation de la nature ce qui justifie la corporéité de l'invention. Cette approche délimite un domaine de la brevetabilité excluant les choses naturelles (découvertes) et les choses abstraites (programmes d'ordinateur, méthodes intellectuelles et présentations d'informations). Mais cette conception sera mise à mal pour le droit de brevet en observant que le droit privatif de propriété industrielle naît nécessairement du dépôt d'une demande de brevet : le droit peut donc se dissocier de la chose (le savoir-faire non breveté en fournit l'exemple), l'incorporation est prise en défaut.

La conception « incorporéiste » de la propriété sous-tend la seconde partie de l'ouvrage. Fondamentalement dans cette deuxième lecture le caractère appropriable ne dépend plus de la chose, mais de la volonté (l'auteur parle de *capacité*) de la personne de constituer un droit de propriété. Par cette posture, la propriété réside dans l'idée d'appartenance et peut saisir des choses corporelles comme incorporelles. L'auteur revisite ce faisant les notions de droit subjectif et de bien. Il voit dans la technicité et l'inventivité des adaptations au monde des brevets de l'utilité et de la rareté ; critères caractéristiques de la valeur et qui appellent l'appropriation de

● ● ● ● ● ● ● ●
1. La thèse a été publiée récemment : *Technique et droit des brevets, l'invention en droit des brevets*, Bibl. droit de l'entreprise, 2016, T. 89, préf. J.-C. Galloux.

2. Thèse soutenue devant un jury composé des Professeurs T. Revet, B. Warusfel, L. Pfister, H. Ullrich, et du signataire de cet article.

droit des biens. La technique ne sert plus à délimiter le domaine de la brevetabilité, mais devient un critère d'appropriation, celle-là exigeant alors par surcroît que l'invention soit nécessaire et opérationnelle. Pour M. Dhenne, la jurisprudence apprécie cette utilité par le biais de l'exigence d'activité inventive ou par le biais du contrôle de la suffisance de description. La construction proposée revient à nier que la brevetabilité puisse exclure des créations à raison de la nature des choses : la thèse légitime la brevetabilité des inventions relatives à des choses naturelles ou à des choses abstraites.

La démonstration est servie par un riche appareil documentaire sollicitant largement la jurisprudence des chambres de l'OEB, mais aussi les décisions des tribunaux allemands et nord-américains.

Pour dire le vrai, il y a deux manières d'aborder la thèse de M. Dhenne. La première est celle du juriste académique, chercheur. Celui-ci sera sans doute ébranlé dans ses méthodes et convictions, tant il n'est guère usuel de voir une recherche aux accents de droit fondamental venir s'appuyer sur un appareil documentaire aussi éloigné des arrêts de la première chambre civile de la Cour de cassation ou des notes du *Dalloz* ou du *JurisClasseur* périodique. La seconde est celle du praticien du brevet, juriste comme technicien, qui relèvera nombre de développements utiles à la compréhension du domaine de la brevetabilité, ici pour la matière des biotechnologies, là pour les inventions mises en œuvre par un ordinateur, ou de notions de pur droit des brevets comme l'articulation proposée entre l'activité inventive et l'insuffisance de description.

Mais au fond, cette diversité d'intérêts fait toute la valeur de la thèse présentée, si tant est qu'on ne se trompe pas sur la façon dont on aborde celle-ci. Ajoutons que le landerneau français du droit des brevets ne peut que se réjouir d'une publication de cette qualité, ne serait-ce que parce qu'y sont déjà employés les outils linguistiques, et autres, nécessaires à la présence

et au rayonnement à l'étranger de la culture française de propriété industrielle.

JACQUES RAYNARD³



3. Professeur à l'université de Montpellier.