

CA1
EA533
95P12
FRE
DOCS

DOCUMENT du GROUPE des POLITIQUES

Department of Foreign Affairs
and International Trade



Ministère des Affaires étrangères
et du Commerce International

CANADA

La diplomatie à l'avant-garde -

La technologie de pointe et la politique commerciale de Canada

par

Gary Luton

directeur adjoint,

Division des politiques économique et commerciale (CPE)

Groupe des politiques

DÉCEMBRE 1995

95/12
SP70F

Les exposés du Groupe des politiques ont pour but de favoriser la discussion sur les tendances et les questions internationales dans les milieux de la politique étrangère. Les opinions qui y sont exprimées ne sont pas nécessairement celles du gouvernement du Canada.

Prière d'adresser les observations et les questions au sujet du présent document au Groupe de politiques (CPB), Affaires étrangères et Commerce international, 125, promenade Sussex, Ottawa (Ontario), K1A 0G2 (n° de tél. : (613) 944-0367; n° de fax : (613) 944-0375). Pour obtenir des exemplaires du document, veuillez communiquer avec l'InfoCentre du Ministère (SKIO) (1-800-267-8376); région d'Ottawa - n° de tél. : (613) 944-4000, n° de fax : (613) 996-9709). Indiquer le code SP70F.

Also available in English.

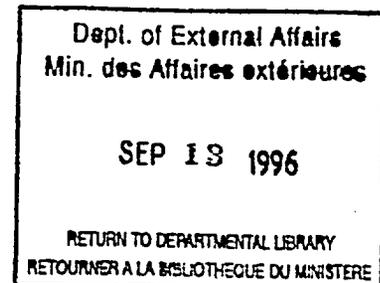
Table des matières

Sommaire pour la direction

Résumé

1. Introduction
2. Les échanges commerciaux du Canada en technologie de pointe dans le contexte mondial
3. Obstacles non tarifaires aux échanges et à l'investissement en technologie de pointe
4. Commerce, technologie et droits de propriété intellectuelle
5. Politique de la concurrence et échanges internationaux en technologie
6. Aperçus et conséquences pour le Canada

Annexe I



B43277 358

Remerciements

L'auteur tient à remercier des observations dont elles lui ont gracieusement fait part pour la rédaction de la présente étude un grand nombre de personnes du Groupe des politiques, du ministère des Affaires étrangères et du Commerce international (MAECI) et d'autres ministères. Il importe de remercier plus particulièrement, au MAECI, Keith Christie, qui a non seulement commenté en détail un certain nombre d'ébauches, mais aussi éclairé l'auteur de ses conseils dès le début du travail. Ont également communiqué leurs réflexions à l'auteur Peter Tanner, Mike Robertson, Tina Milanetti, Kate Lannan, Victor Bradley, Allan Hertz, Max Reid, Nigel Godfrey, David Devine, Gilles Gauthier (Genève), Andrew Cameron (Paris), Don Strange et Judith Bradt (Washington) et William Coderre (Bruxelles).

Des remerciements particuliers vont aux personnes suivantes, rattachées à d'autres ministères : Susan Bincoletto, Josée Berthiaume et Dean Corno, de la Division des relations économiques internationales, au ministère des Finances; Vic Duy, Brian Botting et Brenda Dunbar, de l'Office de la propriété intellectuelle du Canada (OPIC); Art Kaell, du Bureau de la politique de la concurrence; Slawek Skorupinski et Christopher Wilkie, d'Industrie Canada; et Sami Sourani, gestionnaire du Groupe de l'analyse économique et statistique, Travaux publics et Services gouvernementaux.

Sommaire pour la direction

La fin de la Guerre froide et l'intensification de la concurrence économique entre alliés et entre régions ont conféré une importance beaucoup plus considérable à la définition des intérêts économiques nationaux du Canada. Ces intérêts se transforment au gré des innovations technologiques au Canada et à l'étranger. C'est de l'adoption des nouvelles techniques par les entreprises et de leur adaptation à ces techniques que dépendent le maintien ou l'amélioration du niveau de vie relatif des Canadiens, de leur sécurité économique et de leur compétitivité.

L'objet du présent document est non seulement d'élargir le débat habituel au-delà des enjeux classiques comme le soutien de l'État à la R-D commerciale et à la collecte d'information technologique à l'étranger, mais aussi de formuler des recommandations pertinentes sur la politique commerciale du Canada relativement à la technologie de pointe. Dans cette optique, le document propose une vue d'ensemble des interactions entre les questions juridiques, économiques et commerciales qui influent sur les marchés de la technologie de pointe, en tenant compte plus particulièrement de l'Accord de libre-échange nord-américain (ALENA) et de l'OMC, et il montre comment les États-Unis et l'Union européenne ont réussi à élaborer et à intégrer leurs cadres de politique non commerciale de manière à servir leurs intérêts commerciaux.

Plus de 85 p. 100 des exportations de technologie de pointe du Canada sont destinées aux États-Unis et à l'Union européenne. Par conséquent, le premier objectif du document est de revoir, dans une optique technologique, les politiques et les pratiques dans plusieurs domaines clés, tant aux États-Unis que dans l'Union européenne, qui ont des répercussions sur le développement de la technologie de pointe. C'est ainsi que le document portera sur trois questions fondamentales :

1. Quelle est l'interaction entre les politiques visant les secteurs de technologie de pointe aux États-Unis et dans l'Union européenne et la politique commerciale?
2. Étant donné ces interactions et l'évolution récente en matière de technologie et de politique, quelles sont certaines des sources de différends possibles?
3. Quels sont les « intérêts » du Canada dans ce débat?

Bien qu'une économie intérieure dynamique soit indispensable si on veut que le Canada demeure concurrentiel sur le plan technologique, l'étude des politiques intérieures favorables à la croissance et à l'innovation dépasse la portée du document.

Nombre des questions abordées dans ces pages ne sembleront pas entièrement nouvelles aux spécialistes. Ajoutons que toutes les dimensions pertinentes de la politique commerciale ne sont pas traitées, par exemple les normes techniques des produits et les droits d'importation qui frappent de nombreux produits de la technologie de l'information sur de grands marchés émergents. Les contraintes de temps et d'espace ont beaucoup joué à cet égard. L'auteur n'entend pas proposer non plus les paramètres définitifs du débat. Il souhaite plutôt que le document stimule le débat dans et entre les deux groupes que sont les praticiens de la politique sur la technologie et les spécialistes chargés d'aspects qui sont souvent traités — ce qui est une erreur dans une certaine mesure — comme des éléments étrangers à la politique économique. Dans le cas de la technologie de pointe et de la politique commerciale, il est clair que le tout est plus important que la somme des parties.

Le document présente pour commencer une vue d'ensemble de la performance du Canada dans les industries à forte composante technologique. Vient ensuite une étude des liens entre la technologie et cinq grands domaines de la politique : (1) R-D et subventions; (2) questions d'investissement liées à la technologie; (3) marchés de l'État; (4) droits de propriété intellectuelle (DPI); (5) potentiel de la politique sur la concurrence pour influencer le commerce et l'investissement en technologie de pointe. Les recommandations qui découlent du rapport (voir annexe I) constituent un répertoire d'objectifs que peut se donner la politique commerciale du Canada. On peut les résumer à grands traits de la manière suivante :

- il faudrait lutter contre la promotion par des gouvernements étrangers de consortiums exclusifs en matière de technologie, ce qui peut entraver la diffusion de la technologie; par conséquent, il ne devrait y avoir aucune discrimination empêchant des filiales de sociétés canadiennes aux États-Unis de participer à des consortiums parrainés par les États-Unis;
- au moins dans la zone de l'ALENA, il faudrait envisager d'interdire, sur une base de réciprocité, les programmes de subventions assortis de conditions voulant que la R-D se fasse uniquement dans le territoire administré par le gouvernement qui verse les subventions;
- le recours à des subventions à la localisation ou à des marchés publics réservés à l'industrie intérieure devrait être davantage limité et encadré de manière à réduire les distorsions occasionnées par les mesures incitatives proposées aux sociétés de technologie de pointe du secteur privé pour qu'elles s'implantent dans un territoire donné;

- le Canada devrait favoriser la poursuite de la réforme du droit de la propriété intellectuelle et demander des modifications aux lois américaines qui font de la discrimination contre les entreprises canadiennes. Les régimes restrictifs de licences de technologie et le recours excessif aux droits de propriété intellectuelle (DPI) qui entravent la diffusion de la technologie devraient également être mieux contrôlés;
- les Canadiens doivent se donner une définition précise et acceptable de la matière vivante qui peut faire l'objet de brevets. Le Canada devrait donc envisager d'être l'hôte d'une étude internationale sur les questions plus vastes que posent les brevets sur le matériel génétique et d'autres formes de vie;
- le gouvernement du Canada devrait observer de près l'évolution des stratégies américaine et européenne sur les DPI pour veiller à ce qu'elles ne découragent pas la R-D au Canada ni les transferts de technologie vers notre pays;
- le Canada devrait continuer à revoir ses politiques intérieures sur la propriété intellectuelle pour assurer les transferts de technologie les plus larges possibles des services de recherche du gouvernement au secteur privé pour exploitation commerciale;
- la portée de la politique de la concurrence, notamment en Amérique du Nord, devrait être modifiée de manière à s'appliquer plus clairement aux aspects anticoncurrentiels des subventions de localisation, ainsi qu'aux pratiques déloyales du secteur privé dans l'établissement des prix pour le commerce transfrontalier (de manière à remplacer les lois antidumping); et
- le Canada devrait se méfier d'une harmonisation de ses lois sur la concurrence par l'inclusion de caractéristiques contestables de l'actuelle approche antitrust des États-Unis (par ex., une plus grande tendance à l'illégalité en soi, les poursuites de citoyens, les triples dommages-intérêts et les poursuites antitrust intentées par des gouvernements infranationaux).

ACRONYMES PAR ORDRE ALPHABÉTIQUE

ABC	Advanced Battery Consortium
ALENA	Accord de libre-échange nord-américain
AMI	Accord multilatéral sur les investissements
ARPA	Advanced Research Programs Agency
ATP	Advanced Technology Program
ATPA	Advanced Technology Preeminence Act
CRADA	Cooperative Research and Development Agreement

DOC	Département du commerce
DoD	Département de la défense
DOE	Département de l'énergie
DOJ	Département de la justice
DOT	Département des transports
DPI	Droits de propriété intellectuelle
EPA	Agence de protection de l'environnement
FTC	Commission des pratiques commerciales
FTTA	Federal Technology Transfer Act
GPA	Government Procurement Agreement
MEP	Manufacturing Extension Program
NCM	Négociations commerciales multilatérales
NCRA	National Cooperative Research Act
NCRPA	National Cooperative Research and Production Act
NCTTA	National Cooperative Technology Transfer Act
NIST	National Institute of Standards and Technology
NSF	National Science Foundation
PTP	Produits de technologie de pointe
OMPI	Organisation mondiale de la propriété intellectuelle
OMC	Organisation mondiale du commerce
OPIC	Office de la propriété intellectuelle du Canada
OSTP	Office of Science and Technology Policy
OTCA	Omnibus Trade and Competitiveness Act
PATPSM	Programme d'application des technologies de pointe dans le secteur manufacturier
PI	Propriété intellectuelle
PNGV	Partnership for New Generation of Vehicles
SMC	Subventions et mesures compensatoires (accord)
Sematech	Consortium of Semiconductor Manufacturing Equipment Makers
TRIM	Mesures concernant les investissements et liées au commerce
TRIP	Droits de propriété intellectuelle liés au commerce
TRP	Technology Reinvestment Program

1. Introduction

● Généralités et définitions

La fabrication de produits de technologie de pointe (PTP) est généralement perçue comme un indicateur favorable de la compétitivité d'un pays et de son degré de développement technologique¹. Par conséquent, le commerce des produits de technologie de pointe, notamment les semi-conducteurs, les ordinateurs et les produits de l'aérospatiale, n'est pas encore largement libéralisé pour des raisons d'ordre stratégique, militaire et économique.

Il existe plusieurs définitions largement acceptées des produits de technologie de pointe. Ces produits englobent les secteurs caractérisés par une forte teneur en technologie « nouvelle »; des éléments « intégrés » de R-D importants par rapport à la valeur des ventes; des courbes d'apprentissage très rapides et des risques élevés à cause de la brièveté du cycle de vie des produits; des frais de transport faibles par rapport à la valeur du produit; une croissance rapide qui exige souvent un accès aux marchés étrangers. De plus en plus, les industries à forte intensité de technologie englobent des secteurs « classiques » de l'économie, par exemple l'industrie automobile². En outre, la grande mobilité de la production des PTP fait souvent que les lieux de production sont éloignés des installations de R-D. Par définition, les PTP sont des produits. Ils ne concrétisent donc pas nécessairement des progrès dans les procédés de fabrication, à moins qu'il ne s'agisse de matériel de production. Ainsi, le commerce canadien de PTP ne traduit pas les innovations importantes dans les procédés de production des secteurs canadiens des ressources.

La plupart des pays industrialisés et un certain nombre d'économies émergentes proposent des mesures incitatives et des subventions pour favoriser l'innovation. Il peut être délicat, sur le plan politique, de réformer ces pratiques, car on postule souvent que l'aide gouvernementale accroîtra le bien-être de l'économie dans son ensemble. Au Japon, en Europe et, de plus en plus, aux États-Unis, les subventions sont passées de la recherche fondamentale à l'étape « préconcurrentielle » ou la

¹ Comme il n'y a pas d'accord international qui définisse les produits de la technologie de pointe (PTP), Industrie Canada s'appuie sur une liste dressée par le Bureau of Census des États-Unis. Pour être considéré comme PTP, un produit doit avoir une teneur de grande valeur en « technologie avancée d'un domaine technologique de pointe ». La valeur de cet élément de haute technologie doit représenter une proportion appréciable de la valeur totale du code de classification choisi. À l'heure actuelle, dix domaines servent à classer les produits de technologie de pointe : biotechnologie, sciences de la vie, optoélectronique, information et communications, électronique, production flexible, matériaux nouveaux, aérospatiale, armement et technologie nucléaire.

² Dans le texte, les expressions « industries à forte intensité de technologie », « technologie de pointe » et « haute technologie » sont interchangeables.

recherche générique, tandis que, au Canada, les crédits d'impôt à la R-D s'appliquent à la R-D axée sur les produits. Si les gains attribuables aux échanges de haute technologie sont souvent un indicateur utile de la compétitivité d'un pays et de son niveau de développement, ils sont néanmoins souvent difficiles à quantifier. Fait cruellement paradoxal, dans cette tendance de plus en plus appuyée à offrir des mesures incitatives, un grand nombre des avantages économiques directs autrefois attribués à un soutien des industries de technologie de pointe sont peut-être grandement amenuisés par le jeu d'une concurrence internationale acharnée. L'aide que le Canada accorde à ce secteur peut rester et reste souvent en-deça de ce qui est offert à l'étranger.

Lorsqu'il s'agit de technologie de pointe, il n'y a pas que l'emploi qui soit en jeu, mais aussi la compétitivité et le prestige national. En raison des avantages économiques attribués aux industries de technologie avancée (par ex., emplois plus productifs et mieux rémunérés, exportations améliorées, infrastructure locale et autres « externalités » ou retombées comme des économies dans la courbe d'apprentissage), ces industries ont également droit, dans beaucoup de pays, à un traitement protectionniste.

Ainsi, un sujet important, dans l'actuel débat sur le commerce en technologie de pointe, est le lien entre l'« innovation » et la « croissance ». Les avantages qui découlent normalement, sur le plan de la croissance, d'un soutien financier direct de la R-D font actuellement l'objet d'études à la Direction de l'analyse de la politique microéconomique, Industrie Canada, et à l'OCDE, notamment³. Le consensus actuel insiste également sur l'importance des droits de propriété intellectuelle comme les droits d'auteur pour stimuler l'innovation, bien que des travaux récents mettent plus clairement l'accent sur l'importance d'encourager la diffusion de l'innovation⁴. En plus, des entraves structurelles à l'entrée sur le marché (« friction des systèmes ») et la nature des relations entre l'entreprise et l'État font souvent intervenir des instruments de la politique intérieure sur la technologie et constituent un sujet de discussion de

³ Voir par exemple Pierre Fortin et Elhanan Helpman, *Innovation endogène et croissance : conséquences du point de vue canadien*, étude hors-série numéro 10 d'Industrie Canada (août 1995), p. 27-30. On trouvera dans Alwyn Young, *Growth Without Scale Effects*, National Bureau of Economic Research, document de travail n° 5211 (août 1995) un exposé affirmant que, dans certaines circonstances, l'impact sur la croissance d'une augmentation de la R-D peut être inférieur à ce qu'on a supposé jusqu'ici dans la littérature économique.

⁴ Voir par exemple P.A. Geroski, *Innovation and Competitive Advantage*, OCDE, document de travail n° 159 du département économique (Paris 1995) et I. Prakash Sharma, *La durée optimale des brevets dans une économie commerçante : matériaux pour l'avenir de la politique commerciale*, document n° 93/12 du Groupe des politiques (octobre 1992).

plus en plus important⁵. Il ne saurait être question ici de tirer au clair ces questions fort controversées, mais le seul fait qu'elles se posent montre bien que la technologie de pointe occupe une place centrale dans les débats sur la politique de commerce international.

- **Contexte canadien**

Les Canadiens ont toujours été dans l'obligation de s'intéresser aux marchés internationaux et aux liens en matière de technologie, tout comme ils ont toujours eu besoin d'avoir accès aux capitaux étrangers et aux marchés internationaux pour vendre leurs produits et services. Ces tendances s'accroissent non seulement pour le Canada, mais aussi pour de nombreux pays industrialisés, États-Unis compris. Si le Canada a la chance de détenir un avantage comparatif grâce à ses ressources naturelles, il est impératif qu'il continue d'avoir accès à la technologie étrangère s'il veut garantir, dès maintenant et à l'avenir, la compétitivité d'un grand nombre de ses industries.

Les technologies nouvelles apparaissent souvent dans de petites entreprises canadiennes qui n'ont pas la capacité voulue pour exploiter à fond leurs propres innovations. Un nombre croissant d'entreprises se tournent toutefois vers la coopération internationale afin de tirer des résultats plus substantiels du financement de la R-D. Les alliances stratégiques ont accéléré le transfert de technologie et l'approvisionnement en composantes à l'étranger, et ont suscité de nouveaux défis en politique commerciale. L'innovation semble faire appel à l'intervention d'entreprises plus grandes, car elles sont mieux équipées pour profiter des économies d'échelle qui en découlent. Néanmoins, dans certains secteurs comme les télécommunications, les nouvelles technologies ont permis à de petites entreprises canadiennes d'offrir une nouvelle gamme de services sans subir des coûts considérables.

La structure de la politique canadienne sur la technologie est la résultante des efforts, coordonnés de façon plus ou moins rigoureuse, d'une multitude de protagonistes fédéraux et provinciaux qui, par le passé, ont été portés jusqu'à un certain point à favoriser la recherche pour la recherche. Cette affirmation, non dépourvue d'une certaine exagération sans doute, fait utilement ressortir l'absence de liens adéquats entre une grande partie de la recherche qui s'est faite jusqu'ici dans notre pays, le secteur privé et les tendances observées sur le marché. Jusque récemment, l'aide gouvernementale à l'adoption de la technologie dans l'industrie a

⁵ Voir par exemple Sylvia Ostry et Richard R. Nelson, *Techno-nationalism and Techno-globalism: Conflict and Cooperation*, Washington (DC), Brookings Institution (1995). Voir également David Mowery, *The Challenges of International Trade to U.S. Technology Policy*, in *Linking Trade and Technology Policies*, (1992), p. 121-138.

été, proportionnellement, minime. De plus en plus, cependant, l'investissement de l'État dans la R-D sera plus rigoureusement évalué en fonction de son impact économique, car les pouvoirs publics s'efforceront de faire profiter plus largement l'économie canadienne des résultats de la recherche financée par les contribuables.

- **Contexte international**

Au début de 1981, William Brock, alors représentant au Commerce des États-Unis, a proposé que le cycle suivant de négociations du GATT ait comme l'un de ses sujets prioritaires les industries de haute technologie. Cependant, lorsque l'Uruguay Round a débuté, en septembre 1986, les États-Unis avaient changé de position et laissé tomber leur proposition de faire du commerce de la technologie de pointe un objectif spécifique des négociations. Au même moment, des changements dans la politique des États-Unis ont amené ce pays à tenter de restreindre le transfert des résultats des recherches financées par l'État et l'accès à ces résultats par le biais de contrôles sur la participation étrangère aux consortiums de recherche. Une grande partie du présent document porte sur les États-Unis, car la plupart de nos exportations de technologie de pointe sont destinées à ce pays et que celui-ci est de loin la principale source de transferts technologiques vers le Canada. Qui plus est, la politique américaine en matière de technologie tend à dominer les discussions multilatérales dans ce domaine.

La majeure partie du droit commercial, y compris les dispositions du GATT et de l'OMC, remonte à une époque où la « technologie de pointe » n'était pas une question centrale dans le commerce. Même si l'Organisation mondiale du commerce (OMC) abaisse des barrières traditionnelles pour de nombreux produits de technologie de pointe et facilite le transfert international de nouvelles technologies appliquées, il restera beaucoup à faire pour définir et appliquer une discipline commerciale dans ce domaine. À l'évidence, la politique intérieure sur la technologie, dans certains pays, a d'importantes conséquences pour les responsables canadiens de la politique étrangère. Le ministère des Affaires étrangères et du Commerce international joue un certain nombre de rôles qui peuvent avoir des retombées considérables sur la politique relative à la haute technologie — « diplomatie scientifique », soutien commercial plus direct, élaboration de règles nouvelles et plus adéquates pour réduire ou éliminer les déséquilibres qui nuisent au Canada en matière technologique. Le Canada a des besoins particuliers et il doit veiller à ce qu'on progresse dans certains de ces dossiers dans le cadre de l'ALENA et dans le programme de travail prospectif, à l'OMC, qui découlera, on l'espère, de la rencontre ministérielle de 1996 à Singapour.

● **Justification et objectifs**

L'objectif ultime des chapitres qui suivent est de donner une vue d'ensemble de l'interaction qui existe et doit continuer d'exister à l'avenir entre la politique commerciale et la politique industrielle et technologique du Canada. La discussion porte sur les « incitatifs » financiers et non financiers, comprenant : (1) le soutien organisationnel et financier de la R-D, avec refus du traitement national aux investisseurs internationaux dans divers consortiums technologiques; (2) les subventions de localisation pour les investissements étrangers directs; (3) les méthodes appliquées dans les marchés publics; (4) une utilisation énergique des droits de propriété intellectuelle pour ralentir la diffusion de la technologie; (5) une application laxiste des dispositions antitrust. Trois questions fondamentales éclairent l'étude de ces dossiers :

1. Quelle est l'interaction entre la politique commerciale et les politiques visant la technologie de pointe aux États-Unis et dans l'Union européenne?
2. À la lumière de cette interaction et de l'évolution récente en matière de technologie et de politique, quelles sont quelques-unes des sources possibles de différends?
3. Où se situent les « intérêts » du Canada dans ce débat?

Plus généralement, l'élaboration d'une stratégie économique globale liée à la politique fédérale sur les sciences et la technologie est devenue une priorité, les décideurs faisant tout leur possible pour susciter la cohésion de clientèles diverses. Ces défis sont d'autant plus difficiles à relever, au Canada, que les milieux des politiques commerciale et technologique ont toujours beaucoup de mal à discuter ensemble de ces dossiers, et que divers spécialistes de la politique commerciale (par ex., investissements, propriété intellectuelle, sanctions commerciales, politique de concurrence, etc.) ne se rencontrent pas fréquemment pour confronter systématiquement les objectifs de leurs dossiers de fonds, et encore moins pour revoir leurs objectifs dans l'optique de la technologie de pointe.

En raison de contraintes de temps et d'espace, la présente étude ne saurait être aussi complète que peut l'être une réévaluation en règle des liens entre la politique commerciale et la technologie de pointe. Sont laissés de côté, par exemple, les questions de technologie liées aux normes techniques ou les droits d'importation qui entravent encore le commerce dans le domaine de l'information et des communications. Il demeure que la principale leçon à tirer de cette étude est sans doute que nous devons mieux comprendre l'interaction entre les divers dossiers et

protagonistes. Chacune des recommandations qui suivront en matière de politique a au moins une certaine importance. Mais c'est l'ensemble de ces recommandations, et non telle ou telle d'entre elles, qui en dit le plus long sur les défis que le Canada doit relever.

Les recommandations se trouvent dans les chapitres trois, quatre et cinq, et elles sont regroupées en annexe à la fin de l'étude. Mais avant tout, pour mieux situer le problème, il importe d'évaluer la performance commerciale récente du Canada dans les industries à forte composante technologique.

2. Les échanges commerciaux du Canada en technologie de pointe dans le contexte mondial

Le présent chapitre passe en revue les données disponibles auprès d'Industrie Canada et de l'OCDE sur la performance commerciale du Canada dans les secteurs de technologie de pointe, pour permettre une meilleure compréhension du contexte des diverses questions de politique abordées plus loin⁶.

2.1 Le contexte mondial

Les États-Unis avaient une avance technologique très marquée dans les années 50 et 60, mais la part américaine des exportations mondiales de haute technologie, stabilisée à 24 ou 25 p. 100 entre 1976 et 1985, a été ramenée à 21 ou 22 p. 100 pendant la période 1985-1989. Au Japon, le niveau des importations de haute technologie est demeuré à peu près inchangé au cours des deux dernières décennies, et les fournisseurs japonais détiennent une part de 95 p. 100 du marché intérieur des produits de haute technologie⁷.

Le déclin des secteurs « scientifiques » américain et européen par rapport au Japon, entre 1970 et 1990, attribuable surtout à un recul dans le secteur électronique, a été la source d'une grande indignation et a entraîné un certain nombre de modifications dans la politique américaine sur la technologie. La rapidité avec laquelle l'économie intérieure américaine s'est « internationalisée » pendant cette période est un élément indispensable à la compréhension du débat américain des années 90 au sujet des politiques sur la technologie et le commerce⁸. Les réactions américaines à cette internationalisation ont eu et auront encore des conséquences importantes pour le Canada.

En 1993, cinq pays industrialisés mobilisaient 80 p. 100 des dépenses mondiales en R-D et quelque 70 p. 100 du personnel de R-D du monde entier

⁶ Voir par exemple Industrie, Sciences et Technologie Canada, *Le commerce des produits de pointe*, Division de l'analyse économique S et T, ISTC, Ottawa, 1992. Environ 500 des 22 000 codes de la nomenclature des produits utilisés pour rendre compte du commerce américain sur les produits ont été désignés comme relevant de la « technologie de pointe ». Dans le rapport, les 500 PTP de la liste américaine ont été regroupés au niveau du sixième chiffre pour assurer une bonne correspondance avec le système harmonisé, ce qui a ramené à 222 le nombre des produits.

⁷ Le Japon est le seul pays qui ait doublé en 15 ans ses parts de marché des exportations dans les secteurs de haute technologie sans accroître le taux global de pénétration des importations dans le secteur manufacturier. *Ibid.* p. 197.

⁸ Voir par exemple *Technologie et performance commerciale*, dans *Politique scientifique et technologique : bilan et perspective 1994* (OCDE 1994), p. 195-223.

(États-Unis, Japon, France, Royaume-Uni et Allemagne de l'Ouest)⁹. Si on ajoute à ce groupe cinq pays européens plus petits, les proportions passent respectivement à plus de 90 et à 80 p. 100.

Selon le plus récent Bilan et perspectives (1994) de l'OCDE, une analyse du commerce mondial de produits manufacturés révèle une spécialisation de plus en plus poussée. Les balances commerciales dans les secteurs de la technologie de pointe font ressortir un excédent de plus en plus considérable du Japon face aux États-Unis et à l'Europe, et des États-Unis face à l'Europe. Les compressions pratiquées en ce moment dans le financement de la R-D risquent d'affaiblir la position du Canada et de l'Europe et de creuser l'écart entre les plus grandes économies et les autres¹⁰.

2.2 Économie canadienne fondée sur la technologie de pointe¹¹

En 1994, les produits de technologie de pointe ont constitué 10 p. 100 de l'ensemble du commerce des marchandises du Canada (importations et exportations) ou 8,5 p. 100 de toutes les exportations du Canada. Le tableau 1 fait état du commerce canadien de ces produits de 1990 à 1994. Au cours de cette période, le commerce des PTP a connu une croissance de 76 p. 100, alors que la hausse était de 49 p. 100 pour l'ensemble du commerce des marchandises.

⁹ La R-D est définie comme un travail de création exécuté de façon systématique pour enrichir le bagage des connaissances scientifiques et techniques utilisées dans de nouvelles applications. Les dépenses en R-D sont un important indicateur des efforts déployés dans la création scientifique et technologique.

¹⁰ Voir *Politique scientifique et technologique : bilan et perspectives 1994* (OCDE) 1994.

¹¹ Cette partie de l'étude s'inspire du chapitre *Le commerce des produits de pointe* de l'ouvrage *Manuel de référence pour les consultations sur les sciences et la technologie* (vol. II), Secrétariat chargé de l'examen des sciences et de la technologie, Industrie Canada (août 1994). Pour assurer des comparaisons équitables entre les données, nous avons converti toutes les données sur les importations canadiennes en dollars constants de 1986 au moyen de l'indice implicite des prix de la Banque du Canada. Ce rapport a depuis été mis à jour et révisé dans une étude réalisée pour Industrie Canada par Denzel J. Doyle et Paul Timmins, *Canada's Trade Performance in Advanced Technology Products* (septembre 1995). L'analyse qui a été reprise dans ce chapitre est fondée sur le code complet de dix chiffres du Système harmonisé pour 10 catégories de PTP utilisées au Département du commerce des États-Unis. Cette classification est fondée sur la classification des produits plutôt que sur celle des secteurs industriels et concerne seulement les produits, et non les services.

Tableau 1 - Importations et exportations du Canada, par catégorie de PTP, 1990-1994					
	Import.	Export.	Balance	Total	Part totale du commerce des marchandises
	(millions de dollars)				(%)
1990	11 804	12 412	609	24 216	8,6
1991	15 224	13 429	-1 795	28 653	10,4
1992	17 043	12 336	-4 707	29 379	9,7
1993	19 122	15 276	-3 846	34 398	9,8
1994	24 216	18 368	-5 848	42 584	10,1
Changement de 1990 à 1994 (%)	105	48	--	76	

Source : Estimations d'Industrie Canada.

Les exportations canadiennes de produits de haute technologie ont augmenté de 48 p. 100, passant de 12,4 milliards de dollars en 1990 à 18,4 milliards en 1994. Les principaux secteurs déficitaires sont le matériel d'information et de communication et les produits électroniques de pointe (voir le tableau 2). Les deux grandes industries qui ont affiché un excédent sont celles de l'aérospatiale et des matériaux nouveaux. Deux catégories, celles de l'information et des communications et celle de l'aérospatiale, ont assuré environ 80 p. 100 des exportations canadiennes en 1994.

Les importations ont progressé encore plus rapidement pendant la même période : 105 p. 100. C'est ainsi que le Canada est passé d'un léger excédent dans les échanges de technologie de pointe, en 1990, à un déficit de 5,8 milliards de dollars en 1994. Il importe de signaler que, étant donné que le Canada fait appel beaucoup plus que la moyenne des pays de l'OCDE aux composantes importées, son déficit sur les produits à valeur ajoutée est encore plus lourd. On a même dit que les industries de technologie de pointe, même si elles versent des salaires plus élevés que la moyenne, fonctionnent dans un relatif isolement par rapport à l'économie intérieure, car leur production est en grande partie exportée tandis que leurs intrants intermédiaires sont souvent importés¹².

¹² Une étude récente révèle qu'environ 16 p. 100 de la valeur des exportations canadiennes découle d'intrants importés. Ceux-ci restent néanmoins essentiels à la survie, face à la concurrence, de plusieurs entreprises exportatrices de produits de technologie de pointe. Voir James McCormack, *L'effet des exportations : analyse entrées-sorties du commerce extérieur canadien*, Document du Groupe de la planification des politiques no 94/12, ministère des Affaires étrangères et du Commerce international, décembre 1994.

Tableau 2 - Balance commerciale, par catégorie de PTP, 1990-1994					
	1990	1991	1992	1993	1994
(millions de dollars)					
Biotechnologie	-93	-107	-138	-176	-213
Sciences de la vie	-388	-504	-472	-515	-701
Optoélectronique	4	-3	-61	-61	-81
Information et communications	-2 118	-1 634	-2 334	-2 726	-2 556
Électronique	1 218	-207	-1 637	-2 128	-3 854
Fabrication flexible	-563	-462	-408	-414	-680
Nouveaux matériaux	83	-823	3	27	42
Aérospatiale	2 639	2 059	491	2 293	2 554
Armes	-73	-68	-44	-114	-196
Technologie nucléaire	-100	-47	-108	-32	-163
Total	609	-1 795	-4 707	-3 846	-5 848
Source : Estimations d'Industrie Canada.					

On observe un déficit pour presque toutes les technologies dans la plupart des régions (voir tableau 3). Une exception toutefois, les échanges avec les pays regroupés sous « Divers », où le Canada a enregistré un excédent dans cinq industries en 1994. Le Canada a également eu un léger excédent global de 151 millions de dollars avec les États-Unis (voir tableau 4) après deux années de déficit. Le déficit global du Canada avec les pays « divers », surtout des pays asiatiques a cependant fait un bond de 511 p. 100 pendant la période 1990-1994 pour atteindre 3,2 milliards de dollars, ce qui représente 54 p. 100 du déficit canadien dans les échanges de produits de haute technologie. Le déficit du Canada, en 1994, avec le Japon a été de 2,2 milliards de dollars (38 p. 100) et il a été de 625 millions de dollars avec l'Union européenne (près de 11 p. 100 du déficit total) (voir tableau 4).

Tableau 3 - Balance commerciale avec des régions choisies, 1994				
	É.-U.	Japon	C.E.	Divers
(millions de dollars)				
Biotechnologie	-180	-3	-22	-9
Sciences de la vie	-593	-35	-105	32
Optoélectronique	-66	-36	12	9
Information et communications	123	-1 189	-21	-1 469
Électronique	-160	-831	-524	-2 339
Fabrication flexible	-534	-128	-87	68
Matériaux nouveaux	-70	-8	60	52
Aérospatiale	1 833	28	93	600
Armes	-151	-5	-28	-12
Technologie nucléaire	-51	-4	-4	-107

Source : Estimations d'Industrie Canada

Tableau 4 - Balance commerciale, par zones économiques choisies, 1990-1994					
	Monde	É.-U.	Japon	C.E.	Divers
(millions de dollars)					
1990	609	909	-1 260	189	772
1991	-1 795	796	-1 366	-248	-976
1992	-4 707	-1 143	-1 327	-634	-1 603
1993	-3 846	-173	-1 707	234	-2 200
1994	-5 848	151	-2 201	-625	-3 174
Source : Estimations d'Industrie Canada					

Le **tableau 5** illustre les échanges bilatéraux du Canada par région, en 1994. L'importance relative des États-Unis pour les exportations et les importations confondues reste considérable et s'est même accentuée légèrement, passant à 68 p. 100, contre 67 p. 100 en 1990, tandis que le pourcentage des échanges de produits de technologie avancée avec la Communauté européenne (8 p. 100) est également resté stable. Toutefois, le déficit du Canada avec le Japon s'est alourdi rapidement, car les importations ont presque doublé alors que les exportations ne bougeaient pas.

Tableau 5 - Échanges de produits de haute technologie, par région, 1994							
	Valeur totale	(%)	Export.	(%)	Import.	(%)	Balance
(millions de dollars)							
États-Unis	29 019	68	14 585	79	14 434	59	151
Japon	2 525	6	162	1	2 363	10	-2 201
Communauté européenne	3 234	8	1 305	7	1 929	8	-625
Divers	7 806	18	2 316	13	5 490	23	-3 174
Source : Estimations d'Industrie Canada							

2.3 Dépenses de R-D et balance des paiements en technologie

La structure de la politique canadienne sur la technologie, après la guerre, a été caractérisée par une forte dépendance à l'égard du financement fédéral de la R-D comme pourcentage de toutes les dépenses nationales à ce titre. Les dépenses de R-D prévues en 1995 étaient de 1,56 p. 100 du PIB¹³. Les dépenses en R-D du Canada, comme pourcentage du PIB, sont restées relativement constantes dans les années 90. Selon Statistique Canada, le secteur de l'entreprise entendait faire 59 p. 100 de toute la R-D, les établissements d'enseignement supérieur, 24 p. 100 et le gouvernement fédéral 13 p. 100, pour un total de 11,8 milliards de dollars.

En 1995, les universités canadiennes, tout comme les universités américaines, ont assuré une grande partie de la R-D nationale, notamment dans la recherche fondamentale. L'importance des petites entreprises et du secteur tertiaire est de plus en plus reconnue. En 1987, un quart de la R-D industrielle se faisait dans le secteur tertiaire, proportion qui a augmenté constamment pour atteindre 30 p. 100 en 1994¹⁴.

De tous les pays de l'OCDE, le Canada est l'un de ceux qui ont la plus forte proportion de leur R-D financée directement de l'étranger. En 1991, 72,3 p. 100 des dépenses en R-D dans l'entreprise ont été financées par l'industrie, 9,6 p. 100 par le gouvernement et 18,1 p. 100 par des sources étrangères¹⁵. (Les données ne montrent pas clairement si les entreprises étrangères déplacent leur R-D vers le Canada ou acquièrent simplement des installations de R-D existantes.) De plus, environ 40 p. 100 de toute la R-D financée par l'industrie au Canada est faite par des filiales de sociétés étrangères¹⁶.

Quant à la balance des paiements en technologie (BPT), elle ne mesure pas la R-D à proprement parler, mais concerne plutôt l'achat et la vente de technologie. La BPT couvre les transactions internationales concernant le commerce des brevets et des licences fondées sur des brevets et d'autres éléments connexes de la propriété intellectuelle et comprend les paiements de services à teneur scientifique ou

¹³ Également appelé DBRD, ou « dépenses brutes en recherche et développement », le total des dépenses en R-D représente la totalité de la R-D faite sur le territoire national pendant une année donnée. Les DBRD englobent la R-D effectuée à l'intérieur d'un pays et financée à partir de l'étranger, mais non les paiements faits à l'étranger pour de la R-D effectuée dans d'autres pays.

¹⁴ Voir Antoine Rose, *Alliances stratégiques de R-D*, Série d'études analytiques n° 4, Division des services, des sciences et de la technologie, Statistique Canada (1995).

¹⁵ OCDE, *Politique scientifique et technologique : bilan et perspectives*, (1994), p. 160.

¹⁶ *Ibid.*, p. 148.

technologique¹⁷. Presque tous les pays de l'OCDE paient autant ou plus qu'ils ne gagnent, en matière de technologie. Certains ont des débours deux fois plus importants que leur rentrées, et parfois plus encore. Les États-Unis sont la grande exception, car ce pays a un très fort excédent, ses recettes ayant été environ cinq fois plus élevées que ses paiements en 1990. Cette même année, les paiements du Canada (775 millions de dollars américains) ont été modérément plus élevés que ses rentrées (721 millions). De la sorte, le ratio de la BPT (paiements/recettes) du Canada, en 1990, a été de 1,07, ce qui est semblable au 1,10 du Japon et au 1,04 du Royaume-Uni¹⁸.

2.4 Résumé

La performance récente du Canada, quant à sa balance commerciale dans les industries de technologie de pointe est en grande partie négative. Ce secteur est caractérisé par la croissance rapide des importations et des exportations. Les statistiques sur le commerce montrent que, alors que les États-Unis et l'Union européenne demeurent le plus important marché de nos exportations de technologie (86 p. 100 de ces exportations en 1994), le commerce avec les pays du Pacifique prend rapidement de l'importance. Mais un déficit dans ces échanges est-il la clé de tout le problème ou est-ce même un facteur fondamental?

Le Canada tire peut-être de l'arrière dans l'infrastructure (par ex., inforoute), les dépenses de R-D et les marchés des capitaux, mais, dans la plupart des secteurs, il est clair que les Canadiens obtiennent la technologie dont ils ont besoin, intégrée dans des produits, au moyen de licences et d'investissements étrangers directs. Bien qu'ils perdent un certain apprentissage et d'autres externalités dans quelques secteurs, les Canadiens ont eu tendance à mettre au point une technologie propre pour améliorer leur compétitivité dans des secteurs où ils possèdent déjà un avantage comparatif (par ex., ressources naturelles et agriculture) et dans des industries de pointe qui sont adaptées aux besoins matériels et géographiques du pays (par ex., télécommunications, certains aspects de l'aérospatiale et de la biotechnologie). Coe et Helpman avancent l'idée que le Canada profite clairement des « retombées »,

¹⁷ Dans l'examen de la BPT, il ne faut pas oublier qu'elle englobe l'acquisition courante de technologie et les versements au titre de contrats antérieurs. Voir *ibid.*, tableau II.35, p. 185.

¹⁸ *Ibid.*

surtout des États-Unis, ce qui aide à contrebalancer le déficit commercial global au titre de la technologie de pointe¹⁹.

Étant donné qu'une petite économie ouverte ne peut espérer au fond prendre la tête que dans une poignée de domaines technologiques, le reste de la présente étude définira les problèmes auxquels nous devons nous attaquer si nous voulons préserver un accès sans entraves à nos sources traditionnelles de technologie à l'étranger dans les domaines importants pour notre sécurité économique et favoriser l'émergence de leaders en technologie.

¹⁹ David T. Coe et Elhanan Helpman, *International R&D Spillovers*, National Bureau of Economic Research Working Paper Series No. 4444 (août 1993).

3. Obstacles non tarifaires aux échanges et à l'investissement en technologie de pointe

3.1 Introduction

3.2 Contexte de la politique - Vue d'ensemble

3.2.1 Conséquences de la R-D sur le commerce et l'investissement

3.2.2 Consortiums technologiques et mesures compensatrices

3.2.3 Subventions à la localisation des investissements

3.2.4 Financement de la R-D de défense par l'État et acquisition de technologie

3.3 Obstacles non tarifaires au commerce de technologie de pointe

3.3.1 Consortium de technologie et traitement national aux États-Unis

- National Cooperative Research Production Act
- U.S. Technology Transfer Act et CRADA
- PTP et PNGV
- Accord canado-américain sur les sciences et la technologie

3.3.2 Subventions à la localisation et à la R-D

- États-Unis
- Union européenne
- Accord sur les subventions et les mesures compensatrices

3.3.3 Marchés de l'État et sécurité nationale

- Politiques d'achat chez soi aux États-Unis et dans l'Union européenne
- Politiques d'achat aux États-Unis
- Marchés de l'État et sécurité nationale
- Marchés de l'État et loi commerciale de 1988 (Trade Act) 1988

3.4 Conclusions

53

3. Obstacles non tarifaires aux échanges et à l'investissement en technologie de pointe

3.1 Introduction

Le maintien de la croissance économique à long terme dans les économies avancées continue de dépendre de l'innovation technologique²⁰. Les pays industrialisés intensifient donc leurs efforts pour accroître leur compétitivité sur le plan technologique par des mesures incitatives et des exigences en matière de performance, ce qui a donné lieu à diverses mesures non tarifaires discriminatoires qui ont des effets de distorsion appréciables sur le commerce. La situation réclame de nouvelles réactions sur le plan de la politique et de la réglementation.

Étant donné que les subventions et les marchés de l'État sont des facteurs de poids dans la politique commerciale « stratégique » des États-Unis et de l'Europe, le présent chapitre exposera brièvement plusieurs préoccupations du Canada en matière de politique. À cet égard, une attention particulière sera accordée à l'ALENA et à l'Accord de l'OMC sur les subventions et les mesures compensatrices (Accord SMC)²¹ et aux marchés de l'État. Les recommandations qui jalonnent le texte préconisent : 1) de nouvelles restrictions sur le recours aux subventions, notamment les subventions à l'investissement et à la localisation; 2) le traitement national pour les entreprises canadiennes qui souhaitent participer à des projets conjoints de recherche, surtout dans la zone de libre-échange de l'ALENA; 3) un encadrement du recours aux marchés de l'État, réservés à l'industrie du pays, qui comportent des incitatifs à la R-D dans le secteur privé ou à d'autres investissements en technologie de pointe dans un territoire particulier. Les recommandations sont également regroupées en annexe.

Les questions abordées dans le présent chapitre, examinées à la lumière des objectifs tout juste énoncés peuvent se résumer sous trois grandes rubriques :

Unilatéralisme : Comment les asymétries dans l'accès au marché et l'application « conditionnelle » du traitement national, bien implantées chez certains des partenaires commerciaux du Canada, influent-ils sur l'infrastructure technologique du Canada et les secteurs industriels qui en dépendent?

²⁰ Voir par exemple Paul R. Krugman, *Technology and International Competition: a Historical Perspective*, in Martha Caldwell Harris et Gordon E. Moore, éd., *Linking Trade and Technology Policies* (1992), p. 13-29.

²¹ *Acte final reprenant les résultats du Cycle Uruguay*, 15 avril 1994, Accord sur les subventions et les mesures compensatrices, désigné ici comme l'Accord SMC.

Préservation des intérêts canadiens : Comment la nature des intérêts du Canada relativement aux subventions et aux droits compensateurs a-t-elle évolué? Les Canadiens ont-ils raison de s'inquiéter de l'évolution récente observée aux États-Unis relativement aux subventions à la R-D et à la localisation²²?

Protectionnisme technologique : Le protectionnisme technologique pratiqué par l'entremise de marchés de l'État et de mesures législatives amène-t-il des entreprises canadiennes à s'implanter aux États-Unis ou ailleurs à l'étranger afin de surmonter des obstacles non tarifaires par des investissements directs et des coentreprises?

Examinons brièvement tout d'abord le lien entre les échanges de technologie et les subventions. Nous verrons ensuite comment les subventions et les méthodes en matière de marchés publics peuvent non seulement dresser de plus grands obstacles au libre-échange, mais aussi peser sur les investissements des Canadiens à l'intérieur et à l'extérieur de leur pays.

3.2 Contexte de la politique - Vue d'ensemble

3.2.1 Conséquences de la R-D sur le commerce et l'investissement

Selon les idées reçues et les prévisions théoriques des modèles d'innovation endogène, l'intensification des efforts de recherche doit normalement accélérer la croissance. Cependant, des recherches économiques récentes ont commencé à mettre en doute que la relation soit aussi solide qu'on le suppose habituellement. Dans certaines circonstances, l'augmentation de la R-D peut ne pas faire progresser le taux de croissance de l'économie²³. Néanmoins, l'opinion la plus courante, inspirée d'un certain nombre d'études empiriques, demeure que la R-D est un bon investissement qui a un taux de rendement positif au niveau de l'entreprise et d'importantes retombées sur d'autres entreprises et industries²⁴.

²² Il a été signalé que rien ne prouvait qu'il y eût une demande importante de la part des entreprises canadiennes pour participer aux consortiums de technologie étrangers. Voir Rhoda Caldwell, *Les consortiums technologiques - Le dilemme du prisonnier?*, document du Groupe de la planification des politiques n° 93/10, ministère des Affaires étrangères et du Commerce international (juillet 1993).

²³ Voir Young, *Growth Without Scale Effects* et plusieurs articles de Charles Jones, dont *Empirical Evidence on R&D Based Models of Economic Growth*, manuscrit, département d'économie, Standard Université, 1994.

²⁴ Fortin et Helpman, *Innovation endogène et croissance*. On lit à la page 28 que le taux de rendement social de la R-D est plus élevé que le rendement privé selon un facteur qui varie entre deux et cinq.

De plus, beaucoup d'États-nations ne sont plus disposés à promouvoir et à soutenir d'importantes subventions à la R-D sans s'assurer que les résultats rapportent des avantages clairs et directs à des entreprises « nationales » et que l'exploitation des résultats se fasse dans le pays d'origine de l'investissement²⁵. Il y a donc des inquiétudes croissantes devant le manque de plus en plus grave de transparence dans l'élaboration et l'application de stratégies nationales de R-D qui peuvent entraîner des distorsions dans les investissements, avec les effets négatifs qui s'en suivent dans les échanges commerciaux²⁶.

Le fait que la plus forte croissance des échanges internationaux au cours de la dernière décennie ait eu lieu dans les secteurs où il se fait le plus de R-D témoigne de l'importance de la R-D sur le plan économique²⁷. Ce lien est d'autant plus important au Canada que le pays dépend, pour la R-D, les transferts technologiques et les exportations, des investissements de filiales de sociétés manufacturières étrangères plutôt que de ceux des industries contrôlées par des intérêts canadiens²⁸. En dehors de la Belgique et du Canada, la plupart des pays industrialisés dépendent des entreprises nationales pour l'essentiel de leurs activités en R-D et dans le secteur technologique²⁹.

Jusqu'ici, le contrôle et l'implantation de la R-D ont été plutôt centralisés. La coupure de plus en plus nette entre la R-D et la production facilite toutefois la tâche aux entreprises qui veulent contourner l'esprit de la politique commerciale et industrielle. Dans certains secteurs, la « production » de technologie disparaît (par ex., logiciels et télécommunications), car la R-D représente la majeure partie des coûts de production. Dans d'autres secteurs, la R-D est décentralisée, car des entreprises « virtuelles » font faire les recherches à contrat (par ex. en pharmacologie et en

²⁵ Dans le secteur privé, les efforts de protection de la technologie sont particulièrement évidents dans l'insistance pour une protection plus large et plus solide des droits de propriété intellectuelle.

²⁶ La surenchère dans les mesures incitatives pour la R-D et dans les subventions de localisation proposées par les divers pays et les gouvernements infrarégionaux entraîne des coûts qui réduisent les avantages nets obtenus. Voir *Multinationals and the National Interest: Playing by Different Rules*, Office of Technology Assessment du Congrès américain, septembre 1993, p. 67.

²⁷ Dans la première moitié des années 80, ces secteurs représentaient environ 20 p. 100 des exportations industrielles de l'OCDE (plus de 30 p. 100 dans le cas des États-Unis) contre moins de 14 p. 100 en 1975.

²⁸ Les entreprises multinationales dépensent plus que les entreprises nationales en R-D. Bertin et Wyatt ont constaté que c'était le cas aux États-Unis. Les travaux de Statistique Canada ont révélé la même tendance au Canada.

²⁹ Le gros des investissements étrangers directs (IED) au Canada s'est fait dans des industries où les dépenses en R-D sont moyennes (apports technologiques en phase de maturité). Par contre, le secteur des services a été l'un de ceux qui ont connu la plus forte croissance des IED, et c'est un secteur qui fait appel aux technologies de pointe.

biotechnologie) ou achètent des filiales qui font le travail indépendamment (par ex, achat de Softimage par Microsoft).

Il n'est plus assuré que la R-D se fera à l'intérieur du pays d'origine ni que, en attirant les IED, on obtiendra du même coup la R-D. Il n'est pas certain non plus que, en attirant la R-D, les pays d'accueil suscitent un intérêt pour la production. Un facteur qui complique l'analyse des aspects technologiques de l'investissement étranger est que celui-ci tend à être spécifique à chaque industrie. Ces questions sont en outre compliquées par les problèmes de « sécurité nationale ». Il est clair que certains secteurs sont plus importants que d'autres, car, si on n'investit pas dans certaines technologies « stratégiques » qui ont un fort potentiel de croissance et d'importantes applications dans l'infrastructure, on risque de compromettre la compétitivité future et de voir les coûts s'accroître par la suite³⁰.

Parmi les 100 sociétés étrangères faisant le plus de R-D au Canada en 1993, les sociétés américaines représentaient 68 p. 100, contre 76 p. 100 en 1986³¹. Il est peut-être plus étonnant encore, cependant, que des entreprises canadiennes investissent en R-D aux États-Unis presque moitié autant qu'au Canada, et le montant est à la hausse³². Un certain nombre d'entreprises canadiennes ont fait des investissements considérables dans des activités de R-D aux États-Unis pour entretenir de bonnes relations économiques avec les élites scientifiques et politiques américaines. Les élites politiques américaines se font toutefois de plus en plus exigeantes et protectionnistes. Il est évident que, même lorsque les engagements formels pour obtenir l'accès au marché ont été tenus, les investisseurs se heurtent souvent à des obstacles dépourvus de tout caractère officiel³³.

³⁰ Les « technologies stratégiques » comprennent la biotechnologie, les matériaux nouveaux, les technologies microélectroniques et les télécommunications.

³¹ Voir Stephen Wilson, *Changement de partenaires et partenaires changeants : tendances des relations économiques régionales du Canada*, Document du Groupe de la planification des politiques n° 95/02, Ministère des Affaires étrangères et du Commerce international, février 1995. Le déclin relatif des dépenses des filiales de sociétés américaines semble attribuable, en partie, à l'augmentation des dépenses en R-D des filiales de sociétés européennes, surtout dans le secteur pharmaceutique.

³² Les entreprises canadiennes ont dépensé près de 2 milliards de dollars américains en R-D aux États-Unis en 1990, ce qui représente près de la moitié de la valeur de leurs dépenses en R-D au Canada. Voir Statistique Canada, Bulletin de service, Statistiques scientifiques, vol. 17, n° 5 (août 1993), p. 4.

³³ Voir Industrie Canada, *Obstacles officiels et officieux à l'investissement dans les pays du G-7*, document hors-série n° 1, vol. I et II, Ottawa, gouvernement du Canada, 1994.

3.2.2 Consortiums technologiques et mesures compensatrices

Il existe dans presque toutes les industries des consortiums technologiques voués à la R-D. Ils tendent cependant à se concentrer dans des secteurs de produits et de services à forte composante de connaissances : véhicules automobiles, télécommunications et électronique. Les avantages de cette coopération en R-D sont bien documentés. Notons le développement de produits, l'établissement de nouveaux réseaux de contacts, la possibilité d'une meilleure commercialisation et de coentreprises au plan international, et enfin un accroissement des ventes à l'exportation³⁴. La réglementation européenne et américaine régissant la participation à des consortiums de R-D appuyés par l'État limite l'accès pour les étrangers par le truchement de restrictions sur la propriété intellectuelle et des règles discriminatoires sur la participation (voir 3.3.1, plus loin).

Les consortiums de R-D ont souvent des objectifs diffus parce que leurs recherches précèdent l'étape de la concurrence et, à la différence de la plupart des coentreprises, regroupent des entreprises qui se font directement concurrence. L'intégration croissante des laboratoires de l'État et des universités avec les services de recherche du secteur privé au moyen de consortiums technologiques a eu des effets profonds sur la nature de la collaboration subventionnée³⁵.

Les dispositions législatives sur les droits compensateurs stipulent que les subventions offertes à tous, notamment dans le domaine de la recherche, ne sont pas passibles de sanctions. De plus, le Département américain du commerce a adopté comme pratique d'imposer des droits compensateurs pour les subventions à la R-D qui sont spécifiques, à moins que les résultats des travaux ne soient mis à la disposition de tous³⁶. En outre, la menace que les économies fortes utilisent les droits compensateurs contre les importations, tout comme le recours à des incitatifs à l'investissement dans ces mêmes économies, peuvent amener les entreprises à opter pour des investissements dans les grands pays plutôt que dans les pays plus petits.

³⁴ On trouvera une étude du rôle des consortiums de R-D dans Vinod Kumar et Sunder Magun, *The Role of R & D Consortia in Technology Development*, document hors-série n° 3, Industrie Canada, (février 1995).

³⁵ À cause des risques de collusion, les consortiums technologiques sont parfois considérés comme anticoncurrentiels.

³⁶ Les droits compensateurs sont des mesures commerciales qui peuvent être appliquées à la frontière lorsque les autorités du pays importateur qui font enquête estiment que des importations subventionnées faussent le marché (causent ou menacent de causer un préjudice important à une industrie nationale, ou de retarder considérablement l'implantation d'une telle industrie, par exemple). Pour qu'il soit donné suite à l'enquête, les autorités doivent prouver : a) qu'il y a subvention, b) qu'il y a préjudice et c) qu'il y a relation de cause à effet entre les importations subventionnées et le préjudice.

L'Uruguay Round a élaboré des règles mondialement acceptées pour définir et classer les subventions³⁷. Les subventions gouvernementales sont passibles de sanctions ou non dépendant de leur nature, de leur objectif et de leur montant. Certaines autres subventions sont simplement interdites, quel que soit leur montant (par ex., subvention à l'exportation de produits non agricoles). Comme il est dit plus haut, certaines subventions à la R-D ne peuvent donner lieu à des sanctions³⁸. Les subventions interdites et passibles de sanctions peuvent donner lieu soit au recours à la procédure de règlement des différends de l'OMC, soit à des droits compensateurs appliqués par le pays importateur conformément à la partie V de l'Accord SMC. Il est entendu que le pays importateur doit se limiter à une seule forme de recours (droits compensateurs ou procédure de règlement de l'OMC) pour contrer les effets d'une subvention particulière sur le marché intérieur du pays importateur.

3.2.3 Subventions à la localisation des investissements

L'Accord sur les subventions et les mesures compensatrices de l'Uruguay Round (SMC) donne une définition exhaustive des subventions qui repose sur la notion de contribution financière conférant un avantage (c'est-à-dire que l'Accord SMC exige, pour qu'il y ait subvention, une contribution financière accordée par un gouvernement, contribution ensuite définie de manière à englober toute forme de soutien du revenu ou des prix aux termes de l'article XVI du GATT. Pour qu'une subvention soit passible de sanctions commerciales (mesures compensatrices ou dispositions sur le préjudice grave), il faut également établir qu'elle est « spécifique » au sens de l'Accord.

L'Accord SMC n'interdit pas les subventions à l'investissement, qui englobent les subventions à la localisation. Malgré tout, les nouvelles dispositions de l'Accord SMC portant sur le préjudice grave (non encore mises à l'épreuve) peuvent donner certains recours contre les subventions à la localisation qui, notamment, entraînent le

³⁷ On trouvera un aperçu de l'Accord SMC dans : Patrick J. McDonough, *Subsidies and Countervailing Measures*, dans Terence Stewart (éd.), *The GATT Uruguay Round: A Negotiating History (1986-92)*, Volume 1, Kluwer Law and Taxation Publishers, Cambridge Massachusetts (1993); Gilbert Gagné, *Le libre-échange nord-américain, les subventions et les droits compensateurs : la problématique et les options*, Document du Groupe de planification des politiques n° 94/13, ministère des Affaires étrangères et du Commerce international (juillet 1994); George Kleinfield et David Kaye, *Red Light, Green Light? The 1994 Agreement on Subsidies and Countervailing Measures, Research and Development Assistance, and U.S. Policy*, *Journal of World Trade* (novembre 1994).

³⁸ Il est interdit aux gouvernements d'accorder des subventions qui dépendent soit de la performance en matière d'exportation, soit de l'utilisation de produits nationaux (Accord SMC, article 3.1). Les gouvernements doivent faire preuve de prudence pour éviter les subventions passibles de sanctions, par ex. celles qui sont préjudiciables aux intérêts d'autres pays membres de l'OMC (Accord SMC, article 5.1). Les gouvernements peuvent verser des subventions non passibles de sanctions, par ex. celles qui sont offertes sans restrictions ou ne sont pas spécifiques, au sens de l'Accord (y compris l'aide au développement régional offerte de façon générale dans les régions désignées comme défavorisées), et celles qui sont spécifiques, mais satisfont à certains critères prescrits (pour la R-D et les reconversions visant à protéger l'environnement).

remplacement d'importations. Plus expressément, l'article 6 précise l'article XVI:1 original du GATT : notion de préjudice grave. Cette disposition marque un progrès utile vers une discipline plus rigoureuse, mais il importe de faire observer que les dispositions sur le préjudice grave sont loin d'être cloisonnées. Ainsi, lorsque l'entreprise subventionnée en est à ses débuts, un taux global de subvention d'au plus 15 p. 100 de la totalité des fonds investis est autorisé³⁹.

3.2.4 Financement de la R-D de défense par l'État et acquisition de technologie

L'acquisition de technologie par l'État n'est pas une question négligeable, car les dépenses de l'État représentent dans la plupart des pays entre le quart et la moitié du produit national brut. Vu l'ampleur des dépenses en cause, les marchés publics sont considérés comme l'une des questions commerciales les plus importantes pour les industries de technologie de pointe et une importante source de demande de produits et services dans des secteurs comme l'aérospatiale, l'électronique, la technologie de l'information et la biotechnologie.

- **Financement de la R-D de défense par l'État**

Pendant la Guerre froide, les politiques européennes et nord-américaines sur la technologie étaient souvent motivées par des préoccupations pour la sécurité militaire plutôt que par la stratégie économique. Par conséquent, le financement étatique de la R-D « appliquée » était souvent en grande partie confiné aux domaines strictement liés à la défense. La coopération économique canado-américaine en matière de défense, par exemple, est un élément important des relations bilatérales, et elle n'a peut-être pas d'équivalent ailleurs dans le monde⁴⁰. Le vaste ensemble des accords existants sur le commerce et la production dans le domaine de la défense a ses origines à l'époque de la Seconde Guerre mondiale. Les deux gouvernements ont alors décidé de mettre en commun leurs ressources industrielles pour accroître l'efficacité de l'effort de guerre des alliés. Les divers gouvernements ont ensuite reconnu que la

³⁹ Voir Accord SMC, annexe IV, paragraphe 4.

⁴⁰ La Commission permanente mixte de défense (CPMD) a été mise sur pied en 1940 pour élaborer un programme coordonné d'exigences, de production et d'approvisionnement... Le but poursuivi était d'éliminer autant que possible les obstacles empêchant la circulation entre le Canada et les États-Unis de produits essentiels à la défense commune. Depuis cette époque, le Canada et les États-Unis ont conclu plus de 200 accords portant sur la défense. Pris collectivement, ces accords portent le nom d'« Accord sur le partage de la production de défense » (APPD).

collaboration en matière d'utilisation des ressources en recherche, développement et production était dans notre intérêt mutuel sur les plans militaire et économique⁴¹.

On croit généralement que les dépenses de l'État au titre de la R-D dans l'industrie privée ont des retombées appréciables et stimulent considérablement les dépenses privées en R-D à l'intérieur du pays⁴². De plus, les marchés de l'État peuvent avoir un effet marqué sur le choix du lieu où se feront les investissements. Récemment, l'administration Clinton a préconisé des liens technologiques entre le civil et le militaire dans le cadre de programmes technologiques « à double usage », ce qui a élargi la notion de « sécurité nationale » et suscité une confusion entre les dépenses gouvernementales légitimes en R-D fondamentale et les dépenses subventionnées utilisées à des fins commerciales. Les marchés de l'État ainsi ciblé peuvent, comme des subventions, servir d'instrument politique pour renforcer le soutien gouvernemental des industries de technologie de pointe, les retombées de la technologie ainsi mise au point étant utilisées dans d'autres applications commerciales.

- **Marchés en technologie de pointe**

La plupart des gouvernements font de la discrimination en faveur des producteurs de leur pays lorsqu'ils achètent des produits et services, souvent dans le cadre de règles non écrites qui protègent les « champions nationaux ». Voici quelques justifications de ce protectionnisme : efforts pour garantir l'offre de services nationaux critiques (par ex., la sécurité nationale), ou simplement la protection des producteurs locaux et des emplois face à la concurrence étrangère. Parmi les pratiques administratives, notons celles-ci : fournisseurs choisis ou fournisseur unique, marchés qui ne font pas l'objet d'appels d'offres publics, exigences techniques et financières rigoureuses adaptées aux fournisseurs locaux, critères autres que le prix et ententes tacites entre gouvernement et industrie. Parfois, l'octroi de marchés de l'État a été assujéti à la condition que le fournisseur accorde une licence portant sur la technologie à des entreprises locales et/ou en assure certaines retombées.

⁴¹ Par exemple, l'Accord sur le partage du développement industriel pour la défense (DDSA). Les produits DDSA ne peuvent être réservés aux petites entreprises ou aux entreprises défavorisées (DFARS 219.502-1); l'Accord sur le partage de la production de défense (DPSA), qui procure un accès non assuré par l'ALENA (annexe 1001b-2).

⁴² Voir R. Preston McAfee et John McMillan, *Government Procurement and International Trade*, *Journal of International Economics*, (26) 1989, p. 291-308; F. Lichtenburg, *The Effect of Government Funding on Private Industrial Research and Development: A Reassessment*, *Journal of Industrial Economics*, (36) 1987, p. 97-104; D. Levy et N. Terleckyj, *The Effects of Government R&D on Private R&D Productivity: A Macro-economic Analysis*, *Bell Journal of Economics*, (14) 1983, p. 551-561.

Un nouvel Accord sur les marchés publics (AMP), négocié pendant l'Uruguay Round, entrera en vigueur le 1^{er} janvier 1996⁴³. Le nouvel accord est un effort en vue d'assurer l'accès sans discrimination aux adjudications publiques pour la fourniture de biens et de services. Il prévoit des appels d'offres avec concurrence internationale et allonge la liste des organismes publics soumis aux règles multilatérales. L'ALENA, bien qu'il prévoit des engagements d'importance, ne s'applique pas encore aux marchés des gouvernements infranationaux. Certains pouvoirs publics seront visés dans une certaine mesure si les négociations sur l'accord sont fructueuses.

3.3 Obstacles non tarifaires au commerce de technologie de pointe

3.3.1 Consortium de technologie et traitement national aux États-Unis

Au début des années 90, le gouvernement américain a commencé à financer directement la R-D commerciale dans les domaines de l'informatique de pointe et de la biotechnologie. Lorsque Bill Clinton a été élu, en 1992, le partenariat du gouvernement américain avec l'industrie pour mettre au point des « technologies stratégiques » est devenu une pièce maîtresse de la politique économique américaine. C'est ainsi que le Congrès américain, par diverses lois relatives à la technologie, a conféré un plus grand rôle aux départements du commerce, de l'énergie et de la défense pour aider les entreprises américaines à mettre au point et à commercialiser des technologies dans des secteurs clés de l'industrie⁴⁴. L'objectif ultime des mesures législatives américaines est de faire en sorte que le R-D financée par le contribuable rapporte des avantages réels à l'économie américaine sur le plan du maintien et de la création d'emplois, de la croissance économique et de la compétitivité internationale. À cet égard, il importe de signaler que ni l'ALENA, ni l'Accord SMC de l'Uruguay Round ne restreignent le droit du gouvernement de proposer des subventions pour de la R-D effectuée à l'intérieur du pays.

La politique américaine sur l'investissement demeure litigieuse par ses tentatives d'arracher des avantages en réclamant de plus en plus la réciprocité du pays d'origine des investisseurs au lieu d'encourager l'investissement sans discrimination conformément au principe du traitement national. Un certain nombre de mesures législatives américaines sur la technologie, par exemple, limitent la participation d'entreprises de propriété étrangère implantées aux États-Unis aux consortiums

⁴³ Cet accord remplace le Code du GATT relatif aux marchés publics, remontant à 1981, première tentative multilatérale en vue d'encadrer les marchés publics.

⁴⁴ Ainsi, le budget de R-D proposé par le Département du commerce pour 1996 au titre des initiatives du National Science and Technology Council augmentera de 26 p. 100. A Citizen's Guide to the Federal Budget (1995).

technologiques financés par le gouvernement américain et comportent des dispositions de réciprocité spécifiques. Cela va à l'encontre des efforts déployés pour éliminer les restrictions imposées à la frontière et leur substituer le traitement national dans le cadre de l'ALENA. Comme l'actuel Congrès américain est protectionniste, il est probable que la réciprocité sera de plus en plus réclamée aux États-Unis⁴⁵. Les lois suivantes sont des domaines dans lesquels le Canada voudra prendre des initiatives pour ouvrir les marchés dans le cadre de l'ALENA s'il veut que les entreprises canadiennes soient soustraites à des restrictions injustifiées quant à l'accès au programmes de R-D financés par l'État.

- **National Cooperative Research Production Act**

Des mesures législatives comme le National Cooperative Research and Production Act (NCRPA) de 1993 continuent de restreindre de plus en plus l'accès aux initiatives américaines en matière de R-D. La Loi, qui modifie le National Cooperative Research Act (NCRA) de 1984, vise à promouvoir l'innovation, à faciliter le commerce et à renforcer la compétitivité des États-Unis sur les marchés mondiaux. Elle exige également de ceux qui touchent des subventions du gouvernement américain un engagement à promouvoir, après la recherche, la fabrication aux États-Unis de produits découlant de technologies mises au point grâce à l'aide de l'État ⁴⁶.

Une question de première importance pour le Canada est le fait que le NCRPA fait de la discrimination à l'égard des activités des entreprises canadiennes implantées

⁴⁵ Projets de loi proposés ou approuvés au 103^e Congrès comportant des dispositions de réciprocité :

National Cooperative Production Amendments Act of 1993, H.R. 1313/S. 574 - accorde une immunité limitée à l'égard des dispositions antitrust pour des coentreprises de production. Projet ratifié le 10 juin 1993.

Environmental Technologies Act of 1994, H.R. 3870/S. 978 - fait la promotion des technologies environnementales aux États-Unis en coordonnant les efforts fédéraux de R-D et en encourageant les partenariats gouvernement-industrie. Projet adopté à la Chambre et au Sénat.

Department of Energy National Competitiveness Technology Partnership Act of 1993, S. 473 - restructure les laboratoires du Département de l'énergie pour promouvoir le partenariat avec le secteur privé. Projet adopté au Sénat sans la disposition discriminatoire.

Le **National Competitiveness Act of 1994 (HR820)** n'a pas été adopté. L'amendement Manton a été rejeté : il aurait empêché les entreprises étrangères implantées aux États-Unis de participer aux programmes de recherche financés aux termes de la loi H.R. 820 à moins que le pays d'origine des entreprises étrangères n'accorde un traitement comparable aux entreprises américaines.

Source : Congrès des États-Unis; SRI International.

⁴⁶ **National Cooperative Production Amendments of 1993 P.L. 103-42 H.R. 1313/S. 574 15 U.S.C. 4306.** Voir également **American Technology Preeminence Act P.L. 102-245**, et le **Technology Administration Authorization Act of 1991 H.R. 1989/S. 1034; 42 U.S.C. 13525.**

aux États-Unis. Qui plus est, les obligations en matière de fabrication prévues par cette loi limitent également les avantages que le Canada peut retirer d'une participation à des travaux de R-D financés par le gouvernement ou des contrats de R-D. Autre différence entre le NCRPA et la loi précédente, les États-Unis appliquent maintenant le principe de réciprocité au lieu du principe du traitement national. La loi vise aussi à protéger davantage les entreprises américaines contre les triples dommages-intérêts punitifs dans les poursuites antitrust privées, nouvelle discrimination contre les sociétés canadiennes relativement à la législation antitrust américaine (le chapitre 5 traite de la question plus à fond).

- **U.S. Technology Transfer Act et CRADA**

Les exigences de transfert technologique sont l'une des mesures d'investissement liées au commerce les plus fréquemment signalées. Le U.S. National Competitiveness Technology Transfer Act, par exemple, donne aux laboratoires fédéraux des États-Unis le droit de conclure des accords de coopération avec des entreprises et des consortiums pour faire de la R-D, mais la préférence est accordée, dans la conclusion de ces accords, aux entreprises américaines⁴⁷. Par conséquent, les subventions peuvent être versées à des entreprises nationales et non à des filiales de sociétés étrangères établies aux États-Unis.

Un programme découlant du U.S. Federal Technology Transfer Act est celui des Cooperative Research and Development Agreements (CRADA - accords de coopération en recherche et développement). Il s'agit d'accords du gouvernement et de l'industrie avec les laboratoires fédéraux pour mettre au point des technologies nouvelles. Aux termes de la loi, les CRADA doivent donner la préférence aux entreprises implantées aux États-Unis et qui acceptent que les produits utilisant les inventions faites grâce

⁴⁷ Les CRADA ont été autorisés pour la première fois par le Stevenson-Wylder Technology Innovation Act de 1980, P.L.96-480, 94 Stat. 2311, loi qui a été actualisée par le National Competitiveness Technology Transfer Act de 1989, P.L. 101-189, 103 Stat. 1674, Section 3133.

L'article XXIII de l'accord cadre de coopération en recherche et développement du Département de l'énergie, qui s'applique aux projets PNGV auxquels participent les laboratoires nationaux du Département de l'énergie exige entre autres choses que :

- les entreprises participantes (USCAR) soient des entreprises nationales dont les installations de recherche et développement, de conception, d'administration et de production de véhicules à moteur sont situées en majorité aux États-Unis et au Canada.
- chaque participant accepte que sa part de projets de recherche conjoints, dans le cadre du CRADA, soit réalisée surtout dans des installations américaines pendant la durée du CRADA et, s'il poursuit les travaux, pendant une période de deux ans après la fin du CRADA.
- les participants et l'entrepreneur dirigent les projets de recherche de manière que, dans l'ensemble du programme pluriannuel, ils favorisent une utilisation et(ou) une commercialisation rapide et prioritaire des produits, procédés ou services faisant appel à la propriété intellectuelle découlant du programme dans les installations situées aux États-Unis des entreprises membres et de leurs fournisseurs. Voir 15 U.S.C. Section 3710 a(c)(4) (c'est nous qui soulignons).

à l'accord ou fabriqués au moyen de ces inventions « seront fabriqués en majeure partie aux États-Unis »⁴⁸.

Un CRADA digne d'intérêt qui est important pour le Canada est l'initiative du Département américain de l'énergie, de concert avec Chrysler, Ford et General Motors (les « trois grands ») pour mettre au point des batteries pour des voitures électriques perfectionnées, dans le cadre du Advanced Battery Consortium (ABC)⁴⁹. À la faveur de ce projet de dix ans, les organismes et laboratoires du gouvernement américain travailleront à la mise au point d'un véhicule qui consommera jusqu'à trois fois moins d'énergie et ne coûtera pas plus cher à l'achat ou à l'utilisation. Pour coordonner ces travaux de R-D coopérative dans le secteur automobile, les « trois grands » ont également mis sur pied un Council for Automotive Research (USCAR) « réservé aux membres » dont sont exclus tous les autres fabricants de voitures. Ce qui inquiète le Canada, c'est la tendance sous-jacente, dans ces partenariats, à favoriser les installations situées aux États-Unis de manière à accroître les possibilités d'emploi aux États-Unis.

- **ATP et partenariat pour une nouvelle génération de véhicules (PNGV)**

Le Advanced Technology Program (ATP) soutient la mise au point de technologies civiles et est assorti de critères d'admissibilité analogues à ceux des CRADA⁵⁰. L'ATP verse des subventions de contrepartie par l'entremise du National Institute of Standards and Technology (NIST), organisme rattaché au Département du commerce, à des entreprises et à des consortiums qui mettent au point des technologies à l'étape précommerciale, à risque élevé et « mobilisatrice », qui peuvent donner un rendement économique élevé⁵¹. L'accroissement des ressources de l'ATP

⁴⁸ Le Canada a participé avec un grand succès à des CRADA de défense liés à la U.S. Air Force et à la U.S. Navy.

⁴⁹ Le nombre de partenariats CRADA passera de 6 093 en 1995 à 6 816 en 1996, augmentation de 12 p. 100, avec des contributions publiques et privées, en argent ou non, de près de 6 milliards de dollars. Le National Science and Technology Council propose d'investir 1,8 milliard de dollars dans les activités de transfert technologique en 1996, soit 157 millions ou 10 p.100 de plus qu'en 1995. A Citizen's Guide to the Federal Budget (1995).

⁵⁰ Le budget du Advanced Technology Program (ATP) est passé de 68 millions de dollars en 1993 à un montant estimatif de 431 millions en 1995. Le budget proposé de 491 millions, en 1996, représenterait une augmentation de 14 p. 100.

⁵¹ Parmi les autres programmes, notons le High Performance Computing and Communications Program, mécanisme de coordination interinstitutions pour la R-D en informatique, établi en 1991 avec l'appui de Albert Gore, alors sénateur, et le Flat Panel Display Initiative, projet du Département de la défense portant sur l'affichage sur tableau plat.

(plus de 100 p. 100 en cinq ans), a permis de faire passer le nombre de projet de 29 en 1993 à 300 (nombre prévu) en 1996⁵².

Un projet ATP, le Partnership for a New Generation of Vehicles (partenariat pour une nouvelle génération de véhicule - PNGV), a été annoncé à la fin de 1993. Le PNGV, ou initiative « voiture propre », a été mis sur pied dans le cadre d'un ensemble de politiques adoptées pour relever un certain nombre de défis sur les plans commercial et technologique. Les objectifs du PNGV sont les suivants : 1) transférer une technologie militaire américaine du U.S. National Laboratory System aux « trois grands » de l'automobile pour accroître leur compétitivité et créer les automobiles de l'avenir; 2) devancer la technologie et les producteurs étrangers; 3) renforcer l'industrie américaine de l'automobile en récupérant ses parts de marché⁵³. Le financement accordé par le gouvernement américain pour le PNGV a été de 175 millions de dollars en 1994 et de 246 millions en 1995. Le budget proposé pour 1996 est de 333 millions de dollars, soit une augmentation de 35 p. 100 par rapport à 1995⁵⁴.

Le PNGV, le plus important consortium de R-D du monde, est discriminatoire, car il donne la préférence aux entreprises situées aux États-Unis et qui feront la majeure partie de la fabrication aux États-Unis. Des programmes comme le PNGV, même s'ils poussent peut-être un peu loin l'interprétation de l'Accord sur les subventions et les mesures compensatrices (SCM), ne sont interdits ni par cet accord, ni par l'ALENA. Une politique stratégique comme le PNGV fait peser sur toute nouvelle technologie de pointe canadienne le risque d'un déplacement vers l'étranger.

Même si l'industrie automobile n'est pas actuellement considérée comme un secteur de technologie de pointe, ses cycles de développement de nouveaux produits et pièces sont en régression — comme c'est le cas dans d'autres industries de pointe — la technologie évolue rapidement et la production est de plus en plus

⁵² Une autre activité centrale du NIST est le Manufacturing Extension Partnership (MEP), qui aide les PME du secteur de la fabrication à mettre en oeuvre la technologie de fabrication et de production la plus récente. Le budget proposé pour le MEP en 1996 est de 147 millions de dollars, 62 p. 100 de plus qu'en 1995.

⁵³ Les constructeurs européens et asiatiques de voitures ne sont pas inactifs sur le front de la technologie. Tout comme les sociétés américaines, ils cherchent à travailler de concert sur les questions technologiques qu'ils jugent « préconcurrentielles ».

⁵⁴ Huit organismes prennent part à cette initiative : les départements du commerce, de la défense, de l'énergie, de l'intérieur et des transports, l'EPA, la NASA et le NSF. Voir *Investing in S&T, A Citizen's Guide to the U.S. Federal Budget*.

mondialisée⁵⁵. Même si le Pacte canado-américain de l'automobile a favorisé l'intégration de l'industrie nord-américaine de l'automobile depuis 1965⁵⁶, beaucoup de fabricants canadiens de pièces d'automobile ne font toujours pas de R-D, ou alors très peu. La technologie évoluant, les producteurs canadiens qui ne peuvent assurer les ressources techniques ni participer à des partenariats pour faire de l'innovation resteront sur la touche⁵⁷. Le Canada a eu en 1994 des exportations dans le secteur automobile de 57 milliards de dollars; toute diminution de sa part de marché à cause d'un déplacement de la technologie et de la production aurait des conséquences graves.

Recommandation 1. L'octroi du traitement national, surtout dans la zone de l'ALENA, pour les entreprises canadiennes dans le cadre des programmes américains de technologie

L'accès discriminatoire aux consortiums de technologie renforce le rôle des entreprises appartenant à des Américains et situées aux États-Unis dans l'exécution de la R-D et la fabrication après la recherche. Comme la distinction entre ce qui est étranger et national est de plus en plus floue en Amérique du Nord, surtout dans la technologie de pointe, le refus du traitement national complet, surtout pour les entreprises canadiennes disposées à engager leurs capitaux et leur expertise, est de moins en moins justifiable. Il faudrait au moins éviter les dispositions discriminatoires contre les entreprises canadiennes implantées aux États-Unis, ainsi que les restrictions territoriales sur les activités de production après la recherche. Cette approche nécessiterait, pour les entreprises américaines implantées au Canada, un accès non discriminatoire aux programmes offerts par le gouvernement du Canada.

⁵⁵ Le lecteur trouvera un exposé sur les tendances de l'industrie qui ont une influence sur les fournisseurs canadiens du secteur automobile dans *Impact of the Partnership for a New Generation of Vehicles on the Canadian Automotive Industry*, Industrie Canada (1995), p. 75-78. Selon Ernst et Young, auteurs du rapport, « il ne fait guère de doute qu'un grand nombre de pièces et assemblages automobiles importants aujourd'hui tomberont en désuétude dans les 15 ans suivant la publication de la présente étude [1995-2010] ».

⁵⁶ L'industrie canadienne des pièces d'automobile produit à elle seule des recettes de plus de 15 milliards de dollars canadiens (1992); les deux tiers de la production sont exportés et l'industrie crée plus de 70 000 emplois directs. Les emplois créés indirectement au Canada sont estimés à 300 000. Le secteur des pièces d'automobile représente environ 20 p. 100 des exportations canadiennes de produits finis.

⁵⁷ Ces ressources comprennent les ingénieurs chargés de la conception et de la mise au point, les ingénieurs des procédés de fabrication et les scientifiques chargés de la recherche.

**Recommandation 2. Encadrement plus rigoureux des subventions
« conditionnelles » de l'État (par ex., celles qui
favorisent des consortiums de R-D restrictifs)**

Le Canada pourrait essayer, ce qui est plus ambitieux, d'obtenir l'accord d'autres pays pour élargir, dans le cadre de l'ALENA, les interdictions d'exigences de performance relatives aux subventions, et s'efforcer, à la faveur des négociations en cours à l'OCDE, d'établir un accord multilatéral sur l'investissement (AMI) qui limite encore davantage les pratiques non encadrées comme la possibilité de verser des subventions gouvernementales en posant comme condition que la R-D soit effectuée uniquement dans le territoire du gouvernement subventionnaire. Il sera difficile de convaincre des gouvernements pris individuellement d'accepter ce changement, car ils craindront de ne pas profiter chez eux des retombées de la R-D. Cependant, la conjugaison des pressions budgétaires et la possibilité que d'autres gouvernements donnent leur accord pourraient jeter les bases d'arrangements réciproques pour les pays disposés à adopter cette nouvelle approche.

- **Accord canado-américain sur les sciences et la technologie : un modèle de coopération en sciences et technologie?**

Comme les États-Unis et le Japon, l'Union européenne a beaucoup fait pour la mise au point de « technologies stratégiques ». Tout comme aux États-Unis et au Japon, les entreprises canadiennes ont eu du mal à devenir membres de consortiums appuyés par l'Union européenne, notamment ceux qui comprennent des concurrents⁵⁸. Normalement, les participants de pays non européens, y compris ceux qui ont des filiales en Europe, ne sont admis que si leur pays a avec l'UE un traité sur l'accès à la technologie.

La Commission européenne applique les programmes de R-D de l'Union européenne au moyen d'un certain nombre de programmes cadres de R-D complémentaires. Adoptés en 1984, ces programmes visent, par des recherches coordonnées, à « combattre la diminution de la compétitivité des industries européennes de technologie de pointe, le problème du manque d'investissement dans la recherche industrielle et de l'incapacité des entreprises à traduire l'excellence en

⁵⁸ Même s'il existe depuis 1986 un accord bilatéral de coopération en sciences et technologie et s'il est possible d'obtenir une aide financière du fonds japonais des sciences et de la technologie, on estime que le taux de réussite du Canada au Japon a été catastrophique. Voir Caldwell, *Technology Consortia*, p. 3.

S et T en des succès commerciaux »⁵⁹. L'un des avantages de ces programmes est qu'ils ont constitué une communauté paneuropéenne de recherche industrielle dans une région qui fait environ le tiers de la R-D du monde entier⁶⁰.

Le Canada a déployé de grands efforts en Europe pour obtenir le droit de participer aux activités de programmes de R-D soutenus par les autorités nationales ou régionales, et il a signé en juin 1995 un accord Canada-UE sur les sciences et la technologie pour participer au quatrième programme cadre de recherche et de coopération technologique⁶¹. Cet accord permettra à des entreprises canadiennes de participer à des projets financés par la Communauté comme associés à part entière et avec, ce qui est plus important, les pleins droits de propriété intellectuelle. L'accord est réciproque : les institutions et entreprises de l'UE peuvent participer aux projets complémentaires de R-D au Canada. Les deux parties ont convenu de mettre sur pied un comité mixte de coopération scientifique et technologique pour surveiller l'application de l'accord. On estime que celui-ci peut être important pour les entreprises canadiennes de technologie de pointe « qui aspirent à affirmer ou accroître leur présence en Europe ».

L'accord conclu avec l'UE donne aux entreprises, universités et instituts de recherche du Canada la possibilité de s'associer à des partenaires européens pour réaliser des projets de recherche et de développement technologique (RDT) dans le cadre des programmes RDT de l'Union européenne. Les contacts ainsi facilités par l'accord devraient accroître l'accès aux consortiums européens ayant des intérêts semblables ou voisins. Bref, l'accord établit un cadre qui accroîtra les avantages économiques et sociaux et favorisera les alliances stratégiques au Canada et sur le plan international. Grâce à lui, les chercheurs canadiens ont maintenant toute possibilité de prendre part à des projets menés sous l'égide du programme cadre de l'UE.

Si cet accord constitue un progrès, il ne faudrait pas en surestimer les retombées. Une grande partie des subventions européennes à la technologie de pointe sont versées en dehors des programmes cadres de R-D, avant tout au niveau des États

⁵⁹ *National S&T Governance Profiles, Manuel de référence pour les consultations sur la science et la technologie*, volume II. Secrétariat chargé de l'examen de la science et de la technologie, Industrie Canada (août 1994), p. 74.

⁶⁰ La politique européenne en matière de technologie a été cependant critiquée comme un effort de « rattrapage », car l'Union européenne a eu tendance à financer des technologies déjà ciblées aux États-Unis et au Japon, soutenant ainsi une technologie déjà en développement ailleurs.

⁶¹ Le quatrième programme cadre va de 1994 à 1998 et a un budget de 17,5 milliards de dollars canadiens pour soutenir des projets de R-D réalisés en collaboration par les chercheurs et les entreprises des pays membres de l'UE.

membres. En fait, les dépenses du quatrième programme cadre ne représentent que 13 p.100 des dépenses publiques prévues en R-D à l'intérieur de l'UE. En outre, la Commission propose de nouvelles formules de coopération en R-D au niveau de l'Union, en dehors des actuels programmes cadres⁶². Cela dit, des règles claires qui facilitent l'accès aux consortiums technologiques en Europe sont une première étape utile, et elles pourraient constituer un modèle utile dans de futures négociations avec les États-Unis sur la R-D et les sciences et la technologie (S-T).

Recommandation 3. Négocier avec les États-Unis un accord bilatéral sur l'accès en matière de S-T

Le Canada pourrait chercher à négocier des droits d'accès explicites et améliorés aux programmes de R-D appuyés par l'État, comme l'ATP, dans le cadre d'un accord bilatéral distinct entre les deux pays sur l'accès à la S-T. De plus, le gouvernement du Canada devrait chercher à faire éliminer ou réduire les exigences de fabrication aux États-Unis pour les projets CRADA (accords de coopération en recherche et développement). Entre temps, il faut débloquer des ressources humaines pour constituer une clientèle dans les milieux de la R-D et le secteur privé, aux États-Unis et en Europe, en vue de garantir un accès plus libre à nos principales sources de technologie de pointe.

3.3.2 Subventions à la localisation et à la R-D

- États-Unis

Le manque de discipline au niveau international quant aux subventions versées pour attirer des investissements étrangers (notamment influencer la localisation) est en train de devenir un problème important dans le secteur de la technologie de pointe. Aux États-Unis, les efforts pour attirer les investissements étrangers se sont transformés en une surenchère entre États et gouvernements locaux, chacun pratiquant une politique industrielle qui consiste à dépouiller son voisin au moyen d'avantages fiscaux, de prêts et de stimulants économiques internes afin d'obtenir l'implantation d'usines. Plus de deux douzaines d'États proposent des subventions appréciables et d'autres mesures équivalentes pour obtenir des investissements en

⁶² L'UE s'efforce toujours de régler les problèmes internes que posent les formes d'aide étatique qui faussent le commerce, qu'il s'agisse de R-D ou d'autre chose. Les lois sur les subventions, au niveau de l'Union, sont considérées comme anémiques et difficiles d'application. D'aucuns soutiennent que le fait que les règles ne soient pas uniformes pour tous au niveau de l'Union n'est pas de très bon augure pour la participation de pays tiers à ces programmes.

technologie de pointe⁶³. Ces politiques non seulement réduisent l'avantage net de tels investissements, mais faussent les marchés à l'avantage d'entreprises et de régions particulières.

En outre, les dépenses en R-D effectuées par les États-Unis après la fin de la Guerre froide sont de plus en plus confondues avec la technologie civile par des programmes de technologie à double vocation⁶⁴. Ces programmes prévoient des subventions pour des projets qui accélèrent les progrès commerciaux dans des domaines comme ceux des matériaux nouveaux, des systèmes spatiaux, de l'affichage sur tableau plat et de la technologie de l'information, par exemple les dispositifs d'emmagasinage des données à haute densité. « Lorsque le degré de réussite est très élevé, ces progrès permettent la production de composantes à des fins commerciales et de défense sur la même chaîne de montage⁶⁵. » Les dépenses de R-D pour des technologies à « double vocation » ne sont-elles qu'un exemple de plus de protectionnisme technologique⁶⁶?

Le budget fédéral américain prévoit 73 milliards de dollars pour ses programmes de R-D en 1996, ce qui représente environ 40 p. 100 de toutes les dépenses américaines en R-D⁶⁷. Même si le budget américain promet de maintenir le financement global de la R-D à peu près au niveau de 1995, il propose environ un milliard de dollars de plus pour la R-D civile (recherches fondamentales, + 4 p. 100; recherches appliquées, + 2,8 p. 100; R-D de développement, + 4,7 p. 100).

Si les estimations américaines tiennent compte de la R-D de défense à double usage, la part civile de la R-D américaine devrait dépasser 51 p. 100 en 1996, contre

⁶³ Ainsi, l'Ohio aurait versé 16 millions de dollars en incitations directes à Honda pour obtenir une usine en 1982. En 1988, le Kentucky aurait dépensé 125 millions de dollars en mesures incitatives pour amener Toyota à construire une usine dans son territoire. En 1993, l'Alabama a proposé un ensemble de mesures incitatives de 300 millions de dollars pour attirer Daimler-Benz. Voir *Multinationals and the U.S. Technology Base*, Office of Technology Assessment, Congrès des États-Unis, p. 120-121.

⁶⁴ Le consortium américain de la technologie de fabrication des semi-conducteurs, par exemple, a reçu la moitié de son budget, environ 100 millions de dollars américains, de l'Advanced Research Programs Agency (ARPA), division du Département de la défense. Voir Caldwell, supra, note de bas de page 20, page 23.

⁶⁵ *Maintaining A Quality Military Force, A Citizen's Guide to the Budget*.

⁶⁶ Voir par exemple les rapports du président Clinton intitulés *Technology for America's Economic Growth: A New Direction to Build Economic Strength* (février 1993) ou *Science and the National Interest* (août 1993).

⁶⁷ L'industrie assure presque tout le reste, alors que la part totale des gouvernements des États, des universités et des organismes sans but lucratif a presque doublé de 1985 à 1993, passant de 3 à 6 p. 100. Voir OCDE, *Recent Trends in the Regional Situation and Policy: United States*, DT/REG/(95)3/07, p. 2.

44 p. 100 en 1993⁶⁸. Le Technology Reinvestment Program (programme de réinvestissement dans la technologie - TRP) est un élément clé de la stratégie américaine sur la R-D à double usage. Le TRP accorde des fonds fédéraux de contrepartie pour que des projets réalisés à l'initiative de l'industrie créent de nouvelles technologies à double vocation. Le budget de 1996 demande pour ce programme 500 millions de dollars, ce qui représente une augmentation de 13 p. 100 par rapport à 1995.

Même si, dans un passé récent, les États-Unis ont pris la tête des efforts internationaux pour élargir le champ des subventions interdites, il est curieux de remarquer que l'équipe de négociation américaine à l'Uruguay Round a brutalement changé de position de négociation en 1993 pour multiplier les types d'aide à la R-D qui continueraient d'échapper aux sanctions⁶⁹. Leur objectif, après une révision complète de la politique, était de faire en sorte que l'Accord SMC ne dérange pas le programme national de R-D de partenariat entre secteurs public et privé en matière de technologie en l'exposant à des mesures compensatrices. Alors que la visée des administrations Reagan et Bush était de limiter ce que les concurrents pouvaient faire dans ce domaine, l'administration Clinton, avec l'appui des deux partis politiques, s'est donné comme objectif de relever les plafonds prévus dans l'Accord SMC en matière de dépenses de R-D de 50 à 75 p. 100 pour les recherches industrielles et de 25 à 50 p. 100 pour les activités de développement précédant l'étape de la concurrence⁷⁰. Il n'est pas inutile de rappeler que les États-Unis ont fait pression, en vain il est vrai, expressément pour faire exclure la notification obligatoire des subventions à la R-D aux termes de l'Accord SMC.

⁶⁸ La part civile des dépenses en R-D du gouvernement américain serait de 48 p. 100 en 1996 s'il n'est pas tenu compte des dépenses au titre des technologies à double usage.

⁶⁹ La question des sanctions sur cette aide est restée en suspens, semble-t-il, jusque dans les dernières semaines de l'Uruguay Round. Chose curieuse, le PNGV, dont il a été question plus haut, a été proposé par le Département américain du commerce dans le même mois où les États-Unis ont officiellement modifié leur position sur les subventions à la recherche. Voir *Lawmakers Call for Shift in U.S. Position on Research Subsidies in GATT Trade Talks*, International Trade Reporter (BNA) 24 (novembre 1993), p. 157.

⁷⁰ Les recherches industrielles supposent des travaux d'importance critique qui visent à découvrir de nouvelles connaissances qui peuvent être utiles dans la mise au point de produits, procédés ou services nouveaux ou améliorés ou pour apporter des améliorations importantes à des produits, procédés ou services existants (Accord SMC, par. 8(2)a), note de bas de page 25. La recherche préconcurrentielle convertit la recherche industrielle en un plan ou une conception de produits, procédés ou services nouveaux, modifiés ou améliorés... (Accord SMC, par. 8.2 a), note de bas de page 26), ce qui englobe la production d'un premier prototype non commercial. Les modifications courantes ou périodiques de produits existants ne sont pas visées (SMC, note de bas de page 29) et elles peuvent en principe donner lieu à des sanctions s'il est possible de prouver qu'il y a eu effet nuisible ou préjudice grave. À noter également qu'il y a une exclusion complète pour les recherches fondamentales (voir Accord SMC, article 8, note de bas de page 24).

● **Union européenne**

Les gouvernements de l'Union européenne font souvent jusqu'à 60 p. 100 des investissements dans des secteurs de technologie de pointe choisis⁷¹. Au nombre des principaux types de mesures incitatives, notons : incitatifs à la recherche et au développement (des milliards d'ECU sont débloqués en vertu du quatrième programme cadre), encouragements fiscaux à des « zones d'entreprise » et incitations à des régions choisies. Ainsi, des entreprises manufacturières ont souvent droit à une réduction de leur impôt, qui est ramené des 50 p. 100 prévus par la loi à 10 p. 100, une fois que les projets ont démarré.

L'Union européenne a également permis la création de la « zone de développement européen » qui englobe les territoires de la France, de la Belgique et du Luxembourg. Les trois gouvernements proposent des versements spéciaux à l'exportation et un financement direct d'au plus 37, 5 p. 100 des investissements industriels. Dans les régions de France qui sont aux prises avec des difficultés structurelles, les sociétés peuvent également avoir droit à une exemption de l'impôt pendant un maximum de cinq ans et peuvent louer des actifs comme des terrains à des taux subventionnés. Dépendant de la région, ces mesures peuvent représenter entre 50 et 100 p. 100 du coût total d'une usine. De plus, toujours en France, de généreuses allocations aux travailleurs et subventions à la formation peuvent correspondre à un maximum de 80 p. 100 du coût de la formation des nouveaux travailleurs.

La France et le Royaume-Uni proposent également d'autres incitations financières pour favoriser la recherche et le développement et aider les entreprises à trouver des associés grâce au programme paneuropéen « Eureka » qui offre des subventions pouvant aller jusqu'à 50 p. 100 des coûts des projets. Une composante de technologie de pointe est utile pour obtenir le maximum des mesures incitatives dans l'Union européenne, et des investissements « sans attache » ou mobiles mondialement ont de bonnes chances d'attirer des mesures incitatives « discrétionnaires ». (L'Irlande du Nord, notamment, offrait l'un des meilleurs ensembles de mesures incitatives en Europe occidentale et était considérée comme particulièrement généreuse dans les subventions initiales qu'elle proposait pour des activités à l'échelle mondiale⁷².)

⁷¹ Voir par exemple *The Impact of Trade Related Investment Measures on Trade Development: Theory, Evidence and Implications*, ONU, (1991), p. 69-77.

⁷² Les subventions à l'investissement offertes en Irlande du Nord en 1993-1994 ont totalisé 127 millions de livres, montant qui a été partagé à peu près également entre les entreprises britanniques et les entreprises étrangères.

Selon un sondage récent sur les conditions relatives à l'investissement, aux licences et au commerce au Royaume-Uni, même si les autorités britanniques ne peuvent exiger un minimum de composantes britanniques pour accorder de l'aide, « elles proposent généralement que la majorité du contenu vienne de l'Union européenne, à moins que des avantages supérieurs sur le plan de l'emploi ou des transferts de technologie ne dictent un autre choix »⁷³.

* * * * *

Le Canada, étant donné ses contraintes financières actuelles, n'a plus les moyens de pratiquer une politique de subventions avec autant de vigueur que les gouvernements le souhaiteraient ou qu'ils l'ont fait par le passé. Il est donc particulièrement vulnérable à la guerre des subventions avec les États-Unis et d'autres grands protagonistes en ce qui concerne aussi bien la R-D que les subventions à la localisation des investissements, plus généralement. Un encadrement international plus rigoureux du recours aux subventions est donc devenu un objectif important pour le Canada, aussi important que la modération du recours aux droits compensateurs.

Les subventions à la localisation méritent plus d'attention dans la réglementation internationale, surtout lorsque les avantages financiers dépendent de l'ampleur de l'entreprise (par exemple, le nombre d'emplois créés) alors que la petitesse du marché intérieur, comme en Irlande du Nord, garantit que la majeure partie de la production, voire la totalité, sera exportée⁷⁴, ou qu'elle remplacera probablement d'importantes importations. Les dispositions de l'Accord SMC sur les droits compensateurs et le préjudice grave sont un élément de solution, mais, ni dans un cas ni dans l'autre, ces mesures, même renforcées, ne sauraient suffire. L'effet de discipline des droits compensateurs joue après coup et, dans les faits, ils favorisent les grandes économies qui dépendent moins du commerce. La disposition sur le préjudice grave est nouvelle et n'a pas encore été mise à l'épreuve; elle peut être difficile à invoquer dans bien des cas (l'effet de « remplacement des importations » pourrait par exemple être influencé par de nombreux autres facteurs) et elle intervient aussi après coup (c'est-à-dire que le mal est déjà fait, car il existe une installation de production qui a été attirée par un programme de mesures incitatives qui, dans de nombreux cas, est conçu de manière à faciliter le démarrage, non la production régulière).

⁷³ Par exemple, à l'usine de voitures Nissan du nord-est de l'Angleterre, le contenu UE des voitures était au départ de 60 p. 100. Il est maintenant passé à plus de 80 p. 100. Voir The Economist Intelligence Unit, *Investing, Licensing and Trading Conditions Abroad: Britain* (octobre 1994), p. 17.

⁷⁴ Voir Eric Bond et Stephen Guisinger, *Investment Incentives as Tariffs Substitutes: A Comprehensive Measure of Protection*, in *Review of Economics and Statistics*, 67 (Fév. 1985), p. 91-97.

Recommandation 4. Transparence et limite quantitative des incitatifs à la localisation des investissements

Les questions sur la transparence des subventions à l'investissement proposées par les gouvernements nationaux et infranationaux restent problématiques. Que faut-il encadrer? Les mesures dont on peut prévoir qu'elles nuiront au commerce ou les effets eux-mêmes (intervention avant ou après le fait)? Je pencherai pour l'intervention avant le fait, avec une divulgation rapide et complète, particulièrement pour les subventions qui pourraient avoir un effet de distorsion sur les industries qui consentent de lourds investissements en R-D et influencent donc le comportement en matière d'investissement. Le Canada pourrait aussi tenter d'obtenir un plafonnement des dépenses en subvention de localisation en Amérique du Nord et de façon plus générale. Dans les faits, il est peu probable que les États-Unis s'engagent dans cette voie à moins que d'autres acteurs mondiaux n'en fassent autant (autrement dit, un désarmement nord-américain unilatéral dans le recours aux subventions de localisation est peu probable). Le Canada ne devrait pas non plus s'imposer des obligations légales à cet égard qui soient plus exigeantes que celles de ses partenaires commerciaux. Pour toutes ces considérations, il nous faut travailler sur cette question de subventions au cours des actuelles négociations qui se tiennent sous l'égide de l'OCDE afin de conclure un accord multilatéral sur les investissements (AMI), et, à terme, dans le cadre de l'OMC.

Recommandation 5. Possibilité de limites quantitatives des subventions à la R-D

Une possibilité à moyen terme serait également d'obtenir une limitation quantitative du total des dépenses nationales en subventions directes à la R-D. Quant à la restriction des subventions visant à promouvoir des secteurs de technologie de pointe, c'est une question qu'il faudra aborder dans des négociations ultérieures, et il faudra définir plus clairement la R-D préconcurrentielle et la R-D concurrentielle, et réévaluer avec soin la dimension économique des retombées des subventions à la R-D par rapport aux effets de distorsion possibles sur le commerce et l'investissement des ressources beaucoup plus grandes que les États-Unis et l'Union européenne peuvent mobiliser, par comparaison avec le Canada et d'autres économies de moindre envergure.

Recommandation 6. Transparence à l'égard des subventions à la R-D

Le Canada devrait s'efforcer de faire en sorte que ses partenaires commerciaux fassent connaître promptement et intégralement leurs subventions à la R-D dans le contexte de l'OMC. Voir également la recommandation 5.

● **Accord sur les subventions et les mesures compensatoires (SMC)**

Le Canada, avec les pays européens, a souvent été la cible des lois américaines sur les mesures compensatrices. Aux termes du Code du GATT de 1979, les États-Unis ont fini par accepter d'ajouter explicitement le critère de préjudice à l'industrie américaine dans leur procédure d'enquête relative aux mesures compensatrices. Cependant, le Code a réglementé les subventions, au niveau multilatéral, en fonction de la gravité de leur effet négatif sur le commerce plutôt qu'au moyen de définitions strictes⁷⁵. Dans un certain nombre de cas, des mesures compensatrices ont tout de même été utilisées à des fins protectionnistes. En vertu du Code de 1979, des exportations canadiennes ayant bénéficié de subventions à la R-D ont été la cible de droits compensateurs réclamés par des représentants qui prétendaient que ces subventions, utilisées pour soutenir la production de produits d'exportation, avaient causé un « préjudice » à l'industrie du pays importateur⁷⁶.

Les négociateurs de l'ALENA s'en sont remis au Code sur les subventions du GATT, déjà en place, et aux négociations de l'Uruguay Round qui se déroulaient alors. Le recours croissant aux droits compensateurs et antidumping mine toutefois les effets positifs de l'ALE et de l'ALENA⁷⁷. En réalité, l'ALENA ne traite pas des méthodes courantes employées pour faire face aux allégations de pratiques qui

⁷⁵ Accord relatif à l'interprétation et à l'application des articles VI, XVI et XXIII de l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce (Genève 1979). Appelé Code des subventions de 1979.

⁷⁶ Par le passé, les États-Unis ont pris des mesures compensatrices à l'égard de travaux de R-D s'ils étaient spécifiques et procuraient un avantage, à moins que les résultats ne soient rendus publics. Exemples de causes : *New Steel Rail Except Light Rail from Canada*, 54 Fed. Reg. 31991 31997 (Dept of Comm 1989) (les subventions de recherche n'ont pu être frappées des mesures compensatrices parce que les résultats de l'étude ont été rendus publics); *Pure Magnesium and Alloy Magnesium from Canada*, 57 Fed Reg. at 30946, 30950 (Dept of Commerce 1992) (Recherches effectuées par l'Institute of Magnesium Technology; elles n'ont pu faire l'objet de mesures compensatrices parce que toutes les parties peuvent être membres de l'Institut et que tous, sur un pied d'égalité, peuvent obtenir les résultats); *Optic Liquid Level Sensing Systems from Canada*, 44 Fed. Reg. 1728 (1979).

⁷⁷ Voir Thomas M. Boddez et Michael J. Trebilcock, *Unfinished Business: Reforming Trade Remedy Laws in North America*, Policy Study 17 (Toronto, Institut C.D. Howe, 1993); I.M. Destler, *American Trade Politics*, 2^e édition (Washington/New York, Institute for International Economics, 1992).

faussent les échanges, notamment le dumping et les subventions aux produits échangés. L'Accord met tout de même en place des mécanismes pour travailler aux réformes dans le domaine des sanctions commerciales⁷⁸; en 1993, deux groupes de travail ont été mis sur pied, sur les instances du gouvernement canadien, et ont reçu comme mandat d'étudier des réformes dans ces domaines.

Les différends sur les subventions tournent souvent autour de la question de savoir si elles sont générales ou spécifiques⁷⁹. Pour qu'une subvention puisse faire l'objet de sanctions commerciales aux termes de l'Accord SMC, il nous faut montrer qu'elle est spécifique dans le cadre même de l'Accord⁸⁰. Les subventions qui avantagent toutes les industries nationales comme les investissements publics dans l'infrastructure, les routes et l'électricité sont considérées comme non spécifiques et ne sont pas visées par l'Accord⁸¹. Par ailleurs, l'article 3 interdit les subventions qui dépendent, par la loi ou dans les faits, uniquement de la performance en matière d'exportation ou de plusieurs autres conditions également⁸². Cet article interdit également toute subvention qui dépend de l'utilisation d'intrants intérieurs plutôt que d'intrants importés. L'interdiction de toute exigence de contenu intérieur est « absolue ». Ces résultats « radicaux », qui passent pour être l'oeuvre des « croisés anti-subventions » des administrations Bush et Reagan, élargissent considérablement la définition des subventions « interdites ».

En outre, l'Accord SMC clarifie le calcul du montant de la subvention aux fins de l'imposition de droits compensateurs. Aux termes de l'article 14, les membres doivent aussi publier leur règlement sur les droits compensateurs, indiquant les méthodes de calcul de l'avantage conféré par une subvention à la société qui l'a reçue.

⁷⁸ Article 1907(2) de l'ALENA. Le texte dit que les parties « conviennent de se consulter a) sur la possibilité d'élaborer des règles et des disciplines plus efficaces relativement à l'utilisation des subventions gouvernementales, et b) sur la possibilité de s'en remettre à un nouvel ensemble de règles pour traiter les cas de pratiques transfrontières déloyales d'établissement des prix et de subventionnement gouvernemental ».

⁷⁹ Des subventions qui sont générales peuvent s'avérer plus avantageuses pour certains types de sociétés et peuvent donc être considérées comme spécifiques dans les faits. Par exemple, des subventions générales à l'investissement peuvent favoriser les industries à forte concentration de capital. Voir Gilbert Gagné, *Le libre-échange nord-américain, les subventions et les droits compensateurs : la problématique et les options*, Document du Groupe des politiques n° 94/13, ministère des Affaires étrangères et du Commerce international, juillet 1994, p. 9.

⁸⁰ Accord SMC, paragraphe 2.1(a).

⁸¹ Accord SMC, paragraphe 2.1b).

⁸² Accord SMC, paragraphes 3.1 a) et b).

Fait moins encourageant, le Département américain du commerce semble disposé à continuer d'accepter sans vérification l'affirmation d'un pétitionnaire qui prétend représenter l'« industrie intérieure »⁸³. Conformément à l'article 16 de l'Accord SMC, la loi américaine en vigueur laisse toujours aux autorités chargées des enquêtes une grande latitude pour déterminer si une usine donnée doit être considérée comme nationale lorsqu'il s'agit de voir l'étendue de l'« industrie intérieure » pour, par exemple, en évaluer la situation et établir le préjudice.

Le risque de harcèlement est considérable contre des concurrents appartenant à une économie plus petite, comme celle du Canada, qui dépend largement de ses exportations aux États-Unis. En outre, l'Accord SMC, à la différence de la loi américaine, exige qu'on établisse le lien de cause à effet entre l'importation subventionnée et le préjudice présumé. (D'autres facteurs comme la productivité et la fluctuation de l'offre et de la demande expliquent souvent les problèmes de l'industrie nationale ou d'entreprises particulières.) Jusqu'à maintenant, les États-Unis n'ont pas fait grand-chose pour clarifier ces notions importantes dans les mesures législatives, bien que le lien de cause à effet doive, dans les faits, être établi.

L'objectif du gouvernement canadien est toujours de limiter la portée de ces enquêtes, car, le plus souvent, les droits compensateurs américains sur les exportations d'une société canadienne touche une forte proportion de la production globale — qui est surtout destinée au marché américain. Par contre, les mesures compensatrices du Canada touchent normalement une part beaucoup plus faible de la production de la société américaine qui exporte vers le Canada. Comme l'économie américaine est dix fois plus importante que l'économie canadienne, les mesures compensatrices, même si elles sont techniquement et juridiquement semblables dans les deux pays, peuvent causer beaucoup plus de tort au marché canadien, plus petit. Qui plus est, les rigoureuses contraintes financières du Canada font qu'il est plus difficile que jamais, pour les gouvernements canadiens, de faire de la surenchère sur les États-Unis ou l'Union européenne lorsqu'il s'agit d'attirer des investisseurs par un ample recours aux encouragements financiers (voir la première partie de 3.3.2, plus haut).

⁸³ Voir *Pure Magnesium and Alloy Magnesium from Canada*, 57 Fed. Reg. at 30947 (Dept. Comm. 1992). Dans cette affaire, apparemment, la Magnesium Corporation of Salt Lake City, producteur américain à l'origine des enquêtes sur les mesures compensatrices et antidumping contre le producteur de magnésium Norsk Hydro, représentait seulement 22 p. 100 du marché américain, et les autres producteurs américains de magnésium n'ont pas soufflé mot. Voir Gagné, note de bas de page 68, p. 22.

Recommandation 7. Resserrement des dispositions de l'Accord SMC sur les droits compensateurs

Le Canada devra examiner continuellement les modifications apportées aux lois américaines pour s'assurer qu'elles respectent l'Accord SMC. Le processus de mise en oeuvre, aux États-Unis, a servi à donner une interprétation protectionniste des obligations NCM de ce pays. Dans les discussions à venir, dans le cadre de l'OMC ou de l'ALENA, sur le resserrement des disciplines des mesures compensatrices, le Canada voudra peut-être se donner les objectifs de négociation suivants :

- **Subventions passibles de sanctions**

a) L'Accord SMC permet de prendre des mesures compensatrices contre des importations sans qu'il soit tenu compte des subventions que peut recevoir également l'industrie nationale qui a réclamé ces mesures. Cette approche de la « subvention nette » a fait l'objet de discussions au cours des négociations de l'Uruguay Round, mais il n'a pas été possible de la retenir dans le texte de l'Accord SMC, notamment à cause de l'opposition américaine. Des négociations futures dans le cadre de l'OMC ou de l'ALENA donneront peut-être l'occasion de revenir à la charge.

b) De plus, l'article 14 de l'Accord SMC exige que l'organisme national qui fait enquête suive un processus transparent dans le calcul des subventions passibles de sanctions permettant de prendre des mesures compensatrices et que les méthodes de calcul soient précisées dans une loi nationale. Le Département américain du commerce a publié un projet de règlement sur les droits compensateurs en 1989, mais il semble qu'il ne l'ait jamais adopté définitivement. Il faudrait qu'il le fasse.

- **Préjudice ou protectionnisme technologique?**

L'Accord SMC exige une plus grande clarification du lien de cause à effet avec la source présumée du préjudice. L'Accord, à la différence de la loi américaine, exige que soit établi ce lien de cause à effet entre les importations subventionnées et le préjudice présumé. (D'autres facteurs comme la productivité ou la fluctuation de l'offre et de la demande expliquent souvent les difficultés qu'éprouvent l'industrie nationale ou des entreprises particulières.) Jusqu'à maintenant, les États-Unis n'ont guère fait d'effort pour clarifier ces importantes notions dans leurs propres textes législatifs.

Recommandation 8. **L'application des lois étrangères en matière de sanctions commerciales ne devrait pas se faire au détriment des industries canadiennes de technologie de pointe.**

Les mesures compensatrices sont devenues de plus en plus improductives, notamment sur les marchés de l'ALENA. Une solution envisagée dans le cadre de l'ALENA prévoit que divers secteurs de l'économie soient soustraits aux droits compensateurs et antidumping. Il faudrait étudier de près la possibilité d'appliquer cette solution aux secteurs de technologie de pointe en Amérique du Nord.

3.3.3 Marchés de l'État et sécurité nationale

Les entreprises canadiennes doivent affronter les préférences pour les entreprises nationales et des restrictions sectorielles des importations concernant les marchés publics en Amérique du Nord, en Europe et au Japon. D'autres obstacles s'ajoutent dans le cas des États-Unis : le phénomène croissant des marchés réservés à la petite entreprise, une interprétation large de la notion de sécurité nationale et, depuis quelque temps, des efforts pour assujettir le secteur privé aux politiques d'achat de produits nationaux. L'ensemble de ces politiques sur les marchés publics faussent le commerce des produits et services de technologie de pointe. Lorsque ces mesures s'appliquent, il n'importe plus guère qu'on ait adhéré à l'ALENA ou à l'OMC/AMP. Par conséquent, les pratiques commerciales qui suivent sont de nouveaux points à propos desquels le Canada voudra sans doute prendre d'autres initiatives afin d'ouvrir les marchés.

- **Politiques d'achat chez soi de l'Union européenne**

- i. **Directive aux services publics de l'UE**

Les services publics appartenant à l'État, dans l'Union européenne, et qui ne sont pas visés en ce moment par l'AMP pratiquent souvent des politiques d'achat de produits nationaux ou d'achat dans l'UE. De plus, l'accès aux marchés publics est souvent entravé par des procédures lourdes de vérification et d'homologation. Cela est particulièrement remarquable, de notre point de vue ici, dans les domaines de la commutation en télécommunication, des satellites et de l'aérospatiale. En 1991, par exemple, la valeur estimative du marché du matériel de télécommunication dans l'UE était de 29 milliards de dollars américains, dont à peu près la moitié des commandes venaient d'entités gouvernementales. (Les exportations canadiennes totales vers l'UE,

en matériel de télécommunication, ont été cette année-là de 197,6 millions de dollars, ce qui représente une part de marché de 0,7 p. 100).

Bien que cette directive de l'UE, entrée en vigueur en janvier 1993, fût un effort pour libéraliser les marchés publics dans un certain nombre de secteurs, elle continue de réserver un traitement discriminatoire, pour les offres venant de l'extérieur de l'UE, à des pays qui n'ont pas d'accord international ou bilatéral sur les marchés publics. Aux termes de cette directive, les entités qui proposent des marchés peuvent rejeter sans ambages les offres dont la valeur européenne est inférieure à 50 p. 100 ou imposer sur ces mêmes offres une pénalité de 3 p. 100. Les États-Unis ont déployé de grands efforts, dans des entretiens bilatéraux qui ont beaucoup retenu l'attention, pour faire retirer ces politiques d'achat chez soi. En 1993, les États-Unis et l'Union européenne ont été au bord d'un important différend commercial à ce propos. En avril 1994, les deux parties ont signé un accord bilatéral prévoyant des dispositions réciproques sur les marchés publics. La valeur des marchés ainsi ouverts dans ces deux économies est de 103 milliards de dollars, dont la majeure partie est accessible pour les autres parties, dans le cadre de l'AMP, sur une base de réciprocité.

- **Politiques américaines d'achat de produits nationaux**

- i. **Buy America Act et marchés réservés aux petites entreprises et aux entreprises minoritaires**

Les dépenses du gouvernement fédéral, des États et des administrations locales aux États-Unis représentent entre 17 et 20 p. 100 de toute la consommation aux États-Unis (ou 1,2 billion de dollars, sur un marché de la consommation de 6,9 billions de dollars en 1994), la part du Département de la défense s'établissant à environ 75 p. 100 de l'ensemble. En 1994, les marchés du gouvernement fédéral qui auraient été visés par l'AMP, s'il avait été en vigueur à l'époque, s'élevaient selon les estimations à 234 milliards de dollars⁸⁴.

Les États-Unis maintiennent un certain nombre de pratiques discriminatoires au niveau des États et du pouvoir fédéral. La **Buy America Act (BAA)**, adoptée en 1933, est sans doute la mesure la plus flagrante⁸⁵. Cette loi, dans laquelle les préférences

⁸⁴ Les marchés de la défense sont soumis à un facteur d'évaluation de la balance des paiements de 50 p. 100, ce qui donne aux fournisseurs américains une préférence sur le prix de 50 p. 100. Le Canada est toutefois considéré comme un pays « admissible » si bien que, en principe, les fournisseurs canadiens sont considérés comme américains à cet égard.

⁸⁵ 41 U.S.C. La loi a été perçue à l'époque comme une mesure de représailles contre les exigences britanniques d'achat chez soi qui ont été en vigueur entre 1920 et 1933.

de 6 à 50 p. 100 ne sont pas rares, écarte en fait les fournisseurs canadiens de l'essentiel des marchés publics accordés par des entités fédérales américaines qui ne sont pas visées par l'ALENA ni par les dispositions de l'OMC. La Buy America Act non seulement va à l'encontre de l'esprit de l'ALENA, mais a aussi été contesté par les partenaires commerciaux des États-Unis pendant plus de 30 ans.

Les États-Unis ont aussi une série de programmes visant à aider les petites entreprises et les entreprises de groupes minoritaires, notamment le programme de marchés réservés aux petites entreprises, programmes pour lesquels une exception est prévue au chapitre des marchés publics de l'ALENA. De plus, à la discrétion des États-Unis, des marchés de plus grande valeur peuvent être réservés si un nombre suffisant de petites entreprises sont capables de respecter les exigences des marchés. Aux termes de la loi, les marchés réservés visent 20 p. 100 de la valeur totale des marchés publics américains les plus intéressants.

Voici des exemples de tentatives récentes pour élargir la portée des lois américaines d'achat chez soi.

ii. Federal Acquisition and Streamlining Act de 1994

Ratifié en octobre 1994 par le président Clinton, la Federal Acquisition and Streamlining Act a révisé les lois américaines sur les acquisitions fédérales en vue de simplifier le processus d'attribution des marchés publics. La nouvelle loi prévoit notamment le relèvement du plafond des marchés réservés aux petites entreprises : de 25 000 \$ US pour les produits et 50 000 \$ pour les services à 100 000 \$ US tant pour les produits que pour les services. Ce relèvement du plafond, maintenant en vigueur, veut dire qu'un plus grand nombre de contrats seront réservés. Le Canada amorce des pourparlers avec les gouvernements américain et mexicain pour arriver à une entente pour assurer un accès équilibré aux marchés publics aux termes de l'ALENA. On peut soutenir que la loi équivaut à une réduction unilatérale du seuil convenu, ce qui, conformément à l'alinéa 1022 (2)c) de l'ALENA exige des ajustements compensatoires de la part des États-Unis pour maintenir un niveau comparable à celui qui existait avant l'entrée en vigueur de la nouvelle loi.

iii. Federal Acquisition Reform Act de 1995 (FARA)

iii. Federal Acquisition Reform Act de 1995 (FARA)

La **Federal Acquisition Reform Act de 1995 (FARA)** qui est proposée est un autre exemple de mesure protectionniste visant les marchés de l'État⁸⁶. Cette mesure, déposée en mai 1995, propose de limiter la concurrence en remplaçant les termes « full and open competition » de la loi précédente par « maximum practicable competition ». Le but visé est de permettre au gouvernement américain de recourir à une procédure simplifiée pour les marchés sur les « articles du commerce », quelle qu'en soit la valeur. Le projet de loi, qui ne définit pas ce que sont les « articles du commerce », limitera probablement la concurrence pour les petites et nouvelles entreprises sur des marchés publics importants. Ces restrictions pourraient aller à l'encontre des obligations que les États-Unis ont contractées conformément à l'article 1016 de l'ALENA.

iv. Anti-trust and Communications Reform Act de 1994

La **Anti-trust and Communications Reform Act** a été adoptée par la commission de l'énergie et du commerce et celle des affaires judiciaires, au Sénat, mais non par la Chambre des représentants⁸⁷. Cette mesure législative, si elle avait été adoptée, aurait autorisé les compagnies fédérales de téléphone, aux États-Unis, à fabriquer et à vendre du matériel de télécommunication. Elle exigeait que la production se fasse aux États-Unis et aussi que toutes les composantes utilisées soient fabriquées aux États-Unis. On n'aurait pu obtenir d'exemption qu'au terme de vaines recherches, faites de bonne foi, sur le marché américain. Et même dans ce cas, les composantes fabriquées à l'étranger ne pouvaient pas représenter plus de 40 p. 100 de la valeur des produits finis. Ce projet de loi est resté en plan à la fin du 103^e Congrès, mais une nouvelle loi, la **Communications Act de 1995**, a été déposée; elle autoriserait de « petites compagnies Bell » à fabriquer du matériel de télécommunication. S'il est vrai que la loi de 1995 a été amendée de manière à exiger que les compagnies Bell et leur filiales prennent leurs décisions en matière d'approvisionnement « de manière équitable et objective », on ne peut que supposer que le raisonnement qui se cache derrière cette expression est qu'il faut acheter des produits américains⁸⁸.

⁸⁶ H.R. 1670 The Federal Acquisition Reform Act of 1995.

⁸⁷ 47 USC 201 et suiv. Modification du Communications Act de 1934.

⁸⁸ Legislature Report 104th Congress.

v. National Competitiveness Act de 1994⁸⁹

Comme beaucoup de projets de loi protectionnistes, la National Competitiveness Act (NCA) a été proposée pour promouvoir la compétitivité de l'industrie et la croissance économique des États-Unis. La loi, qui prévoit près de 2 milliards de dollars en subventions et prêts pour des coentreprises industrielles du gouvernement avec l'industrie privée, aurait aussi exigé des organismes du gouvernement américain qui accordent des marchés publics qu'ils se conforment à la Buy America Act pour n'acheter que du matériel et des produits fabriqués aux États-Unis lorsque le financement des acquisitions provient de subventions. La loi comportait des modifications exigeant que toute entreprise participant aux programmes de recherche du National Institute of Standards and Technology (NIST) du Département du commerce fasse la promotion de la fabrication aux États-Unis des produits découlant de travaux communs de R-D. Cette dernière modification reste dans la droite ligne des mesures législatives protectionnistes déjà abordées⁹⁰.

⁸⁹ Voir H.R. 820.

⁹⁰ La National Competitiveness Act of 1994 (HR820) n'a pas été adoptée. L'amendement Manton, qui aurait empêché les sociétés étrangères présentes aux États-Unis de participer aux programmes de recherche financés aux termes de la loi H.R. 820 à moins que le pays d'origine de la société étrangère n'accorde des privilèges comparables aux sociétés américaines, a été rejeté. Il est toutefois probable qu'il y aura d'autres initiatives pour réclamer la réciprocité.

Recommandation 9. Marchés publics

L'article 1024 de l'ALENA prévoit que de nouvelles négociations sur les marchés publics seront amorcées au plus tard en décembre 1998. Le Canada devrait essayer de les faire débiter plus tôt pour lutter contre les programmes américains qui faussent le développement de la technologie de pointe et veiller également à ce que ces questions soient au centre de l'ordre du jour de la rencontre ministérielle de l'OMC à Singapour, à la fin de 1996.

Le Canada devrait aussi essayer d'obtenir pour l'industrie canadienne le droit de soumissionner :

- les marchés de gestion et d'exploitation du gouvernement fédéral américain, dans les départements et organismes civils, y compris le Département de l'énergie et les administrations de services d'électricité;
- les marchés de recherche et développement du gouvernement fédéral américain concernant des applications civiles; et
- les marchés de recherche et développement du gouvernement fédéral américain pour les petites entreprises.

- **Marchés de l'État et sécurité nationale**

- i. Marchés de gestion et d'exploitation**

Les installations de R-D relevant de la NASA, du Département de l'énergie et du Département de la défense sont souvent confiées à des entreprises privées et à des universités dans le cadre de « contrats de gestion et d'exploitation » (G et E). Comme nombre de ces installations ont été utilisées au départ pour le développement d'armes nucléaires ou autres, elles sont considérées comme des établissements de haute sécurité. Alors que le domaine technologique principal est maintenant celui des technologies commerciales ou « à double usage », les États-Unis continuent d'acheter les biens et services en invoquant les exceptions fondées sur la sécurité au lieu de faire jouer la concurrence. Ils ont même fait exclure les marchés G et E de la liste des services visés par l'AMP. Par conséquent, pour les marchés G et E, on ne suit pas toutes les procédures ouvertes de concurrence prévues par les Federal Acquisition Regulations (FAR). Une fois de plus, la sécurité nationale, dans ses grandes lignes, sert à limiter la concurrence.

L'article XXIII du nouvel AMP dit que toute partie peut prendre les mesures que justifie la sécurité nationale. Il permet donc à toute partie d'invoquer la sécurité nationale pour écarter les soumissionnaires étrangers. Mais l'Accord ne définit pas les exceptions fondées sur la sécurité nationale. L'élargissement de la notion de « sécurité nationale » pour y englober celle de « sécurité économique nationale » va à l'encontre du principe fondamental de non-discrimination de l'ALENA et de l'AMP.

Recommandation 10. Sécurité nationale ou protectionnisme technologique?

Il est probable que la confusion entre « sécurité économique » et « sécurité nationale » risque de causer de plus en plus de frictions. Il faut avoir des définitions plus nettes et plus étroites pour délimiter les intérêts légitimes en matière de sécurité des partenaires du Canada en technologie. Les politiques nationales du Canada sur la technologie devraient réduire les éléments qui nuisent au commerce et à l'investissement, mais elles ne doivent le faire que dans la mesure où les autres pays, les États-Unis notamment, font de même.

Depuis la Seconde Guerre mondiale, le Canada entretient avec les États-Unis des relations spéciales en R-D de défense. Par le passé, ces relations fructueuses, avec protocoles d'entente, accords et échanges de lettres, ont donné au Canada un accès à la technologie américaine que n'avaient pas les autres alliés des États-Unis. Ces succès en R-D et en production devraient être fondés sous le signe de la coopération, pour progresser dans des domaines d'avenir sur les plans économique et commercial.

● **Marchés publics et Trade Act de 1988**

Bien que, comme on vient de le voir, les États-Unis maintiennent et continuent de dresser des obstacles importants sur le front des marchés publics, ils n'ont pas hésité à invoquer la partie VII du Trade Act de 1988 pour contester officiellement les politiques étrangères sur les marchés de l'État, notamment dans les secteurs de la technologie de pointe. (La partie VII exige que la Maison Blanche identifie chaque année tout pays qui, de façon générale, pratique avec persistance la discrimination envers les soumissionnaires américains.)

La partie VII a été utilisée contre le Japon en 1994 (accord-cadre) pour faire modifier les méthodes du gouvernement nippon dans l'achat de matériel et de services en télécommunications et dans le domaine médical. En juillet 1995, les États-Unis et le Japon ont procédé au premier examen de leur accord sur les télécommunications. Les États-Unis veulent insister auprès du Japon pour que, dans des négociations ultérieures, il soit tenu compte de la filiale de téléphone mobile de la société

parapublique Nippon Telegraph and Telephone⁹¹. Les États-Unis ont aussi invoqué la partie VII en 1994 pour user de représailles contre l'UE, à qui ils reprochaient un traitement discriminatoire à l'égard des fournisseurs américains de matériel et de services en télécommunications. En mai 1995, l'Union européenne et les États-Unis ont conclu un accord sur les marchés publics, qui a pris la forme d'un échange de lettres.

Si elle a échappé aux sanctions officielles, l'Australie s'est néanmoins fait reprocher en 1995 un traitement injuste dans le domaine de la technologie de l'information. Le Brésil a essuyé les mêmes reproches, cette fois dans les télécommunications et les logiciels, et le Japon aussi, dont les organismes gouvernementaux auraient fait preuve de discrimination dans l'achat de superordinateurs⁹².

Le Canada doit se préoccuper du principe de la politique « achetons américain » des États-Unis et de leurs accords bilatéraux récents sur les marchés publics et veiller à ce qu'ils ne jouent pas à l'avantage des produits américains et au détriment de ceux du Canada. Il est évident que l'OMC doit surveiller ces accords et exercer des pressions au niveau international pour inciter les autres pays à ne pas prendre de mesures bilatérales.

⁹¹ Les États-Unis veulent que les marchés publics japonais augmentent dans tous les domaines du secteur des télécommunications, notamment la fibre optique, les systèmes de commutation et les services. À l'heure actuelle, les États-Unis détiennent environ 3 p. 100 du marché japonais. Le marché des télécommunications liées à la NTT représente environ 9 milliards de dollars; le reste du marché est de 700 millions de dollars. Voir *US-Japan Hold First Review of Telecoms Accord*, Reuter News Service, 13 juillet 1995.

⁹² Voir *USA: Whitehouse OKs Foreign Government Procurement Policies*, Japan Economic Institute of America. Rapport du 26 mai 1995.

Recommandation 11. Surveillance des accords bilatéraux par l'OMC

Le Canada a tout intérêt à veiller à faire reculer les pratiques discriminatoires des autres pays dans les marchés publics. Il doit aussi insister pour que l'OMC surveille tous les accords bilatéraux sur les marchés publics pour s'assurer que ces accords, souvent négociés sous la menace de sanctions unilatérales, ne favorisent pas les produits d'un pays donné.

Bien qu'il n'en soit pas directement question dans la présente étude, le contrôle de l'OMC devrait également être élargi pour s'étendre à d'autres changements, peut-être discriminatoires, provoqués par les gouvernements dans les achats du secteur privé — par exemple l'accord bilatéral entre le Japon et les États-Unis sur les semi-conducteurs, à la fin des années 80, qui a joué un rôle central dans l'accroissement des achats japonais de semi-conducteurs produits aux États-Unis.

Conclusions

Les tendances observées dans les dépenses de recherche au Canada montrent clairement que, lorsque des protagonistes importants, étrangers et canadiens, se heurtent à des obstacles non tarifaires, ils n'hésitent pas à conclure des accords de collaboration pour obtenir l'accès à un marché donné. Des entreprises canadiennes ont obtenu un accès limité à certains consortiums américains de technologie, mais le processus n'est pas transparent et il faut souvent faire jouer des pressions diplomatiques pour rendre ces sociétés admissibles. Pour améliorer l'accès aux consortiums américains qui peuvent déboucher sur des possibilités d'exploitation commerciale en aval, le Canada devra peut-être réorganiser ses efforts de R-D pour faciliter l'accès aux projets canadiens de R-D.

Si nous pouvons viser à restreindre l'intervention des gouvernements influençant les exigences en matière d'investissement, la présente étude montre clairement que nous devons aussi être prêts à faire face aux pratiques gouvernementales qui assurent la promotion des investissements par des mesures incitatives ou des subventions à la localisation. L'aspect incitatif des régimes d'investissement est souvent négligé, car, même si les mesures d'interdiction semblent en voie de disparaître, les subventions versées pour ravir des investissements aux autres pays, aux niveaux étatique et infra-étatique, sont un objet de préoccupation croissante. C'est un jeu que le Canada n'a plus les moyens de jouer. La distinction n'est pas encore faite entre les mesures non tarifaires qui influent

seulement sur les échanges et celles qui faussent et restreignent le commerce; c'est là un grave problème de définition. Il importera donc de définir le mandat des négociations amorcées récemment (mai 1995) sous l'égide de l'OCDE au sujet d'un accord multilatéral sur les investissements (AMI) d'une façon qui soit acceptable pour ceux qui croient que les entretiens doivent porter uniquement sur la suppression des mesures que les entreprises perçoivent comme des obstacles (par ex., critères de résultats) et ceux qui, comme le Canada, ont des préoccupations d'ordre économique plus larges au sujet des distorsions en matière de commerce et d'investissement.

S'il a été difficile, dans les négociations de l'ALE et de l'ALENA, d'équilibrer les concessions en matière d'investissement dans un seul accord bilatéral, ce sera une tâche encore plus redoutable dans un cadre multilatéral, surtout si les questions de technologie restent liées à d'autres problèmes. Le Canada, quoi qu'il fasse, devra poser des questions difficiles sur la participation financée par l'État aux accords de développement technologique à l'échelle internationale pour voir où réside l'avantage net pour lui-même. À cet égard, la question de la réciprocité ou du traitement national pour les entreprises canadiennes établies aux États-Unis doit être abordée.

Une autre grande question, au plan international, est de savoir si les disciplines doivent s'appliquer uniquement aux mesures obligatoires, comme l'exigence absolue d'acheter les intrants sur place, ou aussi aux conditions auxquelles il faut se conformer pour obtenir un avantage, comme une subvention conditionnelle à l'utilisation d'intrants locaux. L'accord de l'OMC sur les mesures concernant les investissements liées au commerce (MIC) dit explicitement que les mesures interdites comprennent à la fois celles qui sont obligatoires et les conditions à respecter pour obtenir un avantage financier. Il est donc plus général que l'Accord SMC et s'apparente beaucoup plus à l'approche de l'ALENA⁹³.

Pour sa part, l'Accord SMC donne au Canada un certain nombre de nouveaux recours pour défendre ses intérêts : définition plus claire du terme « subvention »; subventions autorisées pour le développement régional et la R-D; dispositions plus précises régissant les enquêtes relatives aux droits compensateurs, ce qui aide à clarifier des notions vagues comme « industrie nationale » et « préjudice »; possibilité de réparation lorsque des subventions américaines déplacent des exportations canadiennes. En outre, le Canada a obtenu des États-Unis, dans le cadre de l'ALENA, l'engagement de travailler sur une réforme des sanctions commerciales.

⁹³ Nota : même si l'accord MIC ne définit pas le terme « avantage », il est entendu qu'il vise toutes les formes d'avantages (y compris ceux qui sont liés à l'impôt, et il est donc considéré comme plus général que le terme « subvention » de l'Accord SMC. Pierre Sauvé, *A First Look at Investment in the Final Act of the Uruguay Round*, *Journal of World Trade*, vol. 28, n° 5, p. 5-15. Sauvé fait observer qu'il y a de grandes possibilités de chevauchement avec les dispositions sur les subventions « interdites », notamment l'article 3:1.

De nouvelles lois américaines dans le domaine de la technologie coïncident avec des subventions généreuses aux technologies commerciales, mais réservées aux producteurs américains. Ni l'Accord SMC, ni l'ALENA n'interdisent des programmes comme le PNGV. Même si ces programmes peuvent faire l'objet de sanctions et donner lieu à des droits compensateurs, le Canada n'a pas beaucoup de poids, dans la pratique, pour imposer une discipline aux États-Unis, car l'économie américaine ne peut être influencée que de façon minime par des mesures compensatrices du Canada, étant donné les débouchés limités offerts par son marché. Dans les faits, aucun pays ne peut imposer avec une grande efficacité des droits compensateurs contre les exportations américaines (par efficacité, il faut entendre la possibilité de faire modifier la politique commerciale américaine). Par conséquent, les subventions américaines et les lois commerciales demeureront des défis à surmonter dans les politiques canadiennes sur le commerce et la technologie.

Les subventions des États-Unis sont moins visibles que celles du Canada, et elles se cachent souvent derrière des marchés publics civils ou militaires, des prêts à faible taux d'intérêt et des garanties de prêts, et des mesures fiscales. Depuis la fin de la Guerre froide, les subventions américaines sont de moins en moins orientées vers la défense et de plus en plus vers le domaine commercial. Les incitatifs « indirects », découlant de marchés publics, sont encore plus préoccupants. De toute évidence, il y a une divergence de plus en plus marquée entre l'esprit des interdictions radicales de l'article 3 de l'Accord SMC, conçues en grande partie sous les administrations Bush et Reagan, et les visées actuelles des États-Unis. Il sera difficile de négocier de nouvelles restrictions sur les dépenses en R-D des gouvernements ou de plafonner et ensuite réduire les subventions à la localisation des investissements. À ce propos, il importe de rappeler que les États-Unis se sont expressément opposés à ce que l'Accord SMC exige des rapports obligatoires sur les subventions.

Aux États-Unis, la Buy America Act, les marchés réservés aux petites entreprises et de nouvelles mesures législatives ont pour effet de garantir aux fournisseurs américains une part de plus en plus grande des marchés de l'État. L'approche américaine, qui consiste à empêcher les acheteurs américains de se tourner vers l'extérieur, décourage les fournisseurs du Canada et d'autres pays. Le Canada a tout lieu de se préoccuper de la multitude des dispositions d'achat chez soi et autres mesures semblables sur les marchés publics qui subsistent et auxquelles viennent s'ajouter d'autres dispositions visant les programmes d'infrastructure en technologie financés par les autorités fédérales.

4. Commerce, technologie et droits de propriété intellectuelle - Conséquence pour le Canada

4.1 Introduction

4.2 Objectifs du Canada en matière de propriété intellectuelle

4.3 Propriété intellectuelle : vue d'ensemble

4.3.1 Conséquences économiques de la propriété intellectuelle

4.3.2 Propriété intellectuelle, R-D et transfert de technologie

4.3.3 Propriété intellectuelle et commerce

4.3.4 Propriété intellectuelle et investissement

4.4 Questions de propriété intellectuelle

4.4.1 Équilibre des intérêts du Canada

- Harmonisation et licences obligatoires
- Article 104 : priorité d'invention et priorité de dépôt
- Article 204 : licences sur brevets et ALENA

4.4.2 Unilatéralisme

- Article 337 : U.S. Tariff Act

4.4.3 Protectionnisme technologique

- Secrets commerciaux
- Recherches conjointes
- Biotechnologie et protection des formes supérieures de vie
- Droits d'importation exclusifs et mesures imposées aux frontières
- Différend sur le prolongement de la durée des brevets

4.4.4 Politique de la concurrence/politique antitrust

4.5 Conclusions

4. Commerce, technologie et droits de propriété intellectuelle - Conséquence pour le Canada

4.1 Introduction

Les principaux accords internationaux sur la propriété intellectuelle (PI) comprennent les conventions de Paris et de Berne ainsi que des conventions connexes qui sont appliquées par l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI)⁹⁴. Les conventions de l'OMPI sont toutefois difficiles à appliquer et les normes de protection qu'elles comportent ne sont pas à la hauteur des exigences modernes. Par conséquent, les États-Unis et d'autres pays développés ont fait des pressions pour que les droits de propriété intellectuelle (DPI) soient à l'ordre du jour de l'Uruguay Round.

Par le passé, ce sont surtout les brevets qui ont retenu l'attention, mais la production et la diffusion de nouvelles technologies font qu'on se préoccupe davantage des droits d'auteur et de nouvelles formes de protection, comme les secrets commerciaux. En outre, de nombreuses technologies nouvelles d'information sont de reproduction facile. Par conséquent, la distinction entre les inventions, visées par des brevets, et les oeuvres, visées par les droits d'auteur, devient floue, car les nouveaux produits fondés sur l'information ne correspondent plus aux catégories de l'ancien cadre juridique⁹⁵.

De façon générale, la PI est une information de valeur commerciale qui a acquis la qualité de « propriété ». Une caractéristique propre de la propriété intellectuelle est qu'elle est, de façon inhérente, immatérielle, mais qu'elle peut être intégrée, comme information ou connaissance, dans des objets concrets. De plus, la protection de la propriété intellectuelle est limitée dans le temps, ce qui tranche avec les notions juridiques classiques de la propriété⁹⁶. On peut soutenir que la PI est un facteur de

⁹⁴ La Convention de Berne pour la protection des oeuvres littéraires et artistiques (1971) (Convention de Berne); la Convention de Paris pour la protection de la propriété industrielle (1967) (Convention de Paris); l'OMPI, organisation spécialisée de l'ONU, a été mise sur pied en 1967.

⁹⁵ Voir *Intellectual Property Rights in an Age of Electronics and Information*, Office of Technology Assessment, Congrès des États-Unis, Washington (D.C.), 1985.

⁹⁶ Autrefois, les brevets étaient un privilège accordé par l'État et non un droit de propriété. Le droit à l'usage exclusif d'un brevet devait être concilié avec l'obligation sociale de divulguer une information utile. De plus, les « monopoles » accordés aux inventeurs étaient de durée relativement brève, comparés à ceux d'aujourd'hui. Voir I. Prakash Sharma, *La durée optimale des brevets dans une économie commerçante : matériaux pour l'avenir de la politique commerciale*, Document du Groupe des politiques n° 93/12, Affaires étrangères et Commerce international Canada, décembre 1993.

production aussi important que le capital et la main-d'oeuvre et qu'elle a des liens étroits avec la performance commerciale. Par conséquent, les DPI ont été l'un des sujets les plus controversés au cours des négociations de l'Uruguay Round.

Les États-Unis ont pris la tête des efforts de redéfinition de la propriété intellectuelle et ils ont influencé un certain nombre de régimes nationaux de PI, notamment ceux du Canada, du Japon, de la France et de pays en développement comme le Brésil, la République de Corée et la Chine. Cette évolution internationale découle en partie de changements apportés à la pratique et aux lois américaines et à la mise en oeuvre de moyens divers, dans les négociations bilatérales et multilatérales⁹⁷. Le recours unilatéral à des lois nationales, par les États-Unis, est devenu un élément du processus de négociation commerciale et a retenu l'attention des médias⁹⁸.

Nous nous proposons, dans le présent chapitre, de passer en revue certaines des plus importantes questions qui se posent au Canada en matière de commerce et de DPI. Après un bref aperçu sur les conséquences économiques de la PI sur les transferts technologiques, le commerce et l'investissement, nous évaluerons les conséquences, sur la politique commerciale, de l'ALENA, de l'Accord ADPIC de l'OMC et de diverses lois américaines sur la PI. Les recommandations ponctuent le texte du chapitre et sont regroupées en annexe.

4.2 Objectifs du Canada en matière de propriété intellectuelle

Les quatre objectifs du Canada en matière de propriété intellectuelle, dans les négociations de l'ALENA et du GATT, peuvent se résumer ainsi : tout d'abord, le Canada voulait que les pratiques discriminatoires auxquelles il fait face à la frontière soient abolies; deuxièmement, il souhaitait que soient mises en place des normes plus

⁹⁷ Initiatives américaines au plan intérieur : modification apportée en 1980 au Copyright Act de 1975 (pour accorder explicitement la protection des droits d'auteur pour les logiciels); Semiconductor Chip Protection Act de 1984 (dont l'article 902 contient une disposition cruciale sur la réciprocité — ce qui diffère du principe du traitement national appliqué à d'autres ententes multilatérales des États-Unis; International Software Protection Act de 1985, qui comporte aussi une clause de réciprocité. Ces mesures, malgré leurs particularités de forme, reprennent la même approche globale qu'on retrouve dans des lois déjà citées : 1984 Trade and Tariff Act, 1984 National Productivity and Innovation Act et Omnibus Trade and Competitiveness Act de 1988. Cette dernière loi comprend plusieurs dispositions importantes sur les DPI et leur attribue un rôle important dans les négociations commerciales bilatérales et multilatérales (par ex., la disposition spéciale 301 de l'Omnibus Act autorise le recours à l'argument des DPI pour menacer de représailles les pays qui ne se conforment pas aux exigences américaines en matière de DPI).

⁹⁸ Voir Helen Cooper et Cathy Chen, *China Averts Trade War With U.S., Agrees to Combat Piracy of Various Items*, *The Wall Street Journal*, 27 fév. 1995.

exigeantes de protection et d'application des règlements aux niveaux régional et mondial; troisièmement, les négociateurs ne voulaient pas voir apparaître de nouveaux obstacles au commerce liés à la PI; enfin, le Canada voulait avoir un mécanisme de consultation et de règlement des différends dans le cadre du GATT et de l'ALENA pour réduire au minimum les interventions unilatérales⁹⁹. Les questions abordées dans le présent chapitre peuvent être analysées, à la lumière de ces objectifs, sous quatre grandes rubriques :

Équilibre des intérêts du Canada : Comment le Canada peut-il continuer à faire en sorte que les textes internationaux préservent l'équilibre entre les besoins quelque peu différents de ceux qui produisent la technologie et ceux qui l'utilisent, en une période de rapides changements technologiques?

Unilatéralisme : La violation des droits de propriété intellectuelle pourra-t-elle toujours donner lieu à des mesures unilatérales et à des représailles dans les exportations de marchandises?

Protectionnisme technologique : Les connaissances sont-elles en train de devenir un bien privé au lieu d'un bien public et, par conséquent, la PI devient-elle un moyen de pratiquer le protectionnisme?

Politique de la concurrence : Y aurait-il lieu de revoir les lignes directrices de la politique de la concurrence relativement aux droits de propriété intellectuelle?

Commençons par un bref examen des conséquences économiques de la propriété intellectuelle, ce qui est indispensable si nous voulons comprendre le débat qui se déroule en ce moment.

4.3 Propriété intellectuelle : vue d'ensemble

4.3.1 Conséquences économiques de la propriété intellectuelle

La protection des DPI est multiforme : brevets, droits d'auteur, dessins industriels, marques de commerce, indications géographiques, circuits intégrés, secrets commerciaux et droits sur la reproduction végétale. Les deux types principaux

⁹⁹ Voir David Watters, *The Canadian Perspective on the GATT TRIPS Negotiations*, in Murray G. Smith, éd., *Global Rivalry and Intellectual Property; Developing Canadian Strategies*, p. 183-190.

de DPI sont les droits de propriété industrielle et les droits d'auteur¹⁰⁰. Des formes de protection *sui generis* ou spéciales ont été mises en place pour protéger des technologies nouvelles : biotechnologie, reproduction végétale, circuits intégrés, par exemple. La protection des secrets commerciaux comprend des lois visant à protéger des informations non divulguées qui donnent un avantage concurrentiel à celui qui les possède.

Plusieurs outils juridiques permettent d'éviter l'usage ou de réprimer l'abus du pouvoir de monopole que confèrent les DPI : vente et attribution de droits exclusifs, accords sur les licences et le savoir-faire, octroi obligatoire de licences. L'octroi obligatoire de licences est considéré comme une sanction, lorsque les propriétaires de PI n'honorent pas leur obligation de développer une invention protégée. Par exemple, les États-Unis peuvent imposer l'octroi de licences à l'égard de marchés publics ou pour des raisons de sécurité nationale. En un mot, la menace d'imposer l'octroi de licences vise à prévenir les abus des monopoles qui pourraient ralentir ou limiter les progrès scientifiques ou techniques.

Les économistes, pourtant, ne savent pas grand-chose des effets des divers DPI sur des éléments fondamentaux comme le volume de R-D ou le taux de croissance économique. Néanmoins, la théorie économique, dans le domaine des brevets, fait ressortir au moins quatre grands points de vue¹⁰¹. La théorie la plus intéressante pour notre propos est sans doute celle de la « capacité d'appropriation » qui nous aide à comprendre le rôle de l'investissement des multinationales dans la propriété intellectuelle et le transfert de technologie ou l'importance des connaissances et des techniques exclusives comme « actifs de l'entreprise »¹⁰².

¹⁰⁰ La Convention de Paris comprend : droits de propriété industrielle, brevets, dessins industriels, modèles d'utilité, marques de commerce, marques de service, appellations commerciales, indications de source ou appellations d'origine et mesure de répression de la concurrence injuste. La notion de droit d'auteur peut désigner soit le droit exclusif de reproduire une oeuvre littéraire ou artistique (surtout dans les pays anglophones de common law) soit le statut d'auteur (dans la plupart des pays du continent). Paolo Bifani, *The New Mercantilism and the International Appropriation of Technology*, in *Technology, Trade Policy and the Uruguay Round*, p. 146.

¹⁰¹ Autres théories économiques sur la PI : interaction entre le régime de brevets et l'industrialisation, et le transfert de technologies; brevets comme indicateur du développement scientifique et technologique et sa relation avec la taille de l'entreprise et la recherche de productivité; brevets dans le contexte de l'économie du bien-être et de la théorie de l'affectation des ressources; divergences entre les coûts sociaux et les coûts privés. On trouvera un résumé utile de ces approches dans l'ouvrage de Bifani, *New Mercantilism*, p. 156.

¹⁰² Geroski, dans *Innovation and Competitive Advantage*, soutient que l'équilibre entre la préservation des incitatifs (par les brevets, par exemple) à innover et l'encouragement à la diffusion maximum doit privilégier la diffusion.

4.3.2 Propriété intellectuelle, R-D et transfert de technologie

Les multinationales sont plus importantes comme innovateurs que comme inventeurs. Elles tendent à allier la R-D interne à l'acquisition de PI produite par des entreprises relativement petites qui n'ont pas les ressources financières, la présence sur le marché ou la volonté nécessaires pour mettre sur le marché les innovations technologiques. Cette tendance est flagrante dans l'acquisition, par les multinationales, de PME canadiennes, surtout dans les secteurs du logiciel et de la biotechnologie¹⁰³. L'accès à la technologie et les transferts technologiques sont étroitement liés aux DPI¹⁰⁴. Les brevets servent à transformer en actifs exclusifs, ou « actifs immatériels », la R-D d'une entreprise. Par conséquent, la production et l'attribution de la PI est un incitatif qui modère à la fois la R-D et la capacité d'une entreprise de contrôler et d'absorber des connaissances.

Recommandation 1. Critères de résultats : R-D et transfert de technologie

L'acquisition d'une entreprise établie par des concurrents pour se rattraper dans certains domaines technologiques a entraîné des pertes considérables dans les dépenses limitées du Canada en R-D. Il importe que le Canada conserve la capacité d'imposer des critères de résultats, relativement à la technologie, dans des circonstances choisies avec soin, lorsqu'il y a fusion directe d'une entreprise canadienne avec une entreprise étrangère, ou acquisition de la première par la seconde, comme il a su le faire dans l'ALENA. Les restrictions sur le transfert de technologie peuvent se justifier à l'occasion, lorsque, par exemple, il y a acquisition par l'étranger d'une entreprise déjà engagée dans des activités de R-D, pour veiller à ce que la société acquise ne soit pas amputée de sa capacité de R-D, souvent financée directement ou indirectement par le contribuable canadien. Cet outil ne doit pas servir à imposer un transfert de technologie vers le Canada, mais plutôt à prévenir une fuite aveugle de capacité canadienne de R-D par le moyen détourné d'une fusion ou d'une acquisition dont la visée est peut-être l'éviction d'un concurrent.

¹⁰³ Le Canada a un nombre disproportionné de brevets déposés par des particuliers et des petites entreprises.

¹⁰⁴ Il existe diverses façons dont la technologie peut être acquise. Les différents types de contrats comprennent : licences, R-D sous contrat, coentreprises de R-D, accords bilatéraux de collaboration.

4.3.3 Propriété intellectuelle et commerce

Par le passé, la propriété intellectuelle n'était pas considérée comme une question commerciale, car il ne s'agit pas d'un produit à proprement parler. Mais, lorsque le commerce des biens immatériels a commencé à croître plus rapidement que celui des marchandises matérielles dans les années 70 et 80, la PI est entrée dans le domaine de la politique commerciale, aussi bien dans l'ALENA¹⁰⁵ que dans le GATT. Même si les deux codes qui découlent de ces accords sont semblables, le chapitre 17 de l'ALENA va plus loin que l'Accord ADPIC, plus particulièrement à cause de ses liens avec les obligations en matière d'investissement du premier. Les droits de propriété intellectuelle de l'ALENA protègent et font respecter les DPI en exigeant des pays membres que tout au moins ils honorent les obligations d'un certain nombre d'accords internationaux, ce qui constitue un niveau minimum de protection de la PI¹⁰⁶.

L'intérêt pour les DPI, au GATT, était une suite du Tokyo Round qui, par intermittence, et finalement sans succès, a fait porter d'importants efforts sur un code sur la contrefaçon afin de protéger les marques de commerce. Au début des années 80, les États-Unis et l'Union européenne ont continué de réclamer l'établissement d'un code, avec d'autres pays développés. Le nouvel Accord ADPIC de l'Uruguay Round est beaucoup plus complet dans ses répercussions, car il établit des normes de protection relativement détaillées, associées à des lignes directrices sur la mise en oeuvre à l'intention des pays membres¹⁰⁷. L'Accord ADPIC sera revu quatre ans après son entrée en vigueur¹⁰⁸.

¹⁰⁵ Le désaccord entre les États-Unis et le Canada sur les droits exclusifs dans les secteurs des produits alimentaires, chimiques et pharmaceutiques n'a pas été résolu au cours des négociations de l'ALE, qui ne fait que brièvement allusion à la nécessité de « coopérer » pour mieux protéger les DPI.

¹⁰⁶ Paragraphe 1701(2) de l'ALENA.

¹⁰⁷ L'Accord ADPIC porte sur cinq grandes questions :

- applicabilité des principes du GATT (par ex., le traitement national et le traitement NPF) et des accords internationaux pertinents sur la propriété intellectuelle;
- dispositions sur les droits de propriété intellectuelle : droits d'auteur et droits connexes, marques de commerce et de service, indications géographiques, dessins industriels, dessins brevetés de circuits intégrés et informations non divulguées (secrets commerciaux);
- procédures et recours aux termes des lois nationales des pays membres pour assurer que les DPI soient effectivement appliqués par les détenteurs nationaux et étrangers;
- dispositions sur le règlement des différends multilatéraux;
- enfin, nouvelles conceptions du lien entre les pratiques relatives à la concurrence et aux dispositions antitrust et au DPI, notamment en ce qui concerne les licences.

¹⁰⁸ Alinéa 27 (3)b) de l'ADPIC.

4.3.4 Propriété intellectuelle et investissement

Au cours des négociations sur l'ALENA, les États-Unis ont proposé une définition complète de l'investissement qui englobait les biens immatériels¹⁰⁹. Par conséquent, toutes les formes de PI, y compris les nouveaux DPI encore à développer se sont retrouvées au chapitre de l'investissement : protection contre l'expropriation, droit presque absolu de transférer des gains à l'étranger, accès à une médiation et un arbitrage internationaux grâce aux mécanismes de règlement des différends entre investisseurs et État.

Pour sa part, l'Accord ADPIC renforce grandement la protection de la PI. Le recours au dispositif de règlement des différends de l'OMC est accordé aux entreprises qui investissent et ont des activités de production et de commerce de produits et services à forte teneur en recherche et en propriété intellectuelle. L'Accord reconnaît aussi implicitement le fait que la force ou la faiblesse du système de protection de la PI d'un pays aura un effet appréciable sur le type de technologie que les sociétés internationales y transféreront. C'est donc un facteur qui peut être important pour déterminer la nature et l'importance des investissements étrangers directs.

4.4 Questions de propriété intellectuelle

4.4.1 Équilibre des intérêts du Canada

Il existe un conflit inhérent entre les producteurs de PI, qui tendent à insister sur la compétitivité, et ses consommateurs, dont le Canada, généralement (car il est indéniablement beaucoup plus un consommateur qu'un producteur de PI), qui dépendent de la technologie étrangère pour assurer leur croissance et leur développement. Les producteurs préconisent des DPI rigoureux tandis que les consommateurs encouragent la diffusion de la technologie. Par conséquent, les pays signataires de l'ALENA peuvent faire appliquer des DPI qui vont plus loin que ceux exigés par l'ALENA¹¹⁰ ou ils peuvent limiter ces droits s'ils nuisent à la concurrence¹¹¹.

¹⁰⁹ Le paragraphe 1139 g) définit l'investissement de façon large, de manière à y inclure les biens immobiliers ou autres, matériels ou immatériels acquis en prévision ou aux fins d'un avantage économique ou autre de l'entreprise.

¹¹⁰ Article 1702 de l'ALENA.

¹¹¹ Article 1704 de l'ALENA.

● **Harmonisation et octroi obligatoire de licences**

La nature « monopolistique » des droits de brevet a amené beaucoup de pays, dont le Canada, à exiger que l'objet du brevet soit disponible pour exploitation à l'intérieur du pays¹¹². Les licences obligatoires sont, entre autres, un moyen de garantir l'exploitation du produit ou du procédé breveté (par ex., qu'il soit fabriqué, utilisé ou vendu) dans le territoire de l'autorité qui a accordé le brevet. Les États-Unis n'ont pas d'exigence semblable, à proprement parler¹¹³. Ils ont donc été au premier rang des pays qui ont réclamé l'élimination de toute forme de licence obligatoire. Au cours des négociations de l'Uruguay Round, les positions ont été différentes : le Japon, l'Union européenne et beaucoup de pays en développement ont proposé de se conformer à la Convention de Paris, qui prévoit l'octroi obligatoire de licences, tandis que les États-Unis ont proposé de n'autoriser cette pratique que dans des cas très exceptionnels.

En partie à cause des pressions exercées par les États-Unis, et avant la conclusion de l'ALENA, le Canada a légiféré pour éliminer son régime distinctif d'octroi de licences sur les produits pharmaceutiques, seul secteur où cette pratique était une question d'intérêt public¹¹⁴. Pour sa part, le Canada s'attendait à ce que les États-Unis harmonisent leurs pratiques avec les normes en voie d'élaboration au cours de l'Uruguay Round, dans l'Accord ADPIC¹¹⁵.

¹¹² L'octroi obligatoire de licences, sans exclusivité, a été imposé par le Japon comme condition à l'approbation des investissements étrangers directs ou à l'acceptation de l'enregistrement de brevets étrangers. Le Canada a rendu obligatoire l'octroi de licences pour les produits pharmaceutiques de façon à faciliter la production intérieure de médicaments bien connus sous un nom générique pour que les prix des médicaments restent bas.

¹¹³ Cependant, comme il a déjà été signalé, les États-Unis peuvent imposer l'octroi de licences à l'égard des marchés publics ou pour garantir la sécurité nationale.

¹¹⁴ C'est en 1969 que le Canada a légiféré pour rendre obligatoire l'octroi de licences sur les produits pharmaceutiques. En 1987, Ottawa a adopté un projet de loi (C-22) qui accordait une plus grande protection des brevets aux sociétés pharmaceutiques. En échange, l'industrie pharmaceutique canadienne s'est engagée à doubler son ratio de R-D par rapport aux ventes au plus tard à la fin de 1996. Le projet de loi C-22 a donc aboli en partie la politique de licences obligatoires de 1969.

¹¹⁵ Le paragraphe 1709 (7) de l'ALENA autorise les régimes de licences obligatoires dans différents domaines de la technologie (produits pharmaceutiques, par ex.), mais le paragraphe 1709(10) énonce les conditions à respecter dans le recours à ces régimes.

Recommandation 2. Détournement de la R-D du Canada

Alors que les contribuables canadiens paient la majorité de la recherche universitaire, ce sont les sociétés privées, notamment des multinationales, qui se retrouvent propriétaires de brevets et de découvertes. Même si les États-Unis ont pris des mesures pour faire obstacle au transfert à l'étranger des résultats obtenus grâce à des fonds fédéraux, le Canada devrait résister à la tentation de les imiter. Il devrait plutôt réclamer le traitement national conformément à l'ALENA. Il faut pousser les recherches pour vérifier dans quelle mesure la stratégie américaine des DPI décourage effectivement la R-D au Canada.

● Article 104 - Priorité d'invention et priorité de dépôt

La plupart des pays, à l'exception des États-Unis et des Philippines, déterminent la priorité de l'enregistrement d'invention d'après la priorité du dépôt (sans égard à l'endroit) plutôt que d'après la priorité d'invention (c'est-à-dire d'invention dans un territoire donné, États-Unis ou Philippines). Cet important écart de la loi américaine par rapport aux normes internationales a parfois des conséquences extraterritoriales. Les États-Unis, par exemple, continuent de violer les dispositions non discriminatoires de la Convention de Paris par l'article 104 de la partie 35 de la U.S. Patent Act¹¹⁶. Ils ont refusé d'aborder ces problèmes dans le Traité de coopération en matière de brevets, dans lequel ils se sont réservé le droit de continuer à pratiquer la discrimination à l'égard des inventeurs étrangers¹¹⁷. L'article stipule que les preuves relatives à la conception d'une invention sont limitées aux activités menées aux États-Unis (soit construction d'un prototype fonctionnel, soit dépôt d'une demande de brevet)¹¹⁸.

¹¹⁶ U.S. Patent Act, 35 U.S.C., article 104 (1988).

¹¹⁷ Paragraphe 64(4) du Traité de coopération en matière de brevets, 19 juin 1970. Le Traité prévoit un système international centralisé pour le dépôt de brevets. Dans l'affaire *In re Hilmer I*, les États-Unis ont avoué avoir fait preuve de discrimination à l'endroit des demandeurs étrangers qui se sont fiés à la demande de brevet déposée dans leur pays d'origine pour établir une date d'invention permettant de contourner des brevets.

¹¹⁸ 35 U.S.C. a. 104 (1988) L'article dit ceci :

Dans les procédures devant le Patent and Trademark Office et devant les tribunaux, le demandeur ou le détenteur d'un brevet ne peut établir une date d'invention en citant la connaissance ou l'utilisation de cette invention ou quelque activité relative à l'invention dans un pays étranger, sous réserve des articles 119 et 365 de la présente partie (ces articles concernent la priorité accordée à des demandes déposées à l'étranger). C'est nous qui soulignons.

L'ALENA exige un traitement impartial pour les citoyens des trois pays signataires dans l'établissement de la priorité d'invention¹¹⁹. Par conséquent, les activités d'invention menées au Canada doivent être traitées de la même manière que les activités semblables menées aux États-Unis afin d'établir la date de l'invention. En outre, l'Accord ADPIC interdit la discrimination dans les lois sur les brevets relativement au lieu d'invention, au domaine technologique en cause et au fait que les produits soient importés ou fabriqués sur place¹²⁰.

S'il est vrai que l'article 104 a été modifié de manière à ne s'appliquer qu'aux pays autres que les signataires de l'ALENA, des nuances ont été apportées par un texte complémentaire qui continue de semer l'incertitude pour les inventeurs et les investisseurs, lesquels doivent se demander dans quelle mesure les activités menées au Canada peuvent être considérées de la même manière que celles menées aux États-Unis¹²¹. De plus, la loi américaine de mise en oeuvre de l'accord OMC/ADPIC comporte des réserves analogues. Par conséquent, les États-Unis conservent une certaine latitude pour exercer une discrimination en faveur des activités d'invention menées aux États-Unis, ce qui peut avoir pour effet de détourner la R-D vers ce pays. Même si les universitaires américains commencent à accepter la notion de priorité de dépôt, il subsiste une résistance considérable et les risques d'abus, par des poursuites acharnées, demeurent importants.

En janvier 1994, le secrétaire américain au Commerce, M. Brown, a annoncé que les États-Unis maintiendraient la priorité d'invention dans leur politique sur les brevets¹²². Ce n'est peut-être pas une coïncidence si les États-Unis insistent sur la « priorité d'invention » au moment même où s'intensifie le protectionnisme

¹¹⁹ Paragraphe 1703(1). Le paragraphe 1709(7) dispose que « les brevets seront conférés et les droits y afférents seront exercés sans discrimination quel que soit [...] le territoire de la Partie dans lequel l'invention a été faite ».

¹²⁰ ADPIC, article 27.

¹²¹ La modification apportée pour les pays de l'ALENA a été nuancée par l'ajout de la disposition négative suivante :

« Dans la mesure où toute information, dans un pays signataire de l'ALENA, sur la connaissance, l'utilisation ou toute activité utile pour prouver ou réfuter une date d'invention n'a pas été disponible pour utilisation dans les délibérations de l'Office, d'un tribunal ou de toute autre autorité compétente au même degré que l'information disponible aux États-Unis, le commissaire, le tribunal ou toute autre autorité doit tirer les conclusions qui s'imposent ou prendre toute autre mesure permise par une loi ou un règlement en faveur de la partie qui a demandé l'information aux cours des procédures. » C'est nous qui soulignons.

¹²² Les États-Unis n'ont pas exclu la possibilité d'adopter ultérieurement un régime fondé sur la priorité de dépôt. Voir « Won't Seek Renewal of Talks on Global Harmonization of Patents », *8 World Intellectual Property Reporter* (BNA 79, p. 79-80). Apparemment la justification invoquée pour maintenir les procédures fondées sur la priorité d'invention sont les exigences constitutionnelles voulant que les brevets soient accordés au premier et véritable inventeur et les principes d'« equity ».

technologique de la part des entreprises et du Congrès américains à la fois pour retarder la divulgation d'inventions et accroître le recours aux secrets commerciaux. Si le régime de priorité d'invention des brevets disparaissait entièrement, il n'y aurait aucun avantage particulier à être un inventeur installé aux États-Unis. Comme une juriste l'a dit fort justement, « l'harmonisation ne causera du tort qu'à ceux qui gagnent leur vie en exploitant la complexité juridique et les litiges¹²³ ».

Recommandation 3. La réforme du droit de la PI doit se poursuivre aux États-Unis et une plus grande transparence s'impose pour que les États-Unis honorent leurs obligations commerciales.

a) Article 104 de la U.S. Patent Act : priorité d'invention et priorité de dépôt

Le paragraphe 1709(7) de l'ALENA exige que les brevets soient disponibles et que les droits y afférents soient exercés sans discrimination. L'article 104 de la U.S. Patent Act maintient la discrimination en faveur de l'activité d'invention menée aux États-Unis et risque de détourner la R-D vers ce pays. Étant donné les dispositions de l'ALENA, l'article 104 devrait être complètement modifié pour autoriser sans ambiguïté l'inclusion d'activités au Canada et au Mexique. Les éléments de cet article qui donnent toujours la possibilité d'exercer la discrimination devraient être supprimés ou le Canada devrait y être soustrait.

● **Article 204 : Concession de licences de brevets et ALENA**

Les Canadiens ont dû constater que, étant donné l'article 204 de la loi américaine 35 USC, même des demandes d'accès à des brevets américains ou autres connaissances étaient rejetées en raison de dispositions sur l'exclusivité d'accès que contiennent les lois américaines sur les brevets et les accords d'exploitation conclus entre les organismes du gouvernement américain et les exploitants de laboratoires¹²⁴. L'article 204 restreint le droit exclusif d'utiliser ou de vendre une invention réalisée aux États-Unis grâce à un accord de licence de production conclu avec des organismes et laboratoires américains (c'est-à-dire avec un certain financement du gouvernement

¹²³ Kate H. Murasgige, *Harmonization of Patent Laws*, *Houston Journal of International Law*, vol. 16, n° 4 (printemps 1994), p. 614.

¹²⁴ Il existe également des accords entre les autorités canadiennes qui dispensent un financement (PARI) et le secteur privé pour faire en sorte que les fonds du gouvernement canadien profitent à des sociétés canadiennes, mais ces dispositions ne prennent pas la forme de mesures législatives sur les brevets.

américain) aux personnes qui « acceptent que tout produit utilisant l'invention en cause ou fabriqué au moyen de l'invention en cause soit fabriqué aux États-Unis ».

Cette loi soulève d'intéressantes questions de droit commercial au sujet de l'interaction entre la protection accordée par l'ALENA au droit du détenteur d'un brevet de refuser son accord pour empêcher d'autres personnes d'utiliser ou de vendre l'objet du brevet¹²⁵ et sa compatibilité avec l'intention générale que traduisent les dispositions de l'Accord sur le traitement national¹²⁶. Comme on l'a déjà signalé, l'ALENA dit que les droits afférents aux brevets seront exercés « sans discrimination quel que soit le domaine technologique visé ou le territoire de la Partie dans lequel l'invention a été faite, et que les produits soient importés ou d'origine nationale »¹²⁷. Qui plus est, le chapitre consacré à l'investissement stipule :

Chacune des Parties accordera aux investisseurs d'une autre Partie un traitement non moins favorable que celui qu'elle accorde, dans des circonstances analogues, à ses propres investisseurs, en ce qui concerne l'établissement, l'acquisition, l'expansion, la gestion, la direction, l'exploitation et la vente ou autre aliénation d'investissements¹²⁸.

Fait intéressant, les États-Unis conservent une loi contrôlant les exportations qui exige des inventeurs qu'ils obtiennent une licence avant de déposer des demandes dans des pays étrangers, ce qui devrait être considéré comme un obstacle au dépôt de demandes de brevet au Canada.

¹²⁵ Le paragraphe 1709(9) de l'ALENA dit ceci : « Chacune des Parties reconnaîtra au titulaire d'un brevet le droit de céder, ou de transférer par voie de succession, le brevet et de conclure des contrats de licence. »

¹²⁶ Le paragraphe 1703 (1) de l'ALENA stipule : « Chacune des Parties accordera aux ressortissants d'une autre Partie un traitement non moins favorable que celui qu'elle accorde à ses propres ressortissants en ce qui concerne la protection et le respect de tous les droits de propriété intellectuelle. »

¹²⁷ Paragraphe 1709 (7) de l'ALENA.

¹²⁸ Paragraphe 1102 (1) de l'ALENA. Par ailleurs, le paragraphe 1106(4) de l'Accord prévoit une exception au traitement national pour les subventions à l'égard de la localisation de la R-D ou de la production.

Recommandation 3.

b) Article 204 de la U.S. Patent Act

Les lois américaines sur la propriété intellectuelle doivent garantir aux investisseurs canadiens un accès égal aux inventions faites aux États-Unis au même titre que les investisseurs américains ont accès aux inventions canadiennes. La loi américaine 35 USC, article 204, restreint le droit exclusif d'utiliser ou de vendre une invention (faite grâce à un accord de licence de production conclu entre une entreprise et un organisme ou un laboratoire du gouvernement) aux personnes qui acceptent que tout produit utilisant l'invention en cause ou fabriqué au moyen de l'invention en cause soit fabriqué aux États-Unis. Le Canada devrait se donner comme objectif de parvenir à un accord distinct et non discriminatoire avec les États-Unis dans ce domaine.

4.4.2 Unilatéralisme

Comme dans l'évolution de l'Accord ADPIC, un différend entre le Canada et les États-Unis porté devant un groupe spécial de règlement des différends du GATT a aidé à clarifier le débat sur la propriété intellectuelle au début des années 80¹²⁹. Ce qui préoccupait alors le Canada, et le préoccupe encore aujourd'hui, est que les atteintes aux règles sur la propriété intellectuelle ne doivent pas pouvoir faire l'objet de mesures de représailles unilatérales sur les exportations de produits canadiens. La réticence apparente à modifier certains aspects de la politique intérieure américaine à cause des pressions exercées par le secteur privé montre clairement que le recours unilatéral à la protection des brevets demeurera un important moyen d'application de la politique commerciale américaine.

¹²⁹ À la demande du Canada, un groupe spécial du GATT a été mis sur pied pour étudier l'application de l'article 337 de la U.S. Tariff Act de 1930, contre un fabricant canadien de blocs-ressorts de voiture, dont les produits avaient été interdits aux États-Unis au motif qu'ils enfreignaient des droits de brevets américains. Dans sa décision rendue en 1983, le groupe a rejeté la plainte du Canada, concluant que les mesures américaines respectaient le libellé de l'article XX d) du GATT (c'est-à-dire que la restriction commerciale était considérée comme nécessaire à l'application de la loi américaine sur les brevets). Le paragraphe XX d) permet d'adopter des mesures non discriminatoires pour faire respecter des lois et règlements compatibles avec le GATT en dehors des disciplines du GATT (GATT 1986). Voir Carlos Primo Braga, *Trade Related Intellectual Property Issues: The Uruguay Round Agreement and its Economic Implications*, document présenté à la conférence de l'Uruguay Round et des économies en développement/Banque mondiale, janvier 1995, p. 4.

● **Article 337 de la U.S. Tariff Act**

L'article 337 de la Tariff Act de 1930¹³⁰ permet aux détenteurs de droits sur la propriété intellectuelle de bloquer les importations qui portent atteinte à ces droits en obtenant des ordonnances d'exclusion temporaires ou permanentes auprès de la U.S. International Trade Commission (ITC). La loi omnibus adoptée en 1988 en matière de commerce a facilité la tâche aux détenteurs de ces droits de PI qui doivent exposer leur cause devant l'ITC et elle a proposé toute une gamme de procédures pour obtenir un redressement rapide.

L'article 337 est un objet de conflit pour le Canada et d'autres partenaires commerciaux des États-Unis. En 1987, la Commission européenne a entamé des procédures auprès du GATT, soutenant que l'article 337 était discriminatoire envers les pays étrangers. Le groupe du GATT a retenu cette thèse et décidé, en novembre 1988, que, dans la plupart des cas, l'article 337 n'était pas compatible avec les obligations de traitement national (article III) du GATT¹³¹. En novembre 1989, les États-Unis ont accepté l'adoption du rapport du groupe du GATT et l'obligation de revoir l'article 337 de manière qu'il respecte l'article III¹³². De plus, les modifications de l'article 337 devaient être l'un des principaux gains, pour le Canada, au chapitre de la PI de l'ALENA et dans la loi américaine de mise en oeuvre de l'ALENA¹³³. En 1990, 1992, 1993 et 1994, les États-Unis ont essayé de « corriger » par voie législative l'article 337.

L'objectif du gouvernement canadien demeure que les procédures américaines se conforment parfaitement aux obligations internationales que les États-Unis ont contractées (chapitre 17 de l'ALENA, rapport du groupe du GATT et ADPIC). Le

¹³⁰ U.S. Tariff Act of 1930, 19 USC 1337.

¹³¹ Le groupe a estimé que les mesures prises auprès de l'ITC contre des sociétés étrangères en vertu de l'article 337 étaient discriminatoires pour les raisons suivantes : (1) les titulaires américains de brevets peuvent choisir entre l'ITC et les tribunaux de district pour contester des importations, alors que les tribunaux de district sont le seul recours dans le cas des produits américains; (2) l'article 337 impose des délais fixes, mais les tribunaux de district ne le font pas; (3) les demandes reconventionnelles ne sont pas possibles en vertu de l'article 337, mais elles le sont devant les tribunaux de district; (4) des ordonnances d'exclusion peuvent être obtenues par les titulaires américains de brevets aux termes de l'article 337, alors qu'aucun recours n'existe pour les produits d'origine américaine mis en cause; (5) les services des douanes appliquent automatiquement l'ordonnance d'exclusion de l'ITC; (6) les producteurs et les importateurs peuvent avoir à défendre leurs produits aussi bien devant l'ITC que devant des tribunaux de district.

¹³² Il semble que les États-Unis aient adopté la décision du groupe du GATT sous réserve que son application dépende de la conclusion fructueuse de l'Accord ADPIC du GATT.

¹³³ Divers aspects du chapitre de l'ALENA sur la PI touchent l'article 337. Voir par exemple les dispositions sur le traitement national de l'article 1703 et les dispositions d'exécution des paragraphes 1715(8) and 1716(8).

Canada a récemment réagi aux derniers efforts, toujours insuffisants, des États-Unis¹³⁴ pour modifier l'article 337 en leur rappelant l'importance qu'il attache au fait que les États membres de l'OMC rendent leurs lois d'application des DPI conformes à l'article 49 et à l'article 50(8) de l'Accord ADPIC¹³⁵. Voici deux des questions non encore réglées : 1) les procédures doubles ou la possibilité que les produits étrangers et les titulaires de droits continuent d'être exposés à des poursuites aussi bien devant l'ITC que devant le tribunal fédéral de district¹³⁶; et 2) le fait que les demandes reconventionnelles ne puissent être faites aux termes de l'article 337 devant l'ITC, alors qu'elles sont possibles devant un tribunal de district dans le cas de produits d'origine nationale. Cela impose au défendeur non américain, dans les procédures devant l'ITC, une charge plus lourde que celle des défendeurs américains devant le tribunal de district.

Recommandation 3.

c) Article 337 de la U.S. Tariff Act

L'article 337, bien que modifié récemment, maintient la discrimination à l'égard des entreprises étrangères. Le Canada voudra sans doute continuer de réclamer des modifications pour que cet article se conforme aux obligations internationales contractées par les États-Unis (articles 48 et 49 et paragraphe 50(8) de l'Accord ADPIC) et au chapitre 17 de l'ALENA (paragraphe 1715(8) et 1716 (8)).

¹³⁴ Voir U.S. International Trade Commission 19 CFR Part 210, "Procedures for Investigations and Related Proceedings Concerning Unfair Practices in Import Trade" (procédures d'enquête et procédures connexes concernant les pratiques commerciales injustes dans les importations). Ces règles provisoires de pratiques et procédures pour apporter des modifications à l'article 337 ont été adoptées par le Congrès américain dans le cadre de l'Uruguay Round Agreements Act. Federal Register, 30 décembre 1995.

¹³⁵ L'article 49 et le paragraphe 50(8) exigent que toute procédure administrative pour faire respecter la propriété intellectuelle se conforme à des principes équivalant en substance aux obligations concernant les procédures judiciaires exposées dans ces dispositions. Les obligations prévues par l'ADPIC sont identiques à celles des paragraphes 1715(8) et 1716(8) de l'ALENA.

¹³⁶ Le groupe du GATT a dit expressément, à propos de l'article 337, que la possibilité que les producteurs ou importateurs de produits d'origine étrangère puissent avoir à défendre leurs produits à la fois devant l'ITC et le tribunal fédéral de district équivalait à un refus du traitement national des produits importés, ce qui va à l'encontre de l'article III:4 du GATT. On estime également que l'article 337 viole le paragraphe 65(5) de l'ADPIC.

4.4.3 Protectionnisme technologique

- **Secrets commerciaux**

Il y a secret commercial au sens juridique du terme lorsque des renseignements confidentiels ne sont pas divulgués. Par le passé, les secrets commerciaux n'étaient pas protégés en raison de leur nature même de secrets. En cas de différend, le détenteur d'un secret commercial doit établir un certain degré de secret réel (c'est-à-dire des efforts « raisonnables » pour préserver le secret) et prouver que le prévenu a eu recours à un comportement répréhensible pour obtenir, utiliser ou divulguer le secret commercial. Il arrive souvent que les petites entreprises, surtout, trouvent que l'obtention d'un brevet est un processus trop long et trop coûteux. Elles ont plutôt recours au secret commercial. C'est une solution qui est également retenue lorsqu'on prévoit une rapide obsolescence ou lorsqu'il s'agit d'un sujet non brevetable. Les secrets commerciaux, se distinguant partiellement des autres dispositions législatives sur la PI, découragent la publication d'information pour protéger le propriétaire et lui donner un avantage concurrentiel¹³⁷. Au Canada, les secrets commerciaux relèvent du common law. Aux États-Unis, certains États ont codifié les pratiques du common law pour protéger ces secrets par voie législative.

Les États-Unis ont cherché à protéger les secrets commerciaux dans l'ALENA et l'Accord ADPIC comme forme de PI légalement reconnue¹³⁸ :

Aucune des Parties ne pourra entraver ou empêcher l'octroi de licences volontaires à l'égard de secrets commerciaux en imposant des conditions excessives ou discriminatoires à l'octroi de ces licences ou des conditions qui réduisent la valeur des secrets commerciaux¹³⁹.

L'ALENA va toutefois au-delà de ce que prévoit l'article parallèle de l'ADPIC sur les secrets commerciaux à plusieurs égards¹⁴⁰. Il exige par exemple des parties à

¹³⁷ De façon générale, il faut que l'objet du secret ne soit pas à la disposition du public ni facile à découvrir au moyen d'enquêtes indépendantes. S'il est facile de remonter jusqu'à la technique à partir du produit fini, les secrets commerciaux ne sont pas utiles. Par le passé, on a eu recours aux secrets commerciaux pour des formules et des procédés de production. Voir Steven McDaniel, *Protecting Biotechnology Trade Secrets in University and Industrial Research*, *Houston Journal of International Law*, vol. 16, n° 4 (printemps 1994), p. 565-590.

¹³⁸ L'article 1711 de l'ALENA exige des signataires qu'ils protègent : (1) les secrets relatifs et non absolus; (2) des renseignements connus, dont la combinaison est généralement inconnue, même si certains aspects sont connus du public; et (3) les renseignements qui ont ou peuvent avoir une valeur du fait qu'ils sont généralement inconnus.

¹³⁹ Paragraphe 1711 (4) de l'ALENA (secrets commerciaux).

¹⁴⁰ Article 39 de l'ADPIC (Protection de renseignements non divulgués).

l'ALENA qu'elles prévoient les moyens législatifs d'empêcher l'acquisition de secrets commerciaux si « les renseignements ont une valeur commerciale, réelle ou potentielle, du fait qu'ils sont secrets¹⁴¹ ». Même si cet article peut s'interpréter principalement comme un moyen de réprimer des pratiques commerciales déloyales, il a eu pour effet de conférer un droit de monopole à l'égard de certains renseignements. De plus, il n'y a pas d'exceptions spécifiques aux secrets commerciaux. Il est donc probable qu'ils compliqueront la tâche des gouvernements qui s'efforcent de favoriser la coopération entre industrie, services de recherches universitaires et laboratoires de l'État dans les activités de R-D¹⁴². Une nouvelle conséquence possible des secrets commerciaux est par exemple qu'on retarde systématiquement la mise en commun des résultats de tests sur des produits pharmaceutiques.

En somme, même s'il est reconnu que la protection de renseignements confidentiels par la loi est essentielle au développement des industries de technologie de pointe¹⁴³, les secrets commerciaux peuvent être également un moyen indirect de protéger des éléments comme des formes de vie qui, dans bien des cas, ne peuvent faire l'objet de brevets classiques. En outre, les secrets commerciaux, à la différence des brevets, peuvent protéger les renseignements bien au-delà de ce que permettent les brevets. Malgré tout cela, les secrets commerciaux demeurent difficiles à définir. L'interaction entre les secrets commerciaux et la concurrence illicite, sujet qui sera abordé au prochain chapitre, sera au centre de tout débat futur sur les droits de propriété intellectuelle liés au commerce.

- **Recherche conjointe**

En informatique, en biotechnologie et en recherche pharmaceutique, la plupart des inventions sont le produit d'un travail d'équipe et non d'inventeurs isolés. De plus en plus, toutefois, « le monde ouvert de la science constate qu'il doit s'intégrer plus étroitement avec des sociétés qui doivent établir des droits exclusifs si elles veulent exploiter les connaissances dans des régimes commerciaux plus ouverts à leur

¹⁴¹ Alinéa 1711 (1) b) de l'ALENA.

¹⁴² La possibilité de recourir aux secrets commerciaux est évidente dans le U.S. Superconductivity Competitiveness Act, qui prévoit la possibilité de soustraire les renseignements scientifiques ayant une « valeur commerciale » développés dans des laboratoires du gouvernement américain à toute divulgation aux termes de la U.S. Freedom of Information Act.

¹⁴³ Voir Scott J. Fields, *Intellectual Property, Nafta would extend Protection of Rights; /Historic Changes Expected if Pact is Ratified*, *Legal Intelligence*, sept. 29, 1993, p. 9.

avantage concurrentiel¹⁴⁴ ». Un problème nouveau de PI au Canada est celui du droit exclusif à la propriété intellectuelle découlant de travaux de recherche conjoints.

Il est probable que cette question de propriété commune de la recherche revêtira une importance accrue au Canada en raison des compressions dans les ressources de l'État consacrées à la recherche fondamentale, et elle se complique davantage lorsque les connaissances franchissent les frontières :

...s'ils n'ont pas une protection internationale des brevets sur leurs découvertes préliminaires, les chercheurs universitaires entreront dans l'univers nébuleux des secrets commerciaux internationaux, qui est dépourvu de protocoles établis et de procédures juridiques¹⁴⁵.

Ces problèmes expliquent la raison pour laquelle les ententes internationales de collaboration et les consortiums technologiques sont de plus en plus difficiles à pénétrer pour les secteurs privé et public canadiens, surtout une fois que les recherches sont commencées. Les universités canadiennes et les laboratoires publics de recherche qui ont des activités internationales tendront eux aussi à s'adapter aux réalités nouvelles de la concurrence, alors qu'ils fournissaient autrefois les connaissances de manière relativement ouverte et peu structurée.

● **Biotechnologie et protection des formes de vie supérieures**

La plupart des pays industrialisés autorisent l'attribution de brevets sur des micro-organismes qui ne sont pas d'origine naturelle, mais très peu — et le Canada n'est pas du nombre — le font pour les organismes plus importants qui ne sont pas d'origine naturelle (organismes multicellulaires ou produits par manipulations génétiques). L'identification des sujets brevetables est un problème croissant dans les domaines agricole, pharmaceutique et médical, car la technologie ouvre des domaines qui étaient inconnus à l'époque de la mise en place des classifications¹⁴⁶. C'est

¹⁴⁴ Luke Georghiou et J.S. Metcalfe, *Public Science, Intellectual Property Rights and Research Administration*, in *Science and Technology and Free Trade*, p. 54.

¹⁴⁵ C. Steven McDaniel, *Protecting Biotechnology Trade Secrets in University and Industrial Research*, *Houston Journal of International Law*, vol. 16, n° 3 (printemps 1994), p. 566.

¹⁴⁶ Le Parlement européen, par exemple, a approuvé en octobre 1992 une modification de la loi de la CE sur les brevets pour protéger par brevet les inventions biotechnologiques. Les amendements précisent ce qui ne peut être breveté. *Biotechnology Regulation in the European Community*, 10 *Biotechnology Law Reporter* 8 (1991). On ne peut obtenir de brevet pour des inventions de parties du corps humain ou des inventions qui comportent des processus non naturels pour la production et la modification d'animaux. La Directive du Conseil 93/41/EEC sur les mesures nationales concernant la mise sur le marché de produits médicaux de technologie de pointe, notamment ceux découlant de la biotechnologie, 1993 O.J. (L214) 40, a été rejetée par le Parlement européen en mars 1995.

néanmoins la biotechnologie qui est rapidement en train d'envahir le système mondial des brevets.

L'ADPIC et l'ALENA comprennent des dispositions sur l'attribution de brevets pour des formes de vie, mais chacun de ces accords comporte des clauses d'exclusion. Les États-Unis estiment que l'ALENA a des lacunes, car il ne prévoit une protection obligatoire que pour les variétés végétales et exclut « 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 microbiologiques¹⁴⁷ ». L'ALENA laisse toutefois aux parties la liberté de « mettre en oeuvre, dans (leur) législation nationale une protection plus large des droits de propriété intellectuelle que ne le prescrit le présent accord¹⁴⁸ ».

Selon les dispositions de l'Accord ADPIC, les pays doivent assurer la protection des droits sur les micro-organismes, les procédés microbiologiques et les variétés végétales¹⁴⁹. Cependant, des exceptions à la brevetabilité sont admises pour les méthodes de diagnostic et les méthodes thérapeutiques et chirurgicales¹⁵⁰, ce qui est conforme aux lois sur les brevets de la plupart des pays. D'autres exclusions sont prévues lorsqu'il s'agit de protéger l'ordre ou la moralité publiques, de prévenir des préjudices graves à l'environnement ou encore de protéger la vie humaine ou la vie des plantes. Ces exceptions sont toutefois assorties d'une contrainte : les inventions non brevetables ne doivent pas donner lieu à une exploitation commerciale dans le pays membre.

L'Accord ADPIC, tout comme l'ALENA, est jugé trop modéré par les États-Unis parce qu'il prévoit la non-brevetabilité des plantes et des animaux, alors que le lobby

La plupart des pays refusent de breveter les principes scientifiques et lois naturelles, modèles mathématiques et idées abstraites.

¹⁴⁷ Alinéas 1709 (3) b) et c). Voir aussi Seth D. Greenstein, *Examination of Intellectual Property Provisions of the North American Free Trade Agreement*, *World Intellectual Property Reporter* (BNA) 344, 345 (1992).

¹⁴⁸ Article 1702 de l'ALENA.

¹⁴⁹ Alinéa 27 (3) b) de l'ADPIC : Inclut les inventions « de pointe » (manipulation de cellules et de gènes), les processus classiques de fermentation, mais peut exclure de la brevetabilité les méthodes classiques de croisement et les organismes vivants supérieurs. Quant aux variétés végétales, les pays membres doivent toutefois assurer une protection soit par brevet soit par un système *sui generis* efficace ou une combinaison des deux.

¹⁵⁰ Alinéa 27 (3) a) de l'ADPIC.

américain de la biotechnologie préconise une large protection par brevets¹⁵¹. Alors que l'Office de la propriété intellectuelle du Canada (OPIC) a décidé que chaque demande de brevet sur des formes supérieures de vie sera examinée individuellement, la biotechnologie est un domaine où les pressions en faveur d'une harmonisation ne tarderont sans doute pas à se faire sentir, car les entreprises invoqueront les précédents judiciaires américains pour faire reconnaître au Canada leurs brevets biologiques. Les préoccupations du Canada vont de l'accès à la technologie américaine et des retombées économiques de ces inventions biologiques aux risques environnementaux inconnus que présentent la libération de gènes non désirables.

Recommandation 4. Le Canada devrait prendre l'initiative dans la définition des problèmes futurs de PI

● **Brevetage de formes de vie**

La confusion règne en ce moment dans les milieux juridiques canadiens, à la recherche d'une définition précise et acceptable de la matière vivante brevetable. Le problème de l'attribution de brevets sur des formes de vie doit être abordé au niveau international, au même titre que d'autres problèmes comme la perte de diversité génétique, le commerce et l'environnement, le traitement médical des humains et des animaux. Le Canada devrait se préparer à des négociations commerciales internationales sur la biotechnologie en adoptant des positions de négociation dans ce domaine spécialisé. Le Canada pourrait par exemple organiser des groupes de discussion sur les questions générales des brevets sur le matériel génétique et prendre la tête d'une recherche internationale sur le brevetage de formes de vie.

● **Droits d'importation exclusifs (marché gris) et mesures appliquées aux frontières**

Les « droits d'importation exclusifs » sont un effort pour donner aux propriétaires de marques de commerce et aux titulaires de droits d'auteur le moyen de stopper l'importation parallèle, dans un territoire donné, de toutes sortes de produits fabriqués ailleurs légalement - depuis les programmes informatiques jusqu'aux disques compacts. Ce type de solution, privilégiée par les États-Unis et l'Union européenne, notamment pour les enregistrements sonores, permettrait aux titulaires

¹⁵¹ Les investisseurs dans le domaine de la biotechnologie au Canada ont exercé des pressions, avec les investisseurs américains, soutenant qu'une meilleure protection par des brevets était essentielle à la survie de ce secteur d'activité.

d'empêcher l'achat d'un produit fabriqué légalement à l'étranger au prix le plus bas possible et ensuite importé grâce à ce qu'on a appelé le « marché gris ». Les États-Unis s'opposent aux importations parallèles de manière à pouvoir segmenter les marchés nationaux et à pratiquer des prix différents selon les marchés. Le Canada s'est élevé contre les propositions de droits d'importation exclusifs à l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle.

Outre les droits d'importation exclusifs, l'industrie américaine continue de réclamer un rôle accru pour les autorités douanières afin qu'elles puissent prendre aux frontières des mesures pour faire respecter tous les droits de propriété intellectuelle, au lieu de s'en tenir aux produits de marque contrefaits ou aux exemplaires pirates d'oeuvres protégées par des droits d'auteur, comme il est prévu dans l'ALENA ou l'ADPIC de l'OMC¹⁵². Le Canada s'est opposé à l'imposition d'exigences plus lourdes aux frontières parce qu'elles coûtent cher et qu'elles sont mal adaptées à la propriété intellectuelle. En ce moment, par exemple, le Canada n'applique aucune mesure aux frontières concernant les droits de brevet, les droits sur la conception de circuits intégrés de semi-conducteurs, les secrets commerciaux, les droits sur les reproductions végétales, les droits à l'égard des indications géographiques et les droits de dessin industriel. Il incombe aux forces policières du pays de faire respecter les obligations du Canada dans ces domaines, consacrées par les lois nationales.

- **Différend sur le prolongement de la durée des brevets**

L'Uruguay Round exige que les pays membres de l'OMC accordent des brevets de 20 ans, à compter du dépôt de la demande. Cependant, la loi a été interprétée par certaines compagnies pharmaceutiques américaines comme leur accordant trois années de plus de protection par brevet, pour les brevets existants, avant que des entreprises ne puissent demander à fabriquer des produits génériques meilleur marché¹⁵³. Les trois ans de plus (en moyenne) visent à empêcher les fabricants de médicaments génériques qui veulent fabriquer un médicament breveté de présenter des demandes pendant les trois dernières années du brevet. Si les fabricants de produits génériques doivent attendre la vingtième année avant de présenter une demande, il leur faudra encore compter trois ans avant d'obtenir l'approbation réglementaire. À ce propos, il importe de souligner que ce sont les fabricants canadiens de produits génériques qui sont les plus rapides pour mettre les médicaments sur le marché après l'expiration des brevets.

¹⁵² Alinéa 1718(1) de l'ALENA.

¹⁵³ Ces trois ans sont calculés de façon spéicieuse en comparant les 20 prévus par l'ADPIC à partir du dépôt de la demande et les 17 ans à partir de l'obtention du brevet, qui étaient la règle dans plusieurs pays. L'ALENA autorise les deux approches.

Les compagnies pharmaceutiques américaines ont tenté de faire adopter leur interprétation par la Food and Drug Administration qui, en mai dernier, a admis la position de ces compagnies. L'industrie des médicaments génériques et les groupes de consommateurs, au Canada et aux États-Unis, s'y opposent. Mickey Kantor, représentant américain au Commerce, a écrit au Sénat pour lui expliquer que les négociations de l'Uruguay Round ne devaient pas mener à cette conséquence¹⁵⁴. Par conséquent, la Commission sénatoriale des finances, en dépit de pressions intenses, essaie maintenant de rétablir, par un amendement au projet de loi budgétaire, la limite de 17 ans sur les brevets de nouveaux médicaments

Recommandation 5. Le Canada devrait prendre l'initiative dans la définition des problèmes futurs de PI

● **Autres propositions de prolongement des DPI**

Le Canada doit rester sceptique devant les nouvelles propositions américaines (par ex., un nouveau prolongement de la durée des brevets; l'interdiction des importations du « marché gris ») tendant à prolonger la durée des DPI sans une évaluation soignée des avantages sociaux plus larges de ces changements, y compris leurs effets comme stimulant de l'innovation.

4.4.4 Politique de concurrence/politique antitrust

Un renforcement des DPI peut aboutir à une concentration de l'innovation, les entreprises se prévalant de leurs droits pour empêcher ou freiner les transferts de technologie. Au nombre des tactiques protectionnistes pour réduire les pertes de rente économiques attribuables à l'imitation, à la copie et à une diffusion rapide dans le monde entier, on trouve l'accroissement de la complexité de la technologie, le recours à des pratiques commerciales restrictives quant aux transferts de technologie, le rattachement de la nouvelle technologie à une compétence en gestion ou à la vente d'autres produits ou encore le recours actif au pouvoir monopolistique¹⁵⁵.

¹⁵⁴ La Commission sénatoriale des finances a proposé une modification qui bloquerait cette échappatoire imprévue qui prolonge la durée des brevets de médicaments. Quelques grandes compagnies pharmaceutiques continuent d'exercer des pressions pour que cette disposition soit maintenue. Voir Neil A. Lewis, *Drug Firms at Odds over Patent Extensions*, *New York Times*, 28 septembre 1995.

¹⁵⁵ Par exemple, si une innovation a une faible élasticité par rapport au prix, l'innovateur, protégé par son monopole, peut établir le prix à son gré sur le marché.

L'ALENA a innové par ses dispositions sur la politique de concurrence. Aux termes de cet accord, par exemple, une invention brevetée ne peut être utilisée comme point de départ d'un deuxième brevet (brevet dépendant) dans les cas où il y a eu « un manquement à la législation intérieure concernant les pratiques anticoncurrentielles¹⁵⁶ ». De plus, l'Accord ADPIC prévoit de nouvelles conceptions du lien entre la concurrence et les pratiques antitrust et les DPI, notamment en ce qui concerne les accords de licence. Les États-Unis, en particulier, devront beaucoup limiter les domaines de conflit entre les DPI et les dispositions antitrust. Il reste à voir si l'application de ces nouvelles conceptions rendront plus difficile la collaboration entre sociétés. Certaines de ces questions seront traitées plus en détail au prochain chapitre, où on essaiera de voir également s'il y a lieu d'élaborer des lignes directrices spécifiques sur les politiques de concurrence en ce qui concerne la technologie de pointe en général et la propriété intellectuelle en particulier.

Recommandation 6. Le Canada devrait prendre l'initiative dans la définition des problèmes futurs de PI

- **PI et politique de concurrence**

Le Canada devrait poursuivre le travail, notamment au moyen de colloques et de conférences avec la participation du secteur privé, pour étudier l'équilibre à établir entre la protection de la PI (par ex., monopole accordé pour promouvoir le bien public) et les contraintes de la politique de concurrence.

4.5 Conclusions

L'équilibre entre la large diffusion des progrès technologiques et l'octroi de monopoles provisoires sur la PI aux inventeurs a, jusque récemment, fait l'objet de mesures législatives dans le contexte canadien, certaines conventions internationales étant prises en compte. Depuis l'adoption de l'ALENA et de l'Accord ADPIC, la protection de la PI s'est davantage internationalisée, et elle est devenue plus contraignante et facile d'application. Il est reconnu que la protection de la loi est essentielle au développement de la technologie de pointe, les Canadiens doivent se méfier du protectionnisme technologique et de la monopolisation de l'information.

La tradition veut que la science ne connaisse pas de frontière. Malgré la libéralisation qui se fait dans l'UE et celle qu'assure l'ALENA, des restrictions

¹⁵⁶ Alinéa 1709 (10) h. Voir également les dispositions 1709(10) k) et 1704.

apparaissent dans le transfert transfrontalier des connaissances scientifiques¹⁵⁷. L'enjeu est le mode de diffusion de la technologie. Si on veut que l'économie canadienne évolue vers des produits à plus grande valeur ajoutée, avec de plus en plus d'emplois bien payés pour des travailleurs qualifiés, notre gestion de la propriété intellectuelle devra jouer un rôle. L'avenir de la production à forte valeur ajoutée au Canada en dépend, à un moment où le rôle du gouvernement dans la promotion active des industries de technologie de pointe est remodelé par l'ALENA, l'Acte final de l'Uruguay Round et les déficits budgétaires.

Recommandation 7. Diffusion de la propriété intellectuelle au Canada

Le gouvernement canadien devrait revoir sa politique sur la propriété intellectuelle pour assurer le plus large transfert technologique possible au secteur privé canadien en vue de l'exploitation commerciale.

Le protectionnisme technologique n'est pas seulement un conflit entre producteurs et consommateurs de connaissance, mais aussi entre producteurs qui cherchent à contrôler les marchés mondiaux. Une intolérance croissante face à ceux qui profitent sans payer intensifiera probablement le recours aux DPI comme armes commerciales. Tout comme divers pays ont profité à une époque du « parapluie nucléaire », les États-Unis, en créant un large parapluie technologique, encourageront probablement le développement de la technologie de pointe chez eux au détriment d'autres pays comme le Canada. De plus, l'actuel régime de PI restera vraisemblablement encombrant pour les petites entreprises situées à l'extérieur des États-Unis, car il sera toujours difficile de savoir si on enfreint le brevet légalement protégé ou les droits d'auteur de quelqu'un d'autre. Tant que les États-Unis conserveront leur régime fondé sur la priorité d'invention, les entreprises canadiennes resteront exposées à des poursuites.

La politique commerciale canadienne sur la PI doit continuer de préserver l'équilibre entre la protection des droits des producteurs et la maximisation des avantages qui découlent d'un large accès à la technologie. Même si les DPI canadiens ne semblent pas décourager la R-D effectuée chez nous, les faits semblent montrer qu'un régime de PI plus strict aux États-Unis, mettant davantage l'accent sur le droit

¹⁵⁷ L'un des exemples les plus fréquemment cités est l'exclusion des non-Américains aux premières réunions consacrées à la supraconductivité à haute température. Pareillement, dans l'UE, les multinationales étrangères ont été exclues de divers programmes parrainés par les gouvernements.

à la protection plutôt que sur l'obligation de divulguer, et qui conserve plusieurs éléments de discrimination, renforcera les caractéristiques monopolistiques et oligopolistiques du commerce mondial.

Des DPI plus forts peuvent entraîner la concentration de l'innovation, car les entreprises se prévaudront de leur monopole pour empêcher ou freiner les transferts technologiques. Les préoccupations quant au réaménagement des droits, avec des obligations croissantes pour les gouvernements de faire respecter ces droits, ont peut-être modifié l'équilibre historique entre les coûts économiques et les intérêts sociaux. Par conséquent, le Canada devra plus que jamais réclamer des règles transparentes, non discriminatoires et cohérentes dans le commerce de la technologie. Comme le présent chapitre le montre, certaines lois intérieures américaines font obstacle à la libre circulation de l'information, ce qui entrave l'accès aux nouvelles technologies pour les Canadiens. Alors que le gouvernement canadien a assumé un certain nombre de nouvelles obligations en matière de PI avant de conclure l'ALENA, les États-Unis commencent à peine à légiférer pour honorer plus pleinement leurs obligations. Dans les faits, cependant, les Américains semblent déterminés à continuer de pratiquer la discrimination en faveur des sociétés américaines et à élargir la portée des DPI existants.

Recommandation 8. Diffusion de l'information sur la propriété intellectuelle au Canada

De plus en plus, les entreprises devront s'assurer, en fouillant la littérature sur les brevets existants, que leur R-D ne viole pas une propriété intellectuelle existante. L'Office de la propriété intellectuelle du Canada (OPIC) possède dans ses dossiers de l'information sur les technologies canadiennes et étrangères brevetées, et il lui incombe de diffuser cette information sur les brevets auprès du secteur privé. Les agents du service extérieur doivent être de plus en plus conscients de l'existence de l'OPIC ainsi que du rôle des brevets, des droits d'auteur, des marques de commerce et des dessins industriels comme outils de la politique commerciale et du développement du commerce.

5. Politique de la concurrence : pratiques anticoncurrentielles touchant les échanges internationaux en technologie

5.1 Introduction

5.2 Objectifs de la politique canadienne de la concurrence

5.3 Politique de la concurrence : vue d'ensemble

5.3.1 Conséquences commerciales de la politique de la concurrence

5.3.2 Politique de la concurrence - Politique, R-D/subventions et lois antidumping

5.3.3 Investissement et contrôle des fusions

5.3.4 Politique de la concurrence et droits de propriété intellectuelle

5.4 Politique de la concurrence - Tribunes

5.4.1 Canada, États-Unis et ALENA

5.4.2 Union européenne et Traité de Rome

5.4.3 GATT et OCDE

5.5 Conclusions et conséquences sur la politique

5. Politique de la concurrence : pratiques anticoncurrentielles touchant les échanges internationaux en technologie

De toutes les différences structurelles entre les pays, ce sont peut-être celles qui touchent la politique de la concurrence qui ont le plus d'influence sur les conditions de la concurrence mondiale dans les industries de technologie de pointe. Pourtant, il est probable qu'elles sont les plus difficiles à harmoniser ou à réglementer dans un cadre multilatéral¹⁵⁸.

Les juristes et les économistes ne connaissent pas grand-chose de l'innovation. Au moment où ils commencent à la comprendre, ils ont tendance à désespérer, car sa prise en compte compromet — ou nie carrément — la validité d'un modèle simple que la plupart utilisent pour étudier les politiques antitrust¹⁵⁹.

5.1 Introduction

Tandis que les barrières au commerce qui se dressent aux frontières sont plus basses qu'elles ne l'ont jamais été au cours de l'histoire, des politiques intérieures, comme celle de la concurrence (appelée politique antitrust aux États-Unis) ont des effets de plus en plus importants. La mondialisation du commerce et la portée internationale limitée de la politique de la concurrence font en sorte que les comportements anticoncurrentiels d'entreprises privées dont les effets débordent le territoire national peuvent continuer sans beaucoup de contraintes. L'absence d'obligations internationales en matière de politique de la concurrence laisse également se manifester dans le secteur public un comportement anticoncurrentiel, les gouvernements appuyant les « champions nationaux » ou soutenant directement le comportement anticoncurrentiel d'entités privées par des mesures d'application non uniformes.

Les lois sur la concurrence visent surtout à assurer l'efficacité sur le plan économique et à protéger le consommateur. Même si on observe de nombreuses

¹⁵⁸ Laura Tyson, *Managing Trade Conflict in High Technology Industries*, in *Linking Trade and Technology Policies* (1992), p. 84.

¹⁵⁹ Voir T. Jorde et D. Teece, *Rule of Reason Analysis of Horizontal Arrangements: Agreements Designed to Advance Innovation and Commercialized Technology*, *Antitrust Law Journal*, vol. 61 (1993), p. 581. Les auteurs se disent convaincus qu'une grande partie de l'appareil d'analyse des politiques antitrust doit être modifié à la lumière d'un cadre conceptuel qui tient compte plus explicitement de l'innovation et des exigences organisationnelles.

similitudes entre les diverses lois nationales sur la concurrence, il existe tout de même des différences. Des règles de procédure et de fond différentes, d'un pays à l'autre, pour encadrer le comportement des sociétés et les efforts de l'État pour influencer les décisions des sociétés reflètent les particularités des structures et des traditions sur les plans économique et juridique. Ces différences sont parfaitement naturelles, et elles ne supposent pas nécessairement un « problème » de politique¹⁶⁰. Les risques de différend sur la politique de la concurrence existent néanmoins. Le champ de la réglementation du commerce international s'élargissant, il est de plus en plus clair qu'une meilleure convergence (et pas nécessairement l'harmonisation) des règles sur la concurrence peut s'imposer lorsque des différences risquent de nuire au commerce et à l'investissement ou d'entraver la concurrence.

L'interaction entre le commerce, la politique de la concurrence et la technologie de pointe apparaît clairement dans un certain nombre de domaines comme les politiques nationales antidumping, les consortiums de R-D exclusifs subventionnés par l'État, les mesures relatives à l'investissement comme les incitatifs à la localisation et les droits de propriété intellectuelle. La R-D et sa diffusion peuvent susciter des difficultés particulières pour la loi sur la concurrence, car la nature des entreprises de haute technologie se prête à la constitution d'oligopoles mondiaux. Ainsi, la R-D pose des problèmes distincts liés à la coopération et aux alliances entre entreprises.

Par le passé, la politique de la concurrence ou antitrust a eu pour objet principal la concurrence sur les prix¹⁶¹. Les effets sur la concurrence (efficacité dynamique) ne peuvent toutefois pas toujours être analysés par le seul examen des marchés de produits classiques. De plus en plus, on reconnaît le rôle crucial que l'innovation joue comme facteur de croissance économique et de renforcement de la compétitivité par une plus grande efficacité dans la production et la distribution¹⁶². Par conséquent, on a vu, notamment aux États-Unis, des efforts de définition de « marchés d'innovation ». Ils comprennent les marchés de produits innovateurs existants, les dépenses en R-D visant à créer de nouveaux produits ou procédés ou encore des

¹⁶⁰ Le lecteur trouvera une étude originale des fondements idéologiques quelque peu différents des lois américaines, européennes, japonaises et canadiennes sur la concurrence dans l'ouvrage de I. Prakash Sharma and Philip Marsden, *National Competition Policy Philosophies in the Quad: Considerations for Trade Policy*, Document du Groupe des politiques n° 95/14, ministère des Affaires étrangères et du Commerce international (décembre 1995).

¹⁶¹ Aux États-Unis, la « politique de la concurrence » est appelée « politique antitrust ».

¹⁶² L'innovation est définie ici comme la recherche, la découverte, la mise au point, l'amélioration et l'adoption de nouveaux procédés, de nouveaux produits et de nouvelles structures et procédures en matière d'organisation.

marchandises qui représentent de gros efforts d'innovation, et la propriété intellectuelle¹⁶³.

Certains observateurs soutiennent que l'innovation est freinée en ce moment par les lois antitrust, surtout dans les cas où elle n'est possible que grâce à la coopération entre concurrents. Des propositions ont même été faites en vue de revoir les lois sur la concurrence dans divers pays (aux États-Unis, entre autres) pour qu'elles concordent plus « clairement » avec une politique industrielle qui réserve une place de choix à l'innovation. Les échanges d'information entre sociétés seront facilités s'ils favorisent la concurrence et accroissent l'efficacité économique. L'argument contraire a également ses tenants, car les spécialistes de la politique antitrust demeurent préoccupés par le risque croissant que les monopoles ne freinent la recherche et le développement. Par conséquent, des mesures pour préserver la concurrence, comme l'obligation d'accorder des licences sur la technologie, seront peut-être utilisées plus souvent à l'avenir. À l'évidence, la politique de la concurrence n'est pas une fin en soi¹⁶⁴.

5.2 Objectifs de la politique canadienne de la concurrence

Selon l'auteur, et à la lumière des deux chapitres précédents, les objectifs canadiens en politique de la concurrence dans toute négociation commerciale future peuvent se résumer ainsi : tout d'abord, que la promotion par des gouvernements étrangers de coentreprises de R-D exclusives soit limitée dans le cadre de tout nouveau régime international de concurrence; deuxièmement, que les subventions à la R-D et à la localisation et le recours à des lois prévoyant des sanctions commerciales conçues pour promouvoir des « champions nationaux » en technologie dans certains pays ne jouent pas au détriment des entreprises canadiennes; et, troisièmement, que soient évitées les restrictions dans l'octroi de licences de technologie et le recours excessif aux DPI qui entravent la diffusion de la technologie. Le Canada est toujours déterminé à utiliser la politique de la concurrence pour promouvoir la compétitivité des entreprises et éliminer les obstacles au commerce, mais un certain nombre de questions subsistent :

Équilibre des divers intérêts canadiens : Quelles sont les différences de politique fondamentales des divers régimes de concurrence relativement à la technologie de

¹⁶³ Voir Richard J. Gilbert et Steven C. Sunshine, *Incorporating Dynamic Efficiency Concerns in Merger Analysis: The Use of Innovation Markets*, *Antitrust Law Journal*, vol. 63 (1995).

¹⁶⁴ Par exemple, voir Oxford Analytica, *U.S. Anti-trust Policies Face Review*, *The Wall Street Journal*, 20 novembre 1995.

pointe? Comment faudrait-il étudier le lien entre le commerce et la politique de la concurrence? Ces deux politiques appuient-elles les intérêts canadiens? Sur quels points le font-elles?

Unilatéralisme : Est-il probable que l'on élabore un cadre commun favorable à l'innovation pour régir la politique de la concurrence tout en évitant les effets extraterritoriaux? Comment le Canada peut-il éviter qu'un régime antitrust trop axé sur la confrontation et le litige, et trop bureaucratique, ne remplace les sanctions commerciales classiques?

Protectionnisme technologique : Quelle est l'interaction entre la propriété intellectuelle et la politique de la concurrence et quel est le juste équilibre entre les industries « productrices » et « consommatrices » de technologie? Les intérêts des entreprises canadiennes de technologie de pointe en matière de concurrence coïncident-ils avec l'ensemble des intérêts nationaux?

5.3 Politique de la concurrence : vue d'ensemble

La politique de la concurrence au niveau international devrait, dans l'optique de la technologie de pointe et de la politique commerciale, porter sur quatre grandes questions : a) pratiques commerciales anticoncurrentielles comme les subventions; b) prix d'éviction et antidumping; c) investissement/coentreprises et contrôle des fusions; d) propriété intellectuelle.

5.3.1 Conséquences commerciales de la politique de la concurrence

La réglementation intérieure de la concurrence ne renforce pas nécessairement la compétitivité de l'industrie au plan économique. (Si tel était le cas, nous n'aurions peut-être pas autant de différends dans ce domaine.) En fait, plusieurs causes bien documentées aux États-Unis, au Japon et en Europe donnent à penser que la mise en veilleuse des dispositions antitrust peut être un facteur important de renforcement de la compétitivité de « champions nationaux » au plan économique. De toute évidence, les mesures des autorités nationales en matière de concurrence ne sont pas toujours nécessairement guidées par le souci de libéraliser le commerce. Par conséquent, la politique de la concurrence, ou au moins l'application des lois sur la concurrence, est souvent liée à des partis pris politiques tout autant qu'à une théorie économique ou commerciale. On reproche souvent aux Japonais des pratiques commerciales « anticoncurrentielles » sur le marché intérieur. Ces pratiques peuvent permettre par exemple de dégager les bénéfices nécessaires au financement de l'expansion sur les marchés étrangers. C'est ainsi que certains pays soutiennent que leurs autorités

antitrust devraient être en mesure d'intervenir dans des cas de comportement anticoncurrentiel sur le marché intérieur de concurrents étrangers.

Il faut noter en outre que des normes de concurrence excessivement ou arbitrairement restrictives peuvent aussi faire obstacle à des mesures favorisant la concurrence. Ainsi, des normes sur les lois sur la concurrence pourraient être rédigées ou appliquées de manière à entraver des initiatives comme la restructuration des sociétés, les coentreprises transnationales, les alliances stratégiques internationales, etc.

5.3.2 Politique de la concurrence, R-D/subventions et lois antidumping

- **R-D/Subventions**

Les projets communs de R-D sont autorisés par les lois sur la concurrence de la plupart des pays. En fait, la plupart des pays ont résisté à la libéralisation des services de R-D au cours des négociations NCM sur les services afin de protéger les coentreprises de R-D et d'autres politiques comme les subventions directes et indirectes visant à promouvoir des « champions nationaux ». Le gouvernement américain a déjà considéré les subventions directes comme une distorsion du marché concurrentiel, mais la position américaine a évolué, comme on l'a déjà dit. Horlich et Meyer font observer :

Les milieux de la politique de la concurrence, aux États-Unis, semblent avoir accordé peu d'attention à la distorsion que les subventions peuvent occasionner dans la concurrence dans ce pays. En revanche, la Communauté européenne a multiplié les tentatives pour contrôler le recours aux subventions dans les communautés pour prévenir ces distorsions. La différence entre les deux approches peut être expliquée par l'hypothèse indéfendable qu'il n'existe pas de subventions aux États-Unis, ou encore par l'hypothèse non vérifiée que le niveau de subventionnement est suffisamment uniforme partout aux États-Unis pour que les effets s'annulent¹⁶⁵.

Il est paradoxal que, alors que la Communauté européenne est connue pour défendre ses subventions dans les négociations commerciales internationales, c'est

¹⁶⁵ Gary N. Horlick et Michael A. Meyer, *The International Convergence of Competition Policy, The International Lawyer*, vol. 29, n° 1 (printemps 1995), p. 65-76. C'est nous qui soulignons. Voir également, *Community Framework for State Aid for Research and Development*, 1986 O.G. (C 83) 2; *Commission Communication on the Method for the Application of Article 92(3)(a) and (c) to Regional Aid*, 1988 O.G. (C 212) 2.

le seul ensemble important où on a appliqué avec succès un système administratif pour tenter d'encadrer les subventions par une politique sur la concurrence¹⁶⁶.

- **Antidumping**

Les lois antitrust intérieures ont généralement pour effet d'intensifier la concurrence et d'abaisser les prix. Par contre, alors que l'objectif initial des lois antidumping était de résoudre le problème des prix transfrontières d'éviction ou d'autres formes de comportements clairement anticoncurrentiels, elles sont devenues un outil commode pour les groupes de pression puissants et il arrive souvent qu'elles réduisent la concurrence et fassent augmenter les prix¹⁶⁷. La mesure du coût de revient et donc l'établissement de la marge de dumping sont particulièrement hasardeux dans le cas des produits de la technologie de pointe. Les industries de ces secteurs ont raisonnablement tendance à établir des prix qui reflètent d'appréciables économies d'échelle et des connaissances importantes. En d'autres termes, les prix courants sont établis d'après les coûts futurs prévus (qui seront considérablement plus faibles). Dans le cas de produits comme des avions ou des semi-conducteurs, cet établissement du prix d'après les coûts à venir ou en fonction du cycle de vie est pratique courante, rationnel sur le plan économique et sans intention déloyale. Pourtant, ce mode d'établissement des prix peut aller et va effectivement à l'encontre des lois nationales antidumping (auxquelles échappe la production des concurrents intérieurs)¹⁶⁸.

Par conséquent, les lois antidumping nationales et multilatérales (GATT) ont été critiquées parce qu'elles découragent un comportement qui est concurrentiel, mais ni injuste ni déloyal. Le débat a aidé à placer les questions de concurrence au premier plan des discussions sur la politique commerciale¹⁶⁹. Ainsi, les États-Unis ont brandi la menace de mesures antidumping pour inciter les Japonais à accepter des

¹⁶⁶ Ibid., p. 68.

¹⁶⁷ Le lecteur trouvera de plus amples informations sur le sujet dans l'ouvrage de Keith H. Christie, *Condamnés à agir : Réflexions sur les régimes antidumping et la politique de la concurrence*, Document du Groupe des politiques, n° 94/15, ministère des Affaires étrangères et du Commerce international, juillet 1994.

¹⁶⁸ Tyson soutient que, au lieu de s'en remettre à la fausse précision du calcul des coûts et de la juste valeur marchande, il faudrait établir les règles antidumping, lorsque c'est possible, sur les prix réels ou le coût variable moyen de production. Laura D'Andrea Tyson, *Who's Bashing Whom: Trade Conflict in High Technology Industries*, Institute for International Economics Washington, 1992, p. 80.

¹⁶⁹ L'argumentation veut que les lois sur la concurrence n'aient pour cible que les prix d'éviction au contraire des lois antidumping, qui concernent les effets nuisibles, sur l'industrie intérieure, d'une large gamme d'activités parfaitement respectueuses de la concurrence (mais qui sont le fait d'étrangers). Les premières doivent découler de l'intention de diminuer la concurrence. Voir T.M. Boddez et M.J. Tebelcock, *Unfinished Business: Reforming Trade Remedy Laws in North America*, Winnipeg Kromar Printing (1993).

restrictions volontaires de leurs exportations afin de stabiliser les prix d'importation des semi-conducteurs, alors que l'Union européenne a eu recours à ces moyens pour forcer les Japonais à produire des composantes de technologie de pointe en Europe¹⁷⁰. Une analyse récente des pratiques américaines, européennes, australiennes et canadiennes fait clairement ressortir que très peu de causes antidumping ont été limitées, dans les faits, à la correction de prix d'éviction pratiqués par des étrangers qui écoulent leurs produits sur le marché des importations. Cette pratique crée un climat hostile à la concurrence sur le marché qui fausse le commerce et l'investissement, y compris dans les secteurs de technologie de pointe¹⁷¹.

Recommandation 1. Transparence des lois antidumping

L'objectif, pour le Canada, est de mettre au point des procédures antidumping plus transparentes et étanches et de demander aux autres pays d'en faire autant. Une première étape utile serait de faire converger les procédures appliquées par les partenaires de l'ALENA pour faire respecter leurs lois antidumping et notamment les méthodes de calcul du dumping. (Dans les produits de technologie de pointe, l'évaluation des coûts de production est une aventure particulièrement hasardeuse, étant donné le caractère mondial des entreprises en cause, car toute estimation des coûts est extrêmement sensible à l'échelle de production et à la courbe d'apprentissage.) L'application de mesures antidumping devrait reposer sur les coûts variables moyens lorsque la méthode de la valeur reconstituée est employée. Avec le temps, il faudrait se servir de filtres pour évaluer les intentions d'éviction et écarter les comportements commerciaux qui ne visent pas à l'éviction.

5.3.3 Investissement et contrôle des fusions

Alors que, il y a dix ans, la force qui guidait les fusions était la recherche de bénéfiques des sociétés, de nos jours, elles sont de plus en plus provoquées par le changement technologique. Les questions d'investissement relatives à la concurrence qui sont liées à la technologie de pointe comprennent : les efforts déployés par les

¹⁷⁰ Les fabricants coréens de semi-conducteurs implantent des installations aux États-Unis pour éviter des barrières commerciales éventuelles et avoir accès à une technologie des microprocesseurs de pointe. Hyundai, par exemple, a annoncé récemment qu'elle investirait 1,3 milliard de dollars dans une usine de semi-conducteurs et ferait de la recherche dans ses nouvelles installations américaines. John Burton, *Hyundai builds global role with \$1.3bn US Chip Plant*, *Financial Times*, mai 24, 1995, p. 4.

¹⁷¹ Voir Christie, *Condamnés à agir*, p.8-13.

gouvernements pour influencer les sociétés dans leurs décisions sur les fusions, l'acquisition d'autres entreprises ou la conclusion d'alliances stratégiques, une politique de la concurrence trop laxiste visant à attirer des investissements et les tentatives qui sont faites pour procurer des avantages stratégiques aux « champions nationaux » sur les marchés internationaux.

La technologie évolue si rapidement que les conceptions classiques des fusions ne tardent pas à être dépassées. Divers groupes de pression soutiennent que les fusions dans le domaine de la haute technologie exigent une nouvelle façon de penser les mesures antitrust et certains vont même jusqu'à dire qu'il devrait y avoir pour les industries de ces secteurs des exemptions aux mesures antitrust. Il n'est donc pas étonnant que les demandes de plus grande coordination de la politique de la concurrence commencent à venir des multinationales qui sont des chefs de file en technologie¹⁷². Il est clair que les questions de concurrence sont beaucoup plus difficiles à évaluer de nos jours, surtout dans le cas des technologies qui commencent tout juste à se développer et les marchés qui n'existent pas encore. La plupart des autorités responsables de la concurrence soutiennent néanmoins que les industries de technologie de pointe ne doivent pas être soustraites aux mesures antitrust.

5.3.4 Politique de la concurrence et droits de propriété intellectuelle

Les principes fondamentaux de la politique de la concurrence tendent à encourager une plus large diffusion de la technologie, ce qui contribue à promouvoir l'innovation dans les produits et les procédés, bien que cette prémisse puisse susciter une certaine tension avec la protection des droits de propriété intellectuelle. Il s'agit ici des brevets, des marques de commerce, des droits d'auteurs et du « savoir-faire » nécessaire pour se garder du sous-investissement dans la nouvelle technologie. On soutient que des règles anémiques pour protéger la propriété intellectuelle entravent le transfert de technologies, et qu'il faut des règles plus rigoureuses pour faire face aux contrefaçons et à l'appropriation illicite de technologie. Même si la relation entre les DPI et l'application de la politique de la concurrence n'est pas nouvelle, elle aussi, selon de nombreux observateurs, est en train de devenir une priorité dans la politique commerciale. Le Département américain de la justice a récemment diffusé de nouvelles

¹⁷² Par exemple, aux cours des négociations récentes sur des mesures antitrust avec le Département américain de la justice, Microsoft a demandé que des représentants européens participent aux entretiens pour qu'une enquête analogue, dans l'Union européenne, puisse être réglée simultanément.

lignes directrices antitrust sur l'octroi de licences et l'acquisition de la propriété intellectuelle¹⁷³.

Les DPI peuvent procurer l'exclusivité légale aux propriétaires qui sont les premiers à s'imposer sur un marché. Les propriétaires peuvent exploiter leurs droits eux-mêmes ou les transférer, normalement par licence, à d'autres entreprises contre rémunération. Les accords de licence sur propriété intellectuelle ont des conséquences pour la politique de la concurrence, car ils peuvent servir de fondement à un comportement assimilable à celui d'un cartel pour fixer les prix, limiter la production, répartir les marchés et décourager les nouveaux venus. Les responsables de la politique de la concurrence examinent ces accords pour s'assurer que les restrictions ne nuisent pas indûment à la concurrence¹⁷⁴. Fait paradoxal, ce qui était autrefois considéré comme un comportement hostile à la concurrence est maintenant réinventé jusqu'à un certain point parce que, dans une perspective nouvelle, on comprend que des entreprises concurrentes peuvent également conclure des ententes pour partager des DPI complémentaires afin de mettre au point une technologie nouvelle qui peut favoriser la concurrence.

5.4 Politique de la concurrence — Tribunes

5.4.1 Canada, États-Unis et ALENA

L'ALENA, à la différence de l'ALE, confère à la politique de la concurrence une certaine importance en établissant la prémisse de la coopération dans l'application de la législation sur la concurrence¹⁷⁵. Toutefois, comme cette obligation amène les parties à faire leur « meilleur effort », on ne peut invoquer à ce propos le mécanisme de règlement des différends de l'ALENA¹⁷⁶. Pendant les négociations de l'ALENA, le Canada a dû faire face aux hésitations des États-Unis, qui répugnaient à faire figurer dans l'accord des dispositions de fond sur la politique de la concurrence. En fin de

¹⁷³ Voir *Antitrust Guidelines for the Licensing of Intellectual Property*, 6 avril 1995, publiées par le Département de la justice et la Federal Trade Commission.

¹⁷⁴ Exemples typiques de ces accords : accords obligeant le titulaire de licence à acheter ses intrants non visés par les DPI du donneur de licence ou de personnes nommées par lui; accords par lesquels le titulaire de licence doit obligatoirement utiliser seulement la technologie du donneur de licence; restrictions sur l'usage de la technologie après l'expiration de la licence; exigence de licences au retour obligeant le titulaire de licence à céder gratuitement toutes les améliorations et innovations; exigences de répartition du marché. La liste n'est pas exhaustive.

¹⁷⁵ ALENA, article 1501. Cet article oblige les parties à l'ALENA à « coopérer » dans le domaine de l'application des lois sur la concurrence, y compris l'entraide juridique, la notification, la consultation et l'échange d'informations concernant l'application des lois et des politiques en matière de concurrence dans la zone de libre-échange ».

¹⁷⁶ Paragraphe 1501(3) de l'ALENA.

compte, la politique de la concurrence, dans l'ALENA, est laissée à chacune des parties. L'accent est toujours mis sur le comportement anticoncurrentiel à l'intérieur de chaque pays, mais les parties ont aussi convenu d'entreprendre un travail sur la relation entre les lois et politiques de concurrence et le commerce dans la zone de libre-échange¹⁷⁷. À ce propos, un groupe de travail sur le commerce et la concurrence doit faire rapport à la Commission du libre-échange de l'ALENA au plus tard en janvier 1999.

Bien que l'ALENA n'abolisse pas les monopoles et les entreprises d'État ni n'empêche la création de nouveaux, il vise à surveiller et à examiner les effets sur les prix et les activités de distribution de ces entités dans le commerce intérieur et transfrontière¹⁷⁸. Ce qui intéresse le secteur de la technologie de pointe, ce sont des monopoles de service plus étendus¹⁷⁹. Il est interdit aux monopoles d'utiliser leur « position dominante » pour se livrer à des pratiques anticoncurrentielles sur un marché non monopolisé par la fourniture discrétionnaire de produits en régime de monopole (par exemple, vendre des services de télécommunication à deux prix différents), l'interfinancement de la R-D ou une conduite visant à évincer la concurrence. Les questions concernant les monopoles et les entreprises d'État peuvent être considérées dans l'optique des dispositions de règlement des différends du chapitre 20. Ces obligations ne s'appliquent toutefois pas aux marchés publics¹⁸⁰.

● Canada

Vu l'absence de mécanisme commun de règlement des différends, en Amérique du Nord, pour ce qui concerne les lois sur la concurrence, le Canada doit s'en remettre, en ce qui concerne ses préoccupations au sujet des répercussions de la loi américaine sur la concurrence sur les activités des sociétés au Canada, au principe des « meilleurs efforts » du récent accord canado-américain et aux mécanismes de

¹⁷⁷ Voir l'article 1504 de l'ALENA. En ce moment, ces questions se règlent au moyen des mécanismes de consultation de l'ALENA et selon les régimes législatifs et judiciaires nationaux. Par ailleurs, le Canada et les États-Unis ont récemment actualisé et remplacé un protocole d'entente concernant la notification, la coopération et la consultation sur les questions de concurrence et les pratiques commerciales trompeuses. Voir également Prakash Sharma et Prue Thomson avec Keith Christie, *Relations fabricant-détaillant : Incidence sur la politique en matière de commerce intérieur et de concurrence*, Document du Groupe des politiques n° 94/11, ministère des Affaires étrangères et du Commerce international, décembre 1994.

¹⁷⁸ Articles 1502 et 1503 de l'ALENA.

¹⁷⁹ L'ALENA exige que, lorsqu'ils vendent ou achètent les produits ou services dont ils ont l'exclusivité, les monopoles se comportent d'une manière qui soit conforme aux obligations de non-discrimination contractées par les gouvernements dans l'ALENA.

¹⁸⁰ Paragraphe 1502 (4) de l'ALENA.

consultation de l'ALENA. Alors que l'ALENA tolère toujours les droits antidumping et compensateurs, l'objectif ultime du Canada est de concevoir de meilleures disciplines ou une politique de la concurrence capable de remplacer ces moyens d'action.

La Loi canadienne sur la concurrence permet d'intervenir dans le domaine de la propriété intellectuelle et des accords de licence de technologie qui comportent des arrangements de ventes liées, des accords d'exclusivité et des restrictions territoriales de marché, s'il peut être montré que ces pratiques réduisent appréciablement la concurrence¹⁸¹ Il semble toutefois que les recours ne sont pas facilement utilisables dans la pratique. Les autorités canadiennes ont intenté fort peu de poursuites en vertu de la Loi sur la concurrence, car le régime canadien est beaucoup moins axé sur l'affrontement que ne l'est celui des États-Unis. De plus, le régime canadien a évité les aspects les plus caractérisés par l'opposition qui font la particularité du régime américain : recours plus important aux constatations d'illégalité, latitude beaucoup plus grande laissée aux intérêts privés pour intenter des poursuites en vertu des lois antitrust, avec la perspective de dommages-intérêts punitifs (triples) et poursuites des procureurs généraux des États en plus de celles des autorités fédérales. À tout prendre, le régime canadien risque moins de décourager la collaboration entre entreprises pour l'innovation.

- États-Unis

Les procédures antitrust américaines exigent un examen judiciaire approfondi par la Federal Trade Commission (FTC) et le Département de la justice. Même si la législation antitrust des États-Unis est appliquée par deux organismes fédéraux ainsi que par les autorités antitrust de chacun des États qui peuvent être touchés par un accord de collaboration, elle est considérée comme assez souple sur certains points, comme celui de la collaboration en R-D, grâce au traitement spécial réservé aux consortiums technologiques. Les Américains ont aussi été critiqués pour leurs tentatives en vue d'imposer leur politique antitrust aux sociétés étrangères dans leurs activités menées à l'extérieur des États-Unis.

L'administration Clinton adopte au sujet de la concurrence et des dispositions antitrust une attitude différente de celle de ses prédécesseurs républicains. L'accent est passé progressivement de la liberté des marchés à une plus grande confiance dans la technologie comme force économique centrale capable de stimuler l'économie américaine. Il y a toutefois des divergences de vues entre le Département de la justice, le Département du commerce et la Maison-Blanche. Le secrétaire au Commerce,

¹⁸¹ Howard Wetston, *The Interface between Competition Policy and Intellectual Property Rights in The Canadian Economy*, in Murray G. Smith, éd., *Global Rivalry and Intellectual Property*, p. 137-144.

Ron Brown, et le Département de la défense font l'objet de démarches pour l'obtention d'exemptions aux dispositions antitrust pour les industries de technologie de pointe, tandis que d'autres, comme le procureur adjoint antitrust, Ann Bingaman, soutiennent qu'une application rigoureuse de ces dispositions s'impose pour assurer la concurrence et l'évolution de la technologie de pointe¹⁸². Comme il a été noté au chapitre 3, le président Clinton et le vice-président Gore ont appuyé sans réserve les efforts des trois grands de l'auto — symbole même de l'oligopole américain — en vue de créer un consortium technologique pour devancer la technologie japonaise de l'automobile. De plus, avec la convergence des secteurs des télécommunications et de la technologie de l'information, rares sont ceux qui, dans l'entourage immédiat de l'administration, croient que l'équipe Clinton va beaucoup s'efforcer de freiner la concentration du pouvoir des sociétés¹⁸³.

Cette année, pour la première fois, le développement de produits qui n'ont pas d'existence concrète devra être prise en considération dans les mesures antitrust américaines. La FTC tiendra compte de la R-D et de la fusion d'entreprises ayant des actifs spécialisés ou d'autres caractéristiques susceptibles de réduire la concurrence en freinant le rythme de la R-D. Par conséquent, il est de plus en plus probable que la FTC contestera les fusions sur les « marchés de l'innovation » lorsque les options en matière de R-D seront réduites ou que les fournisseurs dominants acquerront des entreprises concurrentes ayant des licences exclusives ou des licences à l'égard des résultats à venir de la R-D¹⁸⁴. Chose paradoxale, dans certains aspects de l'application des dispositions antitrust, les États-Unis ont évolué vers des restrictions plus grandes à l'égard de la politique en ce qui concerne les consortiums de R-D en faisant preuve d'une plus grande vigilance quant à l'abus possible d'une position dominante.

¹⁸² Bob Davis and Joe Davidson, *Competing Creeds: Clinton Team is Split about Anti-trust Policy as Big Mergers Wait*, *The Wall Street Journal*, 28 octobre 1993, p. 1.

¹⁸³ Le *Wall Street Journal* signale que, dans le privé, les conseillers économiques de la Maison blanche appuient les grandes fusions dans le domaine des télécommunications pour donner une bonne avance aux États-Unis dans la création d'un réseau informatique à haute vitesse pour l'inforoute. Ibid.

¹⁸⁴ Les lignes directrices des États-Unis disent également qu'on ne jugera pas qu'il y a eu délit en soi si au moins quatre autres entités sous contrôle indépendant possèdent des capacités et des motivations comparables pour entreprendre de la R-D sur les produits en cause ou d'autres produits qui sont de proches substituts.

i. Dispositions antitrust américaines, extraterritorialité et NCRPA

La National Cooperative Research and Production Act (NCRPA) de 1993¹⁸⁵, qui modifie la National Cooperative Research Act (NCRA) de 1984, allège les sanctions antitrust contre les consortiums américains qui produisent un bien, un procédé ou un service. La loi modifiée élargit le champ d'application de l'immunité antitrust de manière que celle-ci soit réservée aux entreprises américaines. Par exemple, pour avoir droit à ces avantages antitrust, les installations principales d'une coentreprise doivent être situées aux États-Unis¹⁸⁶.

L'objectif officiel de la NCRPA est de promouvoir l'innovation, de faciliter le commerce et de renforcer la compétitivité des États-Unis sur les marchés mondiaux en clarifiant l'application de la règle de raison¹⁸⁷. La NCRPA prévoit une procédure permettant au monde des affaires de prévenir le Département de la justice et la Federal Trade Commission de ses entreprises en coopération et ainsi profiter de la limitation aux dommages-intérêts simples en cas de responsabilité antitrust au civil. Une autre différence entre la NCRPA et la loi précédente est que les États-Unis appliquent la règle de la réciprocité plutôt que celle du traitement national aux entreprises qui ne sont pas américaines.

Le problème principal, pour le Canada, est que la NCRPA comporte des dispositions discriminatoires à l'avantage des installations de production de coentreprise situées aux États-Unis. En outre, toute personne qui contrôle une entreprise qui est partie à une coentreprise doit être un citoyen américain ou encore un étranger dont le pays accorde, dans ses lois, un traitement antitrust au moins aussi favorable aux entreprises contrôlées par des Américains dans le territoire étranger. Des éléments clés de cette loi vont clairement à l'encontre de l'esprit du principe du traitement national de l'ALENA et du GATT.

¹⁸⁵ Le projet de loi initial portait sur la recherche et le développement et non sur la production. La NCRA a été adoptée au départ pour faire échec aux succès des Japonais dans ce domaine.

¹⁸⁶ Si les installations se trouvent aux États-Unis et si des poursuites antitrust sont intentées, l'entreprise est passible de dommages-intérêts simples. Mais si elles sont situées au Canada et que des poursuites antitrust mettent en cause une société américaine et une société canadienne, la coentreprise peut être frappée de triples dommages-intérêts.

¹⁸⁷ Les normes de 1994 fondées sur la règle de la raison (article 3) doivent être modifiées pour se lire ainsi : « Dans toute poursuite intentée en vertu des lois antitrust ou de toute loi semblable d'un État, la conduite de toute personne qui conclut ou exécute un contrat de coentreprise ne sera pas considérée comme illégale en soi; cette conduite sera jugée en fonction de son caractère raisonnable, en tenant compte de tous les facteurs pertinents qui influent sur la concurrence, y compris, mais sans s'y limiter, les effets sur la concurrence concernant la recherche, le développement, les produits, les procédés et les services. Afin d'établir l'état du marché, il sera tenu compte de la capacité mondiale dans la mesure où il convient de le faire dans les circonstances. »

Recommandation 2. Politique de la concurrence et dispositions antitrust des États-Unis

Toute modification de la politique existante sur la concurrence doit être exempte de discrimination à l'égard de la propriété des investissements (assurer le traitement national). L'un des objectifs du Canada est de faire modifier la politique antitrust des États-Unis qui encourage les consortiums technologiques qui accordent un traitement discriminatoire aux installations de production des coentreprises situées aux États-Unis. De plus, il faudrait que soient abrogées les dispositions législatives américaines qui réduisent les sanctions dont peuvent être passibles certains consortiums, mais qui exigent que toute personne contrôlant une partie de la coentreprise soit un citoyen américain ou un citoyen d'un pays dont les lois accordent un traitement antitrust au moins comparable.

5.4.2 Union européenne et Traité de Rome

Le Traité de Rome vise à contrôler la concurrence dans l'Union européenne en imposant une discipline aux pratiques commerciales anticoncurrentielles. En fait, la loi sur la concurrence, dans l'UE, a remplacé la loi antidumping et sert également à discipliner les subventions des États et le comportement anticoncurrentiel des sociétés¹⁸⁸. Le Traité de Rome vise à éliminer et à prévenir les obstacles directs et indirects au commerce à l'intérieur de l'UE, et, par l'entremise de la Commission européenne, il contrôle la réglementation du commerce étranger. Le Traité parle aussi des « champions nationaux »¹⁸⁹ et il encourage les activités qui contribuent à l'amélioration de la production ou de la distribution de biens ou à la promotion du progrès technique ou économique¹⁹⁰. Dans les faits, l'objectif principal du Traité de Rome est de favoriser l'intégration des économies européennes plutôt que de promouvoir la concurrence à proprement parler¹⁹¹.

La législation européenne est considérée comme assez laxiste dans son approche des fusions horizontales interfrontières, perçues comme un agent

¹⁸⁸ En outre, dans ses négociations récentes avec l'EFTA et les pays d'Europe de l'Est, l'UE a insisté pour que les États membres adoptent un régime juridique compatible avec ses lois.

¹⁸⁹ Traité de Rome, article 85.

¹⁹⁰ Traité de Rome, paragraphe 85(3).

¹⁹¹ La création de l'Espace économique européen et les accords de Maastricht (ratifiés en octobre 1993) sont dans le prolongement des objectifs du Traité de Rome.

d'intégration du marché, et plus stricte dans son approche des « restrictions verticales » qui tendent à diviser les marchés¹⁹². Par conséquent, les fusions ou toute autre initiative concernant des accords de distribution ou de partage sont considérées comme les plus graves de toutes les dérogations à la loi sur la concurrence de l'UE¹⁹³. Par contre, il y a eu dans l'UE fort peu de poursuites en matière de concurrence contre les industries de technologie de pointe. Bien que le système de l'UE fonctionne principalement sur la base de directives de la Commission, à Bruxelles, il y a des litiges portant sur divers problèmes de concurrence et des décisions sont prises par les tribunaux des États membres et la Cour européenne.

Dans des secteurs de technologie de pointe en rapide évolution, les approches très axées sur le litige des dispositions antitrust sont de plus en plus intenables. Les lois américaines sur la concurrence sont en général appliquées un peu plus par les tribunaux qu'au moyen de revues administratives, comme c'est le cas, dans les faits, aux termes des politiques européenne et canadienne de concurrence. Les efforts déployés aux niveaux international et régional visent une coopération et une convergence plus poussées en politique de la concurrence, et le Canada doit se méfier de certaines caractéristiques de l'approche américaine actuelle (soit, pour ne donner que quelques exemples, une tendance plus marquée à insister sur l'illégalité en soi, une latitude plus grande laissée aux poursuites intentées par les particuliers, les dommages-intérêts triples et les poursuites antitrust intentées par les gouvernements infranationaux).

Recommandation 3. Approche administrative et contestations judiciaires

La loi canadienne sur la concurrence devrait continuer d'accorder la priorité à la collaboration entre sociétés pour accroître l'efficacité et à la stabilité dans l'application du cadre réglementaire. Nous appuyons l'approche généralement administrative adoptée par le Canada, notamment en ce qui concerne l'ALENA, pour prévenir les pratiques commerciales restrictives et pousser l'intégration du marché. Il serait également utile de mieux comprendre le modèle européen si les pourparlers entre pays de l'ALENA et l'UE sur la libéralisation des échanges aboutissaient.

¹⁹² Traité instituant la Communauté économique européenne, 25 mars 1957, 298 U.N.T.S. 3 (appelé Traité de Rome ci-après), articles 85-86. Les procédures en matière de concurrence peuvent se dérouler à deux niveaux, dans les tribunaux européens : la Cour de première instance et la Cour européenne. Ce n'est pas le cas de toutes les lois de l'UE, dont la plupart ne sont jamais considérées au niveau de la Cour de première instance.

¹⁹³ Voir Sharma et Marsden, *National Competition Policy Philosophies*.

5.4.3 GATT et OCDE

Certaines règles existantes du GATT/OMC, notamment sur la propriété intellectuelle et les services, ont des liens avec la politique de la concurrence. Cependant, le Code antidumping du GATT et de l'organisation qui lui a succédé, l'OMC, est le seul accord qui vise à combattre directement les pratiques commerciales restrictives par le contrôle des mesures commerciales hostiles à la concurrence dans le secteur privé¹⁹⁴. L'approche non fondée sur les infractions constitue un voie possible pour résoudre les problèmes liés à la politique de la concurrence, bien que ce soit une solution plutôt lointaine, compte tenu de la jurisprudence du GATT/OMC¹⁹⁵. On pourrait soutenir par exemple que l'application ou la non-application de la politique de la concurrence est dans les faits une « subvention » à l'industrie intérieure¹⁹⁶. Ces exemptions ou cas de non-application constituent ce qu'on a appelé une « subvention réglementaire ». Bien entendu, dans l'état actuel du droit commercial international, la non-application de la politique de la concurrence ou de quelque disposition législative n'est pas considérée comme une subvention. (L'Accord SMC, par exemple, définit clairement la subvention comme une contribution financière versée par un gouvernement, et non comme la non-application d'une loi ou d'une politique.) Quoiqu'il en soit, cette non-application pourrait en principe faire l'objet d'une demande fondée sur l'annulation ou la réduction d'avantages si la pratique en matière d'exécution se détériorait notablement et, une fois le problème établi, un groupe de l'OMC pourrait recommander une rectification¹⁹⁷.

Même si les accords issus de l'Uruguay Round donnent la possibilité de contester des lois sur la concurrence, la portée de l'action de l'OMC à cet égard demeure très limitée. Des divergences d'opinions subsistent quant à la rapidité avec laquelle on peut aborder dans un cadre multilatéral la question de la politique de la concurrence et à la tribune qui conviendrait pour cette approche. L'OMC sera-t-elle en

¹⁹⁴ L'OMC reconnaît la nécessité d'un mode cohérent de règlement des différends découlant des mesures antidumping et de mesures sur les droits compensateurs. Voir la *Déclaration sur le règlement des différends aux termes de l'Accord relatif à la mise en oeuvre de l'article VI de l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994*, Final Act Embodying the Results of the Uruguay Round of Multilateral Trade Negotiations, 15 avril 1994.

¹⁹⁵ Un démarche non fondée sur une infraction peut être entreprise lorsqu'une mesure ne viole pas une règle explicite du GATT ou de l'OMC, mais nuit néanmoins à une concession contractuelle faite dans le cadre du GATT/OMC, et lorsque cette mesure n'était pas raisonnablement prévisible lorsque la concession a été faite.

¹⁹⁶ Voir Bernard M. Hoekman et Petros C. Mavroidis, "Competition Policy and the GATT", in *The World Economy*, vol. 17, mars 1994, p. 144.

¹⁹⁷ Cela englobe le soutien passif à la non-application de la législation antitrust ou, parfois, le soutien actif par des exemptions aux dispositions antitrust ou des subventions. Pourvu qu'il soit possible de cerner le problème, on peut toujours avoir un recours auprès de l'OMC.

mesure de formuler des règles internationales sur la concurrence pour alléger jusqu'à un certain point les pressions qui s'exercent sur les lois commerciales et les règles antidumping? On estime pour l'instant aux États-Unis que les tentatives d'élaboration d'une législation mondiale antitrust ne sont pas une bonne idée¹⁹⁸.

Sir Leon Brittan, de l'UE, a proposé d'élaborer une réglementation minimum sur la concurrence qui serait appliquée par les autorités intérieures. Il a également réclamé des efforts plus intenses en vue d'établir des règles sur la concurrence internationale dans le cadre de l'OCDE¹⁹⁹. Plusieurs pays, dont le Canada, appuient une démarche au niveau international pour étudier la portée possible et la forme de règles sur la politique de la concurrence, l'OMC étant l'organisation appropriée à cette démarche. Dans l'optique du Canada — en plus du travail déjà en cours à l'ALENA — l'auteur estime que l'OMC est un choix naturel pour élaborer une politique internationale sur la concurrence, étant donné son processus de prise de décisions par consensus et son mécanisme efficace de règlement des différends.

5.5 Conclusions et conséquences sur la politique

Les gouvernements ont du mal à prendre des décisions éclairées en matière de réglementation sur des technologies dont l'impact ne peut être bien saisi que beaucoup plus tard. De plus en plus, ils devront informer les entreprises de ce qu'elles peuvent faire pour profiter de la libéralisation des échanges et de l'évolution technologique au lieu de leur dire ce qu'il leur est interdit de faire. Comme le font ressortir les lois canadienne et américaine récentes sur la concurrence, les entreprises doivent être en mesure de prendre leurs décisions en fonction d'une compréhension juste de la réglementation.

Les autorités chargées de la politique commerciale placent-elles trop d'espoir dans la politique de la concurrence? Sylvia Ostry a soutenu que les différences nationales ne peuvent pas et ne devraient probablement pas être harmonisées dans l'optique d'une politique recherchée comme une fin en soi. Ces différences devraient plutôt s'atténuer avec le temps sous l'effet de la concurrence entre les producteurs

¹⁹⁸ Il n'est pas passé inaperçu que ce sont les États-Unis qui ont opposé leur veto aux premières tentatives visant à contrôler les pratiques commerciales anticoncurrentielles pendant les négociations d'après-guerre sur la création d'une organisation commerciale internationale. Le chapitre V de la Charte de la Havane était un effort en vue d'empêcher, dans un cadre international, les pratiques commerciales influant sur le commerce et restreignant la concurrence, limitant l'accès au marché ou favorisant un contrôle monopolistique.

¹⁹⁹ Un « Groupe de travail sur un code antitrust international », indépendant, a publié en juillet 1993 l'ébauche d'un code antitrust controversé. Conçu pour devenir un accord du GATT, ce code a été élaboré dans un effort pour introduire une certaine cohérence dans la convergence qui est déjà amorcée.

à la faveur du commerce et des investissements transfrontières. Je tends à me rallier à cet avis : l'objectif principal est de ne rectifier que les différences qui entravent le commerce et les investissements internationaux. De plus en plus, il est peut-être plus important de se demander quel type de marché garantit le mieux l'innovation.

En l'absence d'une volonté politique de renoncer aux sanctions commerciales et de s'attaquer à certaines des autres barrières au commerce liées à la technologie évoquées dans ces pages, les possibilités d'une politique de la concurrence harmonisée demeurent lointaines. Les seuls endroits où cette démarche a été fructueuse sont les régions où s'est réalisée une intégration économique plus poussée (par ex., l'UE et l'Australie-Nouvelle-Zélande) que celle envisagée entre le Canada et les États-Unis. Compte tenu des conclusions des chapitres précédents, il serait peut-être plus productif de continuer à réclamer une plus grande libéralisation de l'accès au marché, notamment en ce qui concerne les politiques relatives aux subventions, à l'investissement étranger direct et à la propriété intellectuelle, et, là où cela est possible, de continuer à travailler en vue d'un encadrement plus rigoureux des droits antidumping et compensateurs.

Le Canada est-il attiré par le modèle américain fondé sur l'affrontement? Le Département américain de la justice continue de recourir à la loi antitrust pour ouvrir davantage les marchés étrangers à la concurrence des exportateurs américains, mais les États-Unis, alors qu'ils invoquent ces dispositions, ne semblent pas empressés d'élaborer une politique de la concurrence mondiale. Comme pour d'autres aspects de la législation commerciale, on observe un écart considérable entre le Canada et les États-Unis quant aux modalités d'application et à l'intention du législateur. La loi antitrust américaine prévoit beaucoup plus d'exemptions spécifiques à l'application des lois américaines. De plus, certaines exemptions sectorielles peuvent constituer une violation du principe du traitement national et entraîner des distorsions dans les investissements. L'effet concret de ces types d'exemption est que les entreprises qui exportent vers les États-Unis peuvent être assujetties à des dispositions antitrust pour pratiques anticoncurrentielles tandis que leur concurrent américain y échappera²⁰⁰.

Comme on vient de l'expliquer dans le présent chapitre, un certain nombre de pratiques anticoncurrentielles intéressant le secteur de la technologie de pointe sont appuyées par les gouvernements au moyen d'exemptions à la politique de la concurrence consenties aux consortiums technologiques et concernant les subventions à la localisation des investissements. Malheureusement, étant donné les règles actuelles, il semble que nombre de ces activités ne soient pas incompatibles avec

²⁰⁰ Registre (canadien) des barrières américaines au commerce, ministère des Affaires étrangères et du Commerce international (Ottawa, 1995).

l'OMC. Comme on l'a dit plus haut, le Canada est limité dans l'exercice de représailles qui prendraient la forme de pratiques analogues au Canada, car les coûts, pour l'économie plus petite et plus dépendante du commerce, sont fréquemment plus lourds que pour les États-Unis. Vu la théorie et la pratique, dans les mesures pour faire face à des mesures commerciales protectionnistes, les petits protagonistes ont une marge de manoeuvre bien moindre, à moins qu'on n'améliore la réglementation pour restreindre davantage d'autres pratiques discriminatoires.

6. Perspectives et conséquences pour le Canada

La majeure partie des lois commerciales, y compris les dispositions du GATT et de l'OMC, remontent à une époque antérieure à l'émergence de la « technologie de pointe » comme question centrale dans le commerce. S'il est vrai que le cadre de l'OMC abaisse les barrières traditionnelles sur de nombreux produits de technologie de pointe et facilite le transfert international des nouvelles technologies appliquées, il reste beaucoup à faire pour concevoir et appliquer des disciplines commerciales sur les incitatifs financiers des gouvernements et les critères de résultats qui faussent les décisions en matière d'investissement, les marchés publics, le recours abusif à la sécurité nationale pour refuser le traitement national et d'autres armes dans l'arsenal des « politiques nationales sur la technologie ».

L'objectif premier de la présente étude est de proposer une vue d'ensemble sur l'interaction entre les politiques sur le commerce, l'investissement et la technologie afin de formuler des recommandations sur la politique commerciale canadienne qui nous mènera à l'an 2000. L'enjeu est l'avenir de la R-D en technologie de pointe et la production de biens à forte valeur ajoutée au Canada, à un moment où le rôle de l'État dans la promotion active des industries de technologie de pointe s'adapte aux droits et aux obligations qui lient les signataires de l'ALENA et les pays membres de l'OMC, aux lacunes des règles internationales comme moyen de discipliner certaines pratiques discriminatoires et aux déficits budgétaires.

Le Canada a des besoins particuliers et doit progresser sur certains de ces fronts dans le cadre de l'ALENA et dans un programme de travail de l'OMC ouvrant sur l'avenir qui, on l'espère, sera adopté à la réunion ministérielle qui aura lieu à Singapour en décembre 1996. Des recommandations détaillées, regroupées à l'annexe I, préconisent : 1) une limitation plus stricte du recours aux subventions; 2) le traitement national pour les entreprises canadiennes qui veulent participer à des travaux conjoints de recherche, plus particulièrement dans l'espace de libre-échange de l'ALENA; 3) une discipline dans le recours à des marchés publics discriminatoires qui comportent un encouragement à la R-D dans le secteur privé ou à d'autres investissements en technologie de pointe dans un pays donné; 4) l'élimination claire de pratiques discriminatoires concernant les droits de propriété intellectuelle et une analyse sérieuse des objectifs plus ambitieux des États-Unis et de l'UE concernant les DPI; 5) plusieurs propositions qui concernent à la fois les domaines de la haute technologie et de la politique de la concurrence.

Les défis soulignés dans la présente étude sont d'autant plus difficiles à relever qu'il manque des liens adéquats entre le secteur privé, les tendances du marché et une grande partie de la R-D qui a été faite jusqu'ici dans le secteur public, et que les

milieux de la politique commerciale et de la politique sur la technologie ont toujours du mal à communiquer pour étudier ces questions.

Le ministère des Affaires étrangères et du Commerce international joue un certain nombre de rôles qui peuvent avoir des conséquences importantes pour la politique portant sur la technologie de pointe, depuis la « diplomatie scientifique » jusqu'à un soutien commercial plus direct en passant par l'élaboration de règles nouvelles et mieux conçues qui atténuent ou éliminent les déséquilibres qui nuisent au Canada dans le domaine de la technologie. Alors que les problèmes et les initiatives se rapportant à la technologie ont indéniablement des conséquences importantes pour la politique étrangère du Canada, on a mis du temps à reconnaître les efforts du MAECI dans ce domaine. Les liens entre les politiques sur le commerce et la technologie semblent plus clairement compris aux États-Unis, où le Département d'État propose un cheminement de carrière officiel pour les agents du service extérieur qui se spécialisent dans les sciences et la technologie.

Étant donné que les exportations canadiennes de technologie de pointe sont en grande partie destinées aux États-Unis, une bonne partie de l'étude a été consacrée à notre voisin du sud. L'impact du partenariat entre l'administration Clinton et l'industrie pour mettre au point des « technologies stratégiques » ne s'est pas encore fait pleinement sentir au Canada. Ainsi, l'administration américaine a fait la promotion de liens entre le militaire et le civil, dans le cadre de programmes de technologie « à double usage », programmes qui ont élargi la notion de sécurité nationale et confondu le soutien gouvernemental légitime de la R-D fondamentale avec les recherches subventionnées à des fins commerciales. Si on oublie le balayage républicain de 1994, le partenariat commercial renouvelé entre le gouvernement américain et l'industrie est un facteur dont il faut tenir compte et un défi à surmonter pour réaliser pleinement le potentiel de l'ALENA. Par exemple, les républicains et les démocrates semblent déterminés à faire reculer la frontière des droits de propriété intellectuelle dans toutes les tribunes disponibles pour donner suite aux pressions exercées par le monde des affaires aux États-Unis.

Les politiques américaines exposées dans le présent document comportent une série de programmes et de modifications législatives visant à renforcer la position concurrentielle des entreprises américaines au détriment des principaux partenaires commerciaux des États-Unis. Voici des exemples de réorientations et de modifications de l'importance relative attribuée aux nouveaux programmes :

- large éventail de mesures législatives concernant la technologie qui confèrent un rôle plus important aux Départements du commerce, de l'énergie et de la défense;

- série de programmes financés par le Département du commerce et gérés par le National Institute of Standards and Technology, ce qui comprend des consortiums technologiques gouvernement-industrie visant des industries qui ont également une importance particulière pour le Canada (par ex., automobile, aérospatiale et télécommunications);
- réaménagement des dépenses fédérales en R-D pour réorienter et élargir les programmes américains de R-D, détournés des secteurs de la défense et de l'espace vers la mise au point et la commercialisation de nouvelles technologies industrielles;
- critères de résultats en matière d'investissement (par ex., engagement en matière de production, après la recherche) pour pouvoir participer à des projets dans le domaine de la technologie recevant un financement de l'État;
- budgets plus que doublés pour le programme de la technologie de pointe et le programme des centres de technologie de fabrication pour l'exercice financier de 1995;
- diffusion accrue dans le secteur privé de la propriété intellectuelle créée par les laboratoires nationaux américains;
- réforme de la loi sur la concurrence pour « favoriser » davantage l'innovation et la technologie de pointe;
- tentatives de réforme de l'OMC et de l'ALENA pour protéger davantage les intérêts américains en matière de technologie

Consortiums technologiques

Il est généralement accepté que les dépenses de l'État au titre de la R-D de l'industrie privée ont des retombées appréciables et stimulent considérablement les dépenses privées en R-D sur le marché intérieur. L'intégration croissante des laboratoires de l'État et des universités avec les services de recherche du secteur privé dans le cadre de consortiums technologiques a également des effets qui se font profondément sentir. Les règles européennes et américaines régissant la participation aux consortiums de R-D appuyés par les gouvernements comportent un certain nombre de restrictions et, dans le cas des États-Unis, des règles d'admissibilité plutôt arbitraires.

Le Canada a déployé de grands efforts en Europe pour pouvoir participer aux activités de recherche dans le cadre de programmes de R-D parrainés aux niveaux national ou régional et signé en juin 1995 un accord canado-européen sur les sciences et la technologie. Cet accord permettra à des entreprises canadiennes de prendre part à des projets financés par la Communauté à titre de participants à part entière et, plus important encore, avec de pleins droits sur la propriété intellectuelle. L'accord est réciproque : les institutions et les sociétés européennes peuvent participer à des projets canadiens complémentaires en R-D. Afin d'améliorer l'accès aux consortiums américains dont les travaux peuvent aboutir à des débouchés commerciaux en aval, le Canada devra peut-être structurer ses efforts de R-D de manière à ouvrir un accès plus large à ses projets de R-D.

Subventions à la R-D

Les subventions américaines sont plus discrètes que les canadiennes et prennent souvent la forme de marchés publics — civils ou militaires —, de prêts à faible taux d'intérêt, de garanties de prêts et de mesures fiscales. Les nouvelles mesures américaines dans le domaine de la technologie coïncident avec des subventions audacieuses à la R-D visant des technologies commerciales, mais réservées aux producteurs américains. De plus, les subventions américaines accordées depuis la fin de la Guerre froide sont de moins en moins liées à la défense et de plus en plus orientées vers des projets commerciaux, tout en passant de plus en plus de la recherche fondamentale à l'étape « préconcurrentielle » ou générique. Ces questions gravitent autour du droit des gouvernements nationaux à établir leur politique de R-D et de problèmes d'intérêts nationaux « vitaux », souvent embrouillés avec des questions de « sécurité nationale » réelles ou perçues comme telles. La nécessité de disciplines plus rigoureuses au plan international quant au niveau et à la nature des subventions à la R-D devrait être soigneusement analysée à la lumière des contraintes budgétaires et de travaux récents en économie qui nuancent les idées reçues sur la relation entre l'accroissement des dépenses en R-D et la croissance économique, dans certaines circonstances.

Incitations à l'investissement

La relation de complémentarité entre le commerce des biens et services, l'investissement étranger direct (IED) et la technologie est de plus en plus évidente. Au début des années 60 et 70, de petites équipes d'innovateurs et des capitaux de risque modestes permettaient de faire beaucoup dans des domaines comme la biotechnologie et la micro-électronique; de nos jours, la taille, le poids financier,

l'intégration verticale et la part de marché sont des facteurs qui, de plus en plus, deviennent aussi importants que la R-D dans la réussite commerciale.

Si la politique commerciale peut viser à restreindre les interventions gouvernementales concernant les exigences d'investissement, la présente étude a montré clairement que nous devons aussi être prêts à faire face aux pratiques gouvernementales qui consistent à promouvoir l'investissement par des mesures incitatives ou des subventions. L'aspect incitatif des régimes d'investissement est souvent négligé, en ce moment où les subventions visant à ravir des investissements au voisin et les encouragements massifs à l'investissement sont un jeu que le Canada n'a plus les moyens de jouer.

Marchés publics

Étant donné l'ampleur des dépenses en cause, les marchés publics sont l'une des questions commerciales les plus importantes pour les industries de technologie de pointe et une importante source de demande de produits et services dans des secteurs comme l'aérospatiale, l'électronique, la technologie de l'information et la biotechnologie. Des marchés représentant des milliards de dollars avec les autorités fédérales américaines donnent des moyens d'action énormes pour le développement commercial dans les secteurs public et privé. Après des réussites à leur actif, à l'intérieur de ces équipes, les entreprises canadiennes auraient de meilleures chances de décrocher d'autres marchés avec l'entrepreneur principal et d'autres, dans des soumissions présentées aux secteurs public ou privé et à des gouvernements étrangers.

Les marchés publics réservés servent, au même titre que les subventions, comme outils d'intervention afin de renforcer l'appui accordé par l'État aux industries de technologie de pointe, les retombées technologiques étant réutilisées dans d'autres applications commerciales. En outre, les marchés publics peuvent avoir un effet marqué sur la localisation des investissements. Alors que l'ALÉNA et l'Accord sur les marchés publics de l'OMC ont amélioré l'accès à certains marchés publics aux États-Unis, il reste beaucoup de travail à accomplir. Les Canadiens ont lieu de se préoccuper de la multitude des dispositions d'achat chez soi qui subsistent — et auxquelles on ajoute encore — pour les programmes d'infrastructure technologique financés par des fonds fédéraux. Des dispositions élargies réservant des marchés aux petites entreprises et les accords bilatéraux sur les marchés publics prennent une nuance de plus en plus protectionniste et sont appliqués de manière à favoriser les produits américains. L'approche américaine, qui vise à endiguer la « fuite » d'acheteurs

américains, semble aussi conçue de manière à décourager les Canadiens et les autres fournisseurs étrangers.

Propriété intellectuelle

Par le passé, le commerce de la propriété intellectuelle n'était pas considéré comme une question commerciale, car la PI ne constitue pas un produit en soi. De plus, alors que, auparavant, on se préoccupait surtout des brevets, la technologie de l'information, de reproduction facile, a détourné l'attention vers les questions de droits d'auteur et de nouvelles formes de protection, comme les secrets commerciaux.

Les États-Unis et l'UE sont en première ligne dans les efforts pour redéfinir la propriété intellectuelle. Le recours unilatéral à des lois américaines par Washington est devenu partie intégrante du processus de négociation commerciale. Les Canadiens qui, au total, sont plutôt des consommateurs que des producteurs de PI, doivent se méfier du protectionnisme technologique et de la monopolisation de l'information, qui peuvent nuire à la concurrence. Des DPI renforcés peuvent entraîner une concentration de l'innovation, les entreprises se prévalant de leur monopole pour empêcher ou freiner les transferts de technologie. Même si les DPI canadiens ne semblent pas décourager la R-D au Canada, des faits donnent à penser que le régime de PI plus strict appliqué aux États-Unis, mettant davantage l'accent sur le droit de protéger que sur l'obligation de divulguer et maintenant plusieurs caractéristiques discriminatoires, renforcera les tendances monopolistiques et oligopolistiques dans le commerce mondial. Le Canada devra donc plus que jamais réclamer des règles transparentes, non discriminatoires et économiquement saines sur le commerce de la propriété intellectuelle.

Politique antitrust et politique sur la concurrence

La relation entre les DPI et l'application des dispositions sur la concurrence n'est pas nouvelle, mais, selon de nombreux observateurs, elle aussi se retrouve en meilleure place dans les discussions sur la politique commerciale. Il existe un certain nombre de pratiques anticoncurrentielles qui touchent le secteur de la technologie de pointe et que les gouvernements appuient « passivement » par les exceptions qui sont faites à la politique de la concurrence pour les consortiums technologiques, les subventions à la localisation des investissements et le recours actif aux lois antidumping pour faire obstacle au commerce international concurrentiel et non abusif des produits. Malheureusement, dans l'état actuel de la réglementation, bon nombre de ces activités semblent conformes aux dispositions de l'OMC. Par le passé, la politique de la concurrence était axée sur les prix, mais il n'est pas toujours possible

d'analyser les effets sur la concurrence en s'en tenant aux marchés classiques des produits. Le Département américain de la justice a accepté récemment de nouvelles lignes directrices antitrust concernant les licences et l'acquisition de PI. On reconnaît donc de plus en plus le rôle crucial que joue l'innovation pour assurer la croissance économique et renforcer la compétitivité par une production et une distribution efficaces. Mais, alors que le Département américain de la justice continue à recourir aux lois antitrust pour ouvrir davantage les marchés étrangers aux exportateurs américains, l'approche antitrust américaine reste semblable à celle employée pour d'autres lois que nous avons vues dans la présente étude : interprétation souple, protection du marché intérieur et, simultanément, efforts pour ouvrir les marchés des autres pays.

Annexe I

Recommandations du chapitre 3

Recommandation 1. L'octroi du traitement national, surtout dans la zone de l'ALENA, pour les entreprises canadiennes dans le cadre des programmes américains de technologie

L'accès discriminatoire aux consortiums de technologie renforce le rôle des entreprises appartenant à des Américains et situées aux États-Unis dans l'exécution de la R-D et la fabrication après la recherche. Comme la distinction entre ce qui est étranger et national est de plus en plus floue en Amérique du Nord, surtout dans la technologie de pointe, le refus du traitement national complet, surtout pour les entreprises canadiennes disposées à engager leurs capitaux et leur expertise, est de moins en moins justifiable. Il faudrait au moins éviter les dispositions discriminatoires contre les entreprises canadiennes implantées aux États-Unis, ainsi que les restrictions territoriales sur les activités de production après la recherche. Cette approche nécessiterait, pour les entreprises américaines implantées au Canada, un accès non discriminatoire aux programmes offerts par le gouvernement du Canada.

Recommandation 2. Encadrement plus rigoureux des subventions « conditionnelles » de l'État (par ex., celles qui favorisent des consortiums de R-D restrictifs)

Le Canada pourrait essayer, ce qui est plus ambitieux, d'obtenir l'accord d'autres pays pour élargir, dans le cadre de l'ALENA, les interdictions d'exigences de performance relatives aux subventions, et s'efforcer, à la faveur des négociations en cours à l'OCDE, d'établir un accord multilatéral sur l'investissement (AMI) qui limite encore davantage les pratiques non encadrées comme la possibilité de verser des subventions gouvernementales en posant comme condition que la R-D soit effectuée uniquement dans le territoire du gouvernement subventionnaire. Il sera difficile de convaincre des gouvernements pris individuellement d'accepter ce changement, car ils craindront de ne pas profiter chez eux des retombées de la R-D. Cependant, la conjugaison des pressions budgétaires et la possibilité que d'autres gouvernements donnent leur accord pourraient jeter les bases d'arrangements réciproques pour les pays disposés à adopter cette nouvelle approche.

Recommandation 3. Négocier avec les États-Unis un accord bilatéral sur l'accès en matière de S-T

Le Canada pourrait chercher à négocier des droits d'accès explicites et améliorés aux programmes de R-D appuyés par l'État, comme l'ATP, dans le cadre d'un accord bilatéral distinct entre les deux pays sur l'accès à la S-T. De plus, le gouvernement du Canada devrait chercher à faire éliminer ou réduire les exigences de fabrication aux États-Unis pour les projets CRADA (accords de coopération en recherche et développement). Entre-temps, il faut débloquer des ressources pour constituer une clientèle dans les milieux de la R-D et le secteur privé, aux États-Unis et en Europe, en vue de garantir un accès plus libre à nos principales sources de technologie de pointe.

Recommandation 4. Transparence et limite quantitative des incitatifs à la localisation des investissements

Les questions sur la transparence des subventions à l'investissement proposées par les gouvernements nationaux et infranationaux continuent de faire problème. Que faut-il encadrer? Les mesures dont on peut prévoir qu'elles nuiront au commerce ou les effets eux-mêmes (intervention avant ou après le fait). Je pencherai pour l'intervention avant le fait, avec une divulgation rapide et complète, particulièrement pour les subventions qui pourraient avoir un effet de distorsion sur les industries qui consentent de lourds investissements en R-D et influencent donc le comportement en matière d'investissement. Le Canada pourrait aussi tenter d'obtenir un plafonnement des dépenses en subvention de localisation en Amérique du Nord et de façon plus générale. Dans les faits, il est peu probable que les États-Unis s'engagent dans cette voie à moins que d'autres acteurs mondiaux n'en fassent autant (autrement dit, un désarmement nord-américain unilatéral dans le recours aux subventions de localisation est peu probable). Le Canada ne devrait pas non plus s'imposer des obligations légales à cet égard qui soient plus exigeantes que celles de ses partenaires commerciaux. Pour toutes ces considérations, il vaut mieux travailler sur cette question de subventions dans les actuelles négociations sous l'égide de l'OCDE afin de conclure un accord multilatéral sur les investissements (AMI), et, éventuellement, dans le cadre de l'OMC.

Recommandation 5. Possibilité de limites quantitatives des subventions à la R-D

Une possibilité à moyen terme pourrait également être d'obtenir une limitation quantitative du total des dépenses nationales en subventions directes à la R-D. Quant à la restriction des subventions visant à promouvoir des secteurs de technologie de pointe, c'est une question qu'il faudra aborder dans des négociations ultérieures, et il faudra définir plus clairement la R-D préconcurrentielle et la R-D concurrentielle, et

il faudra définir plus clairement la R-D préconcurrentielle et la R-D concurrentielle, et réévaluer avec soin la dimension économique des retombées des subventions à la R-D par rapport aux effets de distorsion possibles sur le commerce et l'investissement des ressources beaucoup plus grandes que les États-Unis et l'Union européenne peuvent mobiliser, par comparaison avec le Canada et d'autres économies de moindre envergure.

Recommandation 6. Transparence à l'égard des subventions à la R-D

Le Canada devrait s'efforcer de faire en sorte que ses partenaires commerciaux fassent connaître promptement et intégralement leurs subventions à la R-D dans le contexte de l'OMC. Voir également la recommandation 5.

Recommandation 7. Resserrement des dispositions de l'Accord SMC sur les droits compensateurs

Le Canada devra examiner continuellement les modifications apportées aux lois américaines pour s'assurer qu'elles respectent l'Accord SMC. Le processus de mise en oeuvre, aux États-Unis, a servi à donner une interprétation protectionniste des obligations NCM de ce pays. Dans les discussions à venir, dans le cadre de l'OMC ou de l'ALENA, sur le resserrement des disciplines des mesures compensatrices, le Canada voudra peut-être se donner les objectifs de négociation suivants :

● **Subventions passibles de sanctions**

a) L'Accord SMC permet de prendre des mesures compensatrices contre des importations sans qu'il soit tenu compte des subventions que peut recevoir également l'industrie nationale qui a réclamé les mesures. Cette approche de la « subvention nette » a fait l'objet de discussions au cours des négociations de l'Uruguay Round, mais il n'a pas été possible de la retenir dans le texte de l'Accord SMC, notamment à cause de l'opposition américaine. Des négociations futures dans le cadre de l'OMC ou de l'ALENA donneront peut-être l'occasion de revenir à la charge.

b) De plus, l'article 14 de l'Accord SMC exige que l'organisme national d'investigation suive un processus transparent dans le calcul des subventions passibles de sanctions afin que des mesures compensatrices et que les méthodes de calcul soient précisées dans une loi nationale. Le Département américain du commerce a publié un projet de règlement sur les droits compensateurs en 1989, mais il semble qu'il ne l'ait jamais adopté définitivement. Il faudrait qu'il le fasse.

- **Préjudice ou protectionnisme technologique?**

L'Accord SMC exige une plus grande clarification du lien de cause à effet avec la source présumée du préjudice. L'Accord, à la différence de la loi américaine, exige que soit établi ce lien de cause à effet entre les importations subventionnées et le préjudice présumé. (D'autres facteurs comme la productivité ou la fluctuation de l'offre et de la demande expliquent souvent les difficultés qu'éprouvent l'industrie nationale ou des entreprises particulières.) Jusqu'à maintenant, les États-Unis n'ont guère fait d'effort pour clarifier ces importantes notions dans leurs propres textes législatifs.

Recommandation 8. L'application des lois étrangères en matière de sanctions commerciales ne devrait pas se faire au détriment des industries canadiennes de technologie de pointe.

Les mesures compensatrices sont devenues de plus en plus improductives, notamment sur les marchés de l'ALENA. Une solution envisagée dans le cadre de l'ALENA prévoit que divers secteurs de l'économie soient soustraits aux droits compensateurs et antidumping. Il faudrait étudier de près la possibilité d'appliquer cette solution aux secteurs de technologie de pointe en Amérique du Nord.

Recommandation 9. Marchés publics

L'article 1024 de l'ALENA prévoit que de nouvelles négociations sur les marchés publics seront amorcées au plus tard en décembre 1998. Le Canada devrait essayer de les faire débiter plus tôt pour lutter contre les programmes américains qui faussent le développement de la technologie de pointe et veiller également à ce que ces questions soient au centre de l'ordre du jour de la rencontre ministérielle de l'OMC à Singapour, à la fin de 1996.

Le Canada devrait aussi essayer d'obtenir pour l'industrie canadienne le droit de soumissionner sur

- les marchés de gestion et d'exploitation du gouvernement fédéral américain, dans les départements et organismes civils, y compris le Département de l'énergie et les administrations de services d'électricité;
- les marchés de recherche et développement du gouvernement fédéral américain concernant des applications civiles; et
- les marchés de recherche et développement du gouvernement fédéral américain pour les petites entreprises.

Recommandation 10. Sécurité nationale ou protectionnisme technologique?

Il est probable que la confusion entre « sécurité économique » et « sécurité nationale » risque de causer de plus en plus de frictions. Il faut avoir des définitions plus nettes et plus étroites pour délimiter les intérêts en matière de sécurité des partenaires du Canada en technologie. Les politiques nationales du Canada sur la technologie devraient réduire les éléments qui nuisent au commerce et à l'investissement, mais elles ne doivent le faire que dans la mesure où les autres pays, les États-Unis notamment, font de même.

Depuis la Seconde Guerre mondiale, le Canada entretient avec les États-Unis des relations spéciales en R-D de défense. Par le passé, ces relations fructueuses, avec protocoles d'entente, accords et échanges de lettres, ont donné au Canada un accès à la technologie américaine que n'avaient pas les autres alliés des États-Unis. Il faut faire fond sur ces succès en R-D et en production, sous le signe de la coopération, pour progresser dans des domaines d'avenir sur les plans économique et commercial.

Recommandation 11. Surveillance des accords bilatéraux par l'OMC

Le Canada a tout intérêt à veiller à faire reculer les pratiques discriminatoires des autres pays dans les marchés publics. Il doit aussi insister pour que l'OMC surveille tous les accords bilatéraux sur les marchés publics pour s'assurer que ces accords, souvent négociés sous la menace de sanctions unilatérales, ne favorisent pas les produits d'un pays donné.

Bien qu'il n'en soit pas directement question dans la présente étude, le contrôle de l'OMC devrait également être élargi pour s'étendre à d'autres changements, peut-être discriminatoires, provoqués par les gouvernements dans les achats du secteur privé — par exemple l'accord bilatéral entre le Japon et les États-Unis sur les semi-conducteurs, à la fin des années 80, qui a joué un rôle central dans l'accroissement des achats japonais de semi-conducteurs produits aux États-Unis.

Recommandations du chapitre 4

Recommandation 1. Critères de résultats : R-D et transfert de technologie

L'acquisition d'une entreprise établie par des concurrents pour se rattraper dans certains domaines technologiques a entraîné des pertes considérables dans les dépenses limitées du Canada en R-D. Il importe que le Canada conserve la capacité d'imposer des critères de résultats, relativement à la technologie, dans des circonstances choisies avec soin, lorsqu'il y a fusion directe d'une entreprise canadienne avec une entreprise étrangère, ou acquisition de la première par la seconde, comme il a su le faire dans l'ALENA. Les restrictions sur le transfert de technologie peuvent se justifier à l'occasion, lorsque, par exemple, il y a acquisition par l'étranger d'une entreprise déjà engagée dans des activités de R-D, pour veiller à ce que la société acquise ne soit pas amputée de sa capacité de R-D, souvent financée directement ou indirectement par le contribuable canadien. Cet outil ne doit pas servir à imposer un transfert de technologie vers le Canada, mais plutôt à prévenir une fuite aveugle de capacité canadienne de R-D par le moyen détourné d'une fusion ou d'une acquisition dont la visée est peut-être l'éviction d'un concurrent.

Recommandation 2. Détournement de la R-D du Canada

Alors que les contribuables canadiens paient la majorité de la recherche universitaire, ce sont les sociétés privées, notamment des multinationales, qui se retrouvent propriétaires de brevets et de découvertes. Même si les États-Unis ont pris des mesures pour faire obstacle au transfert à l'étranger des résultats obtenus grâce à des fonds fédéraux, le Canada devrait résister à la tentation de les imiter. Il devrait plutôt réclamer le traitement national conformément à l'ALENA. Il faut pousser les recherches pour vérifier dans quelle mesure la stratégie américaine des DPI décourage effectivement la R-D au Canada.

Recommandation 3. La réforme du droit de la PI doit se poursuivre aux États-Unis et une plus grande transparence s'impose pour que les États-Unis honorent leurs obligations commerciales.

a) Article 104 de la U.S. Patent Act : priorité d'invention et priorité de dépôt

Le paragraphe 1709(7) de l'ALENA exige que les brevets soient disponibles et que les droits y afférents soient exercés sans discrimination. L'article 104 de la U.S. Patent Act maintient la discrimination en faveur de l'activité d'invention menée aux États-Unis et risque de détourner la R-D vers ce pays. Étant donné les dispositions de l'ALENA, l'article 104 devrait être complètement modifié pour autoriser sans

ambiguïté l'inclusion d'activités au Canada et au Mexique. Les éléments de cet article qui donnent toujours la possibilité d'exercer la discrimination devraient être supprimés ou le Canada devrait y être soustrait.

b) Article 204 de la U.S. Patent Act

Les lois américaines sur la propriété intellectuelle doivent garantir aux investisseurs canadiens un accès égal aux inventions faites aux États-Unis au même titre que les investisseurs américains ont accès aux inventions canadiennes. La loi américaine 35 USC, article 204, restreint le droit exclusif d'utiliser ou de vendre une invention (faite grâce à un accord de licence de production conclu entre une entreprise et un organisme ou un laboratoire du gouvernement) aux personnes qui acceptent que tout produit utilisant l'invention en cause ou fabriqué au moyen de l'invention en cause soit fabriqué aux États-Unis. Le Canada devrait se donner comme objectif de parvenir à un accord distinct et non discriminatoire avec les États-Unis dans ce domaine.

c) Article 337 de la U.S. Tariff Act

L'article 337, bien que modifié récemment, maintient la discrimination à l'égard des entreprises étrangères. Le Canada voudra sans doute continuer de réclamer des modifications pour que cet article se conforme aux obligations internationales contractées par les États-Unis (articles 48 et 49 et paragraphe 50(8) de l'Accord ADPIC) et au chapitre 17 de l'ALENA (paragraphe 1715(8) et 1716 (8)).

Recommandation 4. Le Canada devrait prendre l'initiative dans la définition des problèmes futurs de PI

● **Brevetage de formes de vie**

La confusion règne en ce moment dans les milieux juridiques canadiens, à la recherche d'une définition précise et acceptable de la matière vivante brevetable. Le problème de l'attribution de brevets sur des formes de vie doit être abordé au niveau international, au même titre que d'autres problèmes comme la perte de diversité génétique, le commerce et l'environnement, le traitement médical des humains et des animaux. Le Canada devrait se préparer à des négociations commerciales internationales sur la biotechnologie en adoptant des positions de négociation dans ce domaine spécialisé. Le Canada pourrait par exemple être l'hôte de discussions sur les questions générales des brevets sur le matériel génétique et prendre la tête d'une recherche internationale sur le brevetage de formes de vie.

Recommandation 5. Le Canada devrait prendre l'initiative dans la définition des problèmes futurs de PI

- **Autres propositions de prolongement des DPI**

Le Canada doit rester sceptique devant les nouvelles propositions américaines (par ex., un nouveau prolongement de la durée des brevets; l'interdiction des importations du « marché gris ») tendant à prolonger la durée des DPI sans une évaluation soignée des avantages sociaux plus larges de ces changements, y compris leurs effets comme stimulant de l'innovation.

Recommandation 6. Le Canada devrait prendre l'initiative dans la définition des problèmes futurs de PI

- **PI et politique de la concurrence**

Le Canada devrait poursuivre le travail, notamment au moyen de colloques et de conférences avec la participation du secteur privé, pour étudier l'équilibre à établir entre la protection de la PI (par ex., monopole accordé pour promouvoir le bien public) et les contraintes de la politique de la concurrence.

Recommandation 7. Diffusion de la propriété intellectuelle au Canada

Le gouvernement canadien devrait revoir sa politique sur la propriété intellectuelle pour assurer le plus large transfert technologique possible au secteur privé canadien en vue de son exploitation commerciale.

Recommandation 8. Diffusion de l'information sur la propriété intellectuelle au Canada

De plus en plus, les entreprises devront s'assurer, en fouillant la documentation sur les brevets existants, que leur R-D ne viole pas une propriété intellectuelle existante. L'Office de la propriété intellectuelle du Canada (OPIC) possède dans ses dossiers de l'information sur les technologies canadiennes et étrangères brevetées, et il lui incombe de diffuser cette information sur les brevets auprès du secteur privé. Les agents du service extérieur doivent être de plus en plus conscients de l'existence de l'OPIC ainsi que du rôle des brevets, des droits d'auteur, des marques de commerce et des dessins industriels comme outils de la politique commerciale et du développement du commerce.

Recommandations du chapitre 5

Recommandation 1. Transparence des lois antidumping

L'objectif, pour le Canada, est de mettre au point des procédures antidumping plus transparentes et étanches et de demander aux autres pays d'en faire autant. Une première étape utile serait de faire converger les procédures appliquées par les partenaires de l'ALENA pour faire respecter leurs lois antidumping et notamment les méthodes de calcul du dumping. (Dans les produits de technologie de pointe, l'évaluation des coûts de production est une aventure particulièrement hasardeuse, étant donné le caractère mondial des entreprises en cause, car toute estimation des coûts est extrêmement sensible à l'échelle de production et à la courbe d'apprentissage.) L'application de mesures antidumping devrait reposer sur les coûts variables moyens lorsque la méthode de la valeur reconstituée est employée. Avec le temps, il faudrait se servir de filtres pour évaluer les intentions d'éviction et écarter les comportements commerciaux qui ne visent pas à l'éviction.

Recommandation 2. Politique sur la concurrence et dispositions antitrust des États-Unis

Toute modification de la politique existante sur la concurrence doit être exempte de discrimination à l'égard de la propriété des investissements (assurer le traitement national). L'un des objectifs du Canada est de faire modifier la politique antitrust des États-Unis qui encourage les consortiums technologiques qui accordent un traitement discriminatoire aux installations de production des coentreprises situées aux États-Unis. De plus, il faudrait que soient abrogées les dispositions législatives américaines qui réduisent les sanctions dont peuvent être passibles certains consortiums, mais qui exigent que toute personne contrôlant une partie de la coentreprise soit un citoyen américain ou un citoyen d'un pays dont les lois accordent un traitement antitrust au moins comparable.

Recommandation 3. Approche administrative et contestations judiciaires

La loi canadienne sur la concurrence devrait continuer d'accorder la priorité à la collaboration entre sociétés pour accroître l'efficacité et à la stabilité dans l'application du cadre réglementaire. Nous appuyons l'approche généralement administrative adoptée par le Canada, notamment en ce qui concerne l'ALENA, pour prévenir les pratiques commerciales restrictives et pousser l'intégration du marché. Il serait également utile de mieux comprendre le modèle européen si les pourparlers entre pays de l'ALENA et l'UE sur la libéralisation des échanges aboutissaient.

DOCUMENTS DU GROUPE DES POLITIQUES - POLICY STAFF PAPERS

Récents documents sur des questions économiques et de politique commerciale :
Recent papers on Economic and Trade Policy Issues :

A) DOCUMENTS SUR LA POLITIQUE COMMERCIALE :

1. La mondialisation et la politique officielle au Canada : à la recherche d'une paradigme, par Keith H. Christie. Document n° 93/01 (janvier 1993).* SP19
2. Commerce et protection de l'environnement : comment mettre fin au dialogue de sourds?, par Michael Hart et Sushma Gera. Document n° 92/11 (juin 1992).* SP18
3. La mondialisation : Incidence sur la dynamique du commerce et de l'investissement, par Dennis Seebach. Document n° 93/07 (juin 1993).* SP25
4. Le contrôle des fusionnements à l'heure de la libéralisation des échanges : convergence ou coopération?, par Nicolas Dimic. Document n° 93/09 (août 1993).* SP27
5. Les consortiums technologiques : le dilemme du prisonnier?, par Rhoda Caldwell. Document n° 93/10 (août 1993).* SP28
6. La durée optimale des brevets dans une économie commercante : matériaux pour l'avenir de la politique commerciale, par I. Prakash Sharma. Document n° 93/12 (octobre 1993).* SP30
7. L'émergence d'une politique commerciale stratégique : chacun pour soi et dieu pour tous, par I. Prakash Sharma et Keith H. Christie. Document n° 93/14 (décembre 1993).* SP32
8. Mesures de conformité et règlement des différends dans les accords environnementaux internationaux : deux poids, deux mesures, par Keith H. Christie. Document n° 93/15 (décembre 1993).* SP33
9. Effets de l'intégration des marchés sur le commerce et la politique commerciale, par James McCormack. Document n° 94/01 (février 1994).* SP35
10. La nouvelle Jérusalem : la mondialisation, la libéralisation du commerce et certaines incidences sur la politique canadienne du travail, par Rob Stranks. Document n° 94/02 (février 1994).* SP36
11. Convergence de la politique de concurrence : les cartels d'exportation, par William Ehrlich et I. Prakash Sharma. Document n° 94/03 (avril 1994).* SP37
12. Programme de diversification du libre-échange au lendemain de l'ALENA et des NCM, par Keith H. Christie. Document n° 94/04 (janvier 1994).* SP38
13. Stratégies mondiales et investissement étranger direct : dimension commerciale et économique au Canada, par Julie Fujimura. Document n° 94/07 (février 1994).* SP41
14. Competition and Trade Policy Interface: Some Issues in Vertical Restraints, par I. Prakash Sharma et Prue Thomson, avec Keith Christie. Document n° 94/11 (décembre 1994). SP45
15. Le libre-échange nord-américain, les subventions et les droits compensateurs: la problématique et les options, par Gilbert Gagné. Document n° 94/13 (juillet 1994).* SP47

16. L'Organisation mondiale du commerce et les programmes environnementaux : Rapprochements dangereux, par Anne McCaskill. Document n° 94/14 (juin 1994).* SP48
17. Condamnés à agir : réflexions sur les régimes antidumping et la politique de concurrence, par Keith H. Christie. Document n° 94/15 (juillet 1994).* SP49
18. Les droits compensateurs et l'environnement : une boîte de Pandore ?, par Rob Stranks. Document n° 94/19 (octobre 1994).* SP53

B) DOCUMENTS SUR LA PROMOTION DU COMMERCE :

1. From a Trading Nation to a Nation of Traders : Towards a Second Century of Trade Development, par Andrew Griffith. Document n° 92/05 (mars 1992). SP12
2. Exportation et création d'emplois, par Morley Martin, Document n° 93/06 (juin 1993).* SP24
3. L'effet des exportations: analyse entrées-sorties de commerce extérieur canadien, par James McCormack. 92/24 (décembre 1994).* SP58

C) DOCUMENTS SUR LE COMMERCE RÉGIONAL ET L'ÉCONOMIE :

1. Les approches particulières : régionalisme et diplomatie économique canadienne, par Keith H. Christie. Document n° 93/08 (mai 1993).* SP26
2. Japon Inc : La maîtrise des principes économiques fondamentaux, par I. Prakash Sharma. Document n° 93/16 (décembre 1993).* SP34
3. Le Canada et les Amériques : nouveaux débouchés et défis, par Conrad Sheck, Colin Robertson, Jamal Khokhar, Nicolas Dimic et Keith Christie. Document n° 94/06 (avril 1994).* SP40
4. La Chine en l'an 2000 : Nature de la croissance et intérêts économiques du Canada, par Steve Lavergne. Document n° 94/10 (mai 1994).* SP44
5. Établissements financiers et entreprises : une relation à la japonaise, par James McCormack. Document n° 94/16 (juillet 1994).* SP50
6. Les blocs économiques régionaux: un fait accompli?, par Julie Fujimura. Document n° 95/01 (février 1995). * SP59
7. Changements de partenaires et partenaires changeants: Tendances des relations économiques régionales du Canada, par Steve Wilson. Document n° 95/02 (mars 1995).* SP60
8. L'intégration économique des pays de l'Asie du Nord: réalité ou illusion?, par Steve Lavergne 95/03 (mars 1995).* SP61
9. Ensemble ou séparément: l'Argentine, le Brésil et l'ALENA, par Stephen Wilson, 95/09 (août 1995). SP67
10. Les quatre Amigos et d'autres encore: vers une zone de libre-échange des Amériques, par Keith Christie, 95/10 (octobre 1995). SP68
11. Des Changements dans le Voisinage: Réflexions sur le Mexique en transition, par Thomas Legler, 96/02 (février 1996)*. SP75

D) AUTRES DOCUMENTS SUR L'ÉCONOMIE :

1. Croissance démographique mondiale et mouvements de population : Conséquences pour les politiques canadiennes, par Michael Shenstone. Document n° 92/07 (avril 1992).* SP14
2. Pour des sanctions efficaces et appropriées, par Jean Prévost. Document n° 93/04 (mars 1993).* SP22
3. L'or noir : Évolution du marché mondial du pétrole et conséquences pour le Canada, par Shusma Gera. Document n° 93/05 (février 1993).* SP23
4. Croissance économique et pays en développement : Bilan de la recherche et éléments d'une politique canadienne, par Rick Mueller. Document n° 94/08 (avril 1994).* SP42
5. L'épée de Damoclès est-elle toujours là? Retour sur la crise de l'endettement des PMA, par Rick Mueller. Document n° 94/09 (mai 1994)* SP43
6. Les sanctions proactives : techniques du passé, vision moderne pour une gestion sans violence, par Dr. Nicholas Tracy. Document n° 94/17 (juin 1994).* SP51
7. Stress environnemental, conflits violents et sécurité nationale: L'arbre dans la forêt, par Rob Stranks. 95/05 (À paraître) SP63
8. Gérer la diversité: Les relations économiques du Canada avec les pays en développement, par Keith Christie et David Preston. Document no. 95/15 (décembre 1995).* SP73
9. La Chine: stress environnemental et sécurité nationale, par Robert T. Stranks et Nicolino Strizzi. Document no. 96/01 (février 1996). SP74
10. "Nouvelle": Théorie de la croissance et aide au développement, par James P. Walker. Document no. 96/03 (avril 1996). SP76

COMMENTAIRE DU GROUPE DES POLITIQUES

- No. 1 L'Uruguay Round : ses avantages pour les pays en développement, par Robert T. Stranks * (mars 1994).
- No. 2 L'investissement direct à l'étranger et l'emploi intérieur, par Julie Fujimura et Robert T. Stranks * (avril 1994).
- No. 3 Les statistiques sur le commerce et l'investissement direct : des données tout à fait conciliables, par James McCormack * (mai 1994).
- No. 4 Les sanctions économiques : une arme à deux tranchants en politique étrangère?, par Rob Stranks * (mai 1994).
- No. 5 Entrées de capitaux récentes en Amérique latine : Trop beau pour durer?, par Richard Mueller * (août 1994).
- No. 6 Pas encore sortis de Bretton Woods: Déséquilibres des taux de change, commerce et réformes proposées, par James McCormack * (février 1995)
- No. 7 Veiller au grain: L'impact de la réduction du déficit sur le secteur commercial, par James McCormack * (mars 1995)
- No. 8 Le problème des chiffres: Les dépenses militaires dans les pays en développement, par James McCormack *(juin 1995)

- No. 9 Dossier en Souffrance: Vers la création d'une organisation mondiale pour l'environnement, par Robert T. Stranks (juin 1995)
- No. 10 Un nouveau mode de financement des Nations unies: une idée qui fait son chemin, par James P. Walker (décembre 1995)
- No. 11 Négociateurs en baskets: Produits dérivés, volatilité, risque et surveillance, par James McCormack * (mai 1995)
- No. 12 Possibilité de nouvelles réformes en Inde, par I. Prakash Sharma (décembre 1995)
- No. 13 La restructuration du système financier japonais Après la tempête, par Julie K. Fujimura (février 1996)
- No. 14 Bien Peser le pour et le contre: Sanctions commerciales et respect des droits fondamentaux du travail, par Robert T. Stranks (avril 1996)
- No. 15 Le commerce extérieur dans les années 90: Aperçu de la performance du Canada, par Julie K. Fujimura, (juin 1996)

* Disponible en anglais - available in English

LIBRARY E A/BIBLIOTHEQUE A E

3 5036 20084193 3

CA1 EA533 95P12 FRE DOCS

[Empty rectangular area for document content]

