

Contre la propriété intellectuelle

Stephan Kinsella

26 avril 2013

Traduit, mis en page et publié par Xavier Gillard

Livre sous licence Creative Commons CC-BY :
Le texte complet de la licence est disponible à
<http://creativecommons.org/licenses/by/2.0/fr/>
N'hésitez pas à me contacter à xavier@splioing.fr

Avant-propos du traducteur

Licence

Cette traduction est placée par le traducteur sous licence CC-BY avec l'accord de l'auteur [Stephan Kinsella](#). Elle est issue du livre [Against Intellectual Property](#).

Pour plus de détails sur la licence, voir <http://creativecommons.org/licenses/by/2.0/fr/>. En résumé, vous pouvez partager et utiliser comme bon vous semble cette traduction, tant que vous citez et le traducteur et l'auteur d'une manière qui ne laisse pas penser qu'ils approuvent ou désapprouvent votre utilisation de l'œuvre.

Précisions sur la traduction

Cette traduction a été rapidement effectuée. J'ai sabré quelque passages un peu redondants pour aller plus vite, ainsi que quelques notes secondaires, et les références bibliographiques sont parfois approximatives ou incomplètes. La plupart des notes et l'annexe ont été laissées en anglais.

La traduction de certains termes m'a posé problème. Voici lesquels et les traductions que j'ai choisi d'adopter tout au long du livre :

- tangible : tangible
- fair : loyal
- copyright : droit de copie¹
- homestead : primo-occuper ou s'emparer

Il se peut que les tournures de phrases ne soient pas toujours heureuses ou qu'il reste des coquilles. N'hésitez pas à me les signaler !

Enfin, il est bien sûr certain que ce n'est pas parce que je trouve le contenu du livre et ses arguments intéressants que j'adhère entièrement aux points de vue défendus. Je vois plutôt cette traduction comme une contribution au débat dans l'espace francophone.

Contacts

N'hésitez pas à me contacter pour toute remarque sur le contenu ou la forme du livre. Pour cela vous pouvez m'envoyer un message à xavier [at] sploing.fr ou à [@sploinga](#) sur Twitter, vous abonner à mon [compte Facebook](#) ou m'y envoyer une demande d'ami.

1. Les critiques de ce livre qui s'appliquent au droit de copie s'appliquent aussi au droit d'auteur.

Pour aider à la correction du livre, vous pouvez aussi aller voir son [dépôt Github](#).
Enfin, n'hésitez pas à aller jeter un coup d'œil à mon [blog de traduction](#).

Des droits de propriété et de la tangibilité des biens

Tous les libertariens sont en faveur des droits de propriété, et s'accordent pour dire que les biens possédables incluent les biens tangibles. Cela signifie a minima les meubles et immeubles. Les immeubles comprennent les biens tangibles qui ne peuvent être déplacés, comme les maisons et les terres, et les meubles concernent tout ce qui peut l'être, comme les meubles de la maison, les voitures, les montres...

Les libertariens soutiennent aussi que les individus possèdent leur propre corps. Les disputes portent surtout sur la question de savoir si nous pouvons nous aliéner notre propre corps au même sens que nous vendons les autres biens externes². Dans tous les cas, les libertariens défendent toujours que tous les objets tangibles, qu'il s'agisse de biens acquis ou créés, de meubles ou d'immeubles, ou de nos propres corps, peuvent être soumis à un contrôle légitime, appelé droit de propriété, par des individus précis.

Lorsque l'on passe des objets tangibles, corporels, à des objets intangibles, la situation est moins claire. Le droit à la réputation (voir les lois contre la diffamation) ou le droit à l'intégrité psychologique (voir les lois contre le chantage) sont des droits qui concernent des objets totalement intangibles. La plupart des libertariens sont contre les lois interdisant le chantage et beaucoup sont contre le droit à la réputation³.

Le concept de propriété intellectuelle, désigné par la suite PI, est aussi très disputé. Est-ce que nous avons des droits sur nos créations intellectuelles, comme les inventions ou les écrits ? Est-ce que le système légal devrait protéger ces droits ? Pour commencer, je résumerai les lois américaines actuelles sur les droits de propriété intellectuelle. Puis je passerai en revue différentes vues libertariennes sur les droits de PI, et je présenterai la vision des choses qui me paraît la meilleure.

2. Pour des arguments contre cette inaliénabilité, voir [41] et [37]. Pour des arguments pour, voir [4]

3. Pour des arguments contre les lois contre le chantage, voir [3], [5], [2], [62] et [45]. Pour des vues pour, voir [53] et [12]. Pour des arguments libertariens en faveur des lois contre la diffamation, voir [34]

Sommaire

I. Résumé des lois sur la propriété intellectuelle	9
I.1. Les différents types de propriété intellectuelle	9
I.2. Droit de copie	9
I.3. Brevet	10
I.4. Secret industriel	10
I.5. Marque déposée	11
I.6. Les droits de PI et leur relation aux propriétés tangibles	12
II. Les perspectives libertariennes sur la propriété intellectuelle	13
II.1. Le spectre	13
II.2. Une défense utilitariste de la PI	14
II.3. Quelques problèmes des droits naturels	16
III. La PI et les droits de propriété	19
III.1. Droit de propriété et rareté	19
III.2. La rareté des idées	20
III.3. La création et la rareté	22
III.4. Deux types de primo-occupation	24
IV. La PI comme contrat	27
IV.1. Les limites du contrat	27
IV.2. Les contrats et les droits réservés	28
V. Légitimité de la PI	33
V.1. Brevets et droit de copie	33
V.2. Secrets industriels	33
V.3. Marques déposées	33
A. Exemples de brevets ou de procès stupides	37
Bibliographie	39

I. Résumé des lois sur la propriété intellectuelle

I.1. Les différents types de propriété intellectuelle

La propriété intellectuelle est un concept large qui couvre plusieurs types de droits légalement reconnus qui s'appliquent à certaines sortes de créativité intellectuelle, ou qui sont sinon liés à des idées. Les droits de PI sont des droits sur ces choses intangibles¹ que sont les idées quand elles sont exprimées, via le droit d'auteur ou le droit de copie par exemple, ou quand elles sont implémentées dans des objets concrets, via les brevets par exemple. Tom Palmer la définit ainsi dans [55, 818] :

Les droits de propriété intellectuelle sont des droits sur des objets idéels, qui sont distincts des matériaux concrets par lesquels ils s'instancient.

Dans les systèmes légaux actuels, la PI inclue au moins le droit d'auteur ou de copie, le droit des marques, les brevets et les secrets industriels²

I.2. Droit de copie

Le droit de copie est un droit donné aux auteurs de « travaux originaux » comme les livres, les articles, les films et les programmes d'ordinateur. Le droit de copie donne à son possesseur le droit exclusif de reproduire l'œuvre, d'en créer des œuvres dérivées, de la mettre en scène ou de la diffuser au public³. Le droit de copie ne protège que la forme ou l'expression d'idées, pas les idées sous-jacentes elles-mêmes.

Même s'il est possible d'enregistrer un droit de copie pour obtenir certains avantages légaux, cela n'est pas nécessaire. Au contraire, le droit de copie apparaît automatiquement dès que l'œuvre est « fixée » dans un « médium tangible d'expression » et dure pour la vie entière de l'auteur plus soixante-dix ans, ou pour 95 ans au total au cas c'est l'employeur qui détient le droit de copie⁴.

1. *De La Vergne Refrigerating Mach. Co. v Featherstone*, 147 U.S. 209, 222, 13 S.Ct. 283, 285 (1893)

2. Une introduction utile à la PI se trouve dans [10]. Voir aussi <http://profs.lp.findlaw.com/patents/index.html>. Pour une bonne introduction à la loi sur les brevets, voir [25]. Des traités plus approfondis incluent [8], [52], [21], [47] et [51]. Des brochures utiles se trouvent à <http://www.copyright.gov/> et à <http://www.uspto.gov/>.

3. 17 USC §§ 101, 106 et pass.

4. 17 USC § 302. La durée a récemment été rallongée. Voir HR 2589, le *Sonny Bono Copyright Term Extension Act/Fairness in Music Licensing Act of 1998*

I.3. Brevet

Un brevet est un droit de propriété sur des inventions, c'est-à-dire sur des appareils ou des processus qui réalisent une fonction « utile »⁵. Un piège à souris nouveau ou amélioré est le type d'appareil qui peut être breveté. Un brevet garantit à l'inventeur un monopole limité pour la production, l'utilisation ou la vente de l'invention. Cependant, un brevet donne seulement à son propriétaire le droit d'exclure (id est, d'empêcher les autres d'utiliser l'invention brevetée). Il ne donne pas le droit d'utiliser l'invention brevetée⁶.

Toutes les innovations ou découvertes ne sont pas brevetables. La cour suprême des États-Unis a identifié trois catégories d'objets qui ne sont pas brevetables, à savoir « les lois de la nature, les phénomènes naturels et les idées abstraites »⁷. Réduire les idées abstraites à une sorte d'« application pratique », comme « un résultat concret, utile et tangible »⁸ est cependant brevetable. Depuis le 9 juin 1995, les brevets américains ont, une fois délivrés, une durée de vie de vingt ans à partir de leur date de dépôt⁹. Avant cette date, la durée était de 17 ans à partir de la date de délivrance.

I.4. Secret industriel

Un secret industriel consiste en une formule, un appareil ou un morceau d'information qui donne à son détenteur un avantage compétitif aussi longtemps qu'il reste secret¹⁰. Un exemple serait la formule du Coca-Cola. Les secrets industriels peuvent comprendre des informations qui ne sont pas assez nouvelles pour être brevetable ou ne sont pas assez originaux pour être protégés par le droit de copie, comme une base de données sismiques ou un fichier client. Les lois sur le secret industriel sont utilisées pour empêcher les « détournements » des secrets, ou pour garantir des dommages en cas de leur violation¹¹. Les secrets industriels sont protégés par les lois étatiques, bien qu'une loi fédérale récente a récemment été votée pour protéger contre leur vol¹².

La protection des secrets industriels est obtenue en déclarant que les détails d'un sujet sont secrets. Un secret industriel peut théoriquement durer indéfiniment, bien que leur publication, l'ingénierie inverse ou l'invention indépendante puisse les

5. 35 USC § 1 et seq. ; 37 CFR Part 1.

6. Il arrive que deux inventions soient croisées, de sorte que l'une a besoin de l'autre pour être utile et inversement. Dans ce cas, le brevet ne donne pas le droit d'utiliser son invention sans conclure d'accord avec l'autre détenteur de brevet.

7. *Diamond v Diebr*, 450 US 175, 185 (1981) ; voir aussi 35 USC § 101.

8. *In re Alappat*, 33 F3d 1526, 1544, 31 USPQ2d 1545, 1557 (Fed Cir 1994) (in banc). Voir aussi *State Street Bank & Trust Co. v Signature Financial Group*, 149 F3d 1368 (Fed Cir 1998)

9. 35 USC § 154(a)(2)

10. Voir <http://execpc.com/~mhalign/unfair.html> et <http://nsi.org/Library/Espionage/usta.htm>

11. Voir l'*Uniform Trade Secrets Act* (UTSA)

12. *Economic Espionage Act of 1996*, 18 USC §§ 1831–39

détruire. Les secrets industriels peuvent protéger des informations et processus secrets, comme des données et des cartes que le droit de copie ne protège pas, ou ils peuvent être utilisés pour protéger un code source qui ne serait pas protégé par le droit de copie. Son principal problème est qu'un compétiteur qui invente indépendamment la même chose peut obtenir un brevet sur l'appareil ou le processus et peut alors interdire à son inventeur premier de l'utiliser.

I.5. Marque déposée

Une marque est un mot, une phrase, un symbole ou un schéma utilisé pour identifier la source des biens ou services vendus et pour les distinguer des biens ou services vendus par d'autres. Par exemple, la marque Coca-Cola et son logo caractéristique apparaissent sur toutes les boissons vendues par la compagnie, pour les distinguer de Pepsi par exemple. Le droit des marques sert principalement à empêcher les compétiteurs de jouer la confusion et de se faire passer pour ce qu'ils ne sont pas. À la différence d'un brevet ou d'un droit de copie, une marque déposée peut durer indéfiniment si son propriétaire continue à l'utiliser. La loi fédérale prévoit une obligation d'enregistrement tous les dix ans¹³.

D'autres droits liés à la protection des marques comprennent les droits contre la dilution¹⁴, certaines formes de cybersquatting¹⁵, et d'autres pratiques de « compétition déloyale ». La PI comprend aussi des innovations légales récentes comme la protection des topographies des circuits imprimés¹⁶, la protection sui generis semblable au droit de copie pour les coques de bateaux¹⁷ et le droit sui generis récemment proposé pour les bases de données¹⁸.

Aux États-Unis, la loi fédérale ne gouverne presque que le droit de copie et les brevets, puisque la constitution donne au Congrès le pouvoir de « de promouvoir le progrès des sciences et des arts utiles »¹⁹. Bien que la source des brevets et du droit de copie soit fédérale, certains aspects comme la propriété des brevets sont basés sur des lois étatiques. Ceci dit celles-ci sont globalement uniformes à travers les États²⁰. Le droit des marques en revanche dépend des lois commerciales inter-étatiques car il n'est pas explicitement permis par la constitution, et ne concerne donc que les biens et services inter-étatiques²¹. Des lois sur les marques étatiques existent puisque la loi fédérale ne les préempte pas complètement, mais les marques fédérales tendent à être commercialement plus importantes et puissantes. Les secrets

13. 15 USC § 1501 et seq.; 37 CFR Part 2.

14. 15 USC §§ 1125(c), 1127.

15. 15 USC § 1125(d); Anticybersquatting Consumer Protection Act, PL 106-113 (1999); HR 3194, S1948.

16. 17 USC § 901 et seq.

17. 17 USC § 1301 et seq.

18. Voir [20, p. 151]

19. U.S. Cons., Art I, § 8; *Kewanee Oil Co. v. Bicron Corp.*, 415 US 470, 479, 94 S.Ct. 1879, 1885 (1974).

20. Voir [67, p. 127] et [8, §22.03]

21. U.S. Constitution, art. 1, sec. 8, clause 3; *Wickard v Filburn*, 317 US 111, 63 S. Ct. 82 (1942)

I. Résumé des lois sur la propriété intellectuelle

industriels sont quant à eux généralement protégés par les lois étatiques seulement²².

Beaucoup de gens, à l'inclusion des libertariens, comprennent mal les concepts et la loi de la PI et confondent le droit de copie avec celui des marques ou des brevets. Une erreur répandue est par exemple que dans le système américain, c'est celui qui enregistre le premier le brevet qui a priorité sur ceux qui le font plus tard. Cependant, le système américain donne la priorité au premier inventeur, non au premier dépositaire.

I.6. Les droits de PI et leur relation aux propriétés tangibles

Comme noté plus haut, les droits de PI, au moins en ce qui concerne les brevets et de le droit de copie, peuvent être considérés comme des droits sur des objets idéels. Il est important de signaler que la propriété d'une idée ou d'un objet idéal donne de fait à son propriétaire des droits sur les instanciations physiques de l'œuvre ou invention. Dans le cas d'un livre protégé, le détenteur du droit de copie A a un droit sur l'objet idéal, et chaque livre n'en est rien de plus qu'un exemplaire. Le système donne des droits sur l'arrangement même des mots, et par conséquent A a un droit sur toute réalisation concrète de cet arrangement comme une impression papier ou un affichage sur un écran, au moins tant que le système juridique reconnaît ce droit de copie.

Ainsi, si A écrit un roman, il a un droit de copie sur l'œuvre même. S'il vend une copie physique du roman à B, sous forme d'un livre, alors B ne possède que la copie physique du roman, il ne possède pas le roman lui-même, et n'a pas le droit de faire une copie du roman, même avec sa propre encre et son propre papier. Seul A a le droit de copier le livre, d'où le nom du droit.

De même, si A possède un brevet, cela lui donne le droit d'empêcher un tiers d'utiliser ou de pratiquer son invention brevetée, même si ce tiers n'utilise que ses biens propres pour ce faire. De cette manière, la propriété d'A sur des objets idéels lui donne un certain degré de contrôle, *id est* de propriété, sur des biens tangibles possédés par une multitude d'autres personnes. Le brevet et le droit de copie transfèrent invariablement une partie de la propriété sur des objets tangibles de leurs détenteurs naturels aux innovateurs, inventeurs et artistes.

22. *Economic Espionage Act of 1996*, 18 USC §§ 1831-39

II. Les perspectives libertariennes sur la propriété intellectuelle

II.1. Le spectre

Les vues libertariennes sur la PI vont du soutien complet de toute la gamme des formes de PI imaginables à une opposition totale aux droits de P. La plupart des débats concernent les brevets et le droit de copie. Comme nous le verrons, le droit des marques et celui au secret industriel sont moins problématiques. C'est pourquoi ce livre se concentre principalement sur la légitimité du brevet et du droit de copie.

Les arguments en faveur de la propriété intellectuelle peuvent être divisés en deux catégories, ceux naturalistes et ceux utilitaristes. La plupart des libertariens qui défendent la PI tendent à adopter la première position ou du moins à ne pas être explicitement utilitaristes¹. Du plus ou moins extrême, on trouve parmi eux Galambos, Schulman et Rand². Parmi les précurseurs des libertariens modernes, Spooner et Spencer ont tous les deux défendus la PI sur des bases morales ou de droit naturel³.

Selon certains tenants d'une vue naturaliste de la PI, les créations de l'esprit doivent tout autant être protégées que les propriétés tangibles. Les unes sont les produits de l'esprit et les autres du labeur de nos mains. Dans les deux cas, nous avons un droit sur les fruits de notre labeur. Dans cette optique, les récoltes sont autant sujettes au droit de propriété que les poèmes ou les systèmes philosophiques.

Cette vue dépend de la notion que chacun possède son corps et son travail, et donc ses fruits, à l'inclusion des créations intellectuelles. Un individu crée un sonnet, une chanson ou une sculpture en utilisant son propre corps et son travail. Il a donc le droit de posséder ces créations car elles sont le résultat de choses qu'il possédait déjà.

Il existe aussi des libertariens pro-PI qui utilisent des arguments utilitaristes. Le juge fédéral Richard Posner est un des utilitaristes prééminents qui défend la PI⁴. Parmi les libertariens, on trouve l'anarchiste David Friedman qui soutient la PI sur des bases « légal-économistes »⁵.

1. Voir <http://encyclo.findlaw.com/biblio/1600.htm> et [42, p. 265]

2. Voir [19], [63], [58], [33], [15], [14], [66] et [17], ainsi que <http://www.economic.net/articles/ar0001.html>

3. [65] et [64]. Voir aussi [49], [55], <http://www.zetetics.com/mac/intpro1.htm> et <http://www.zetetics.com/mac/intpro2.htm>

4. [57, p. 38-45]

5. [16], [18], [46], [56] et [50]

II. Les perspectives libertariennes sur la propriété intellectuelle

L'argument utilitariste présuppose que nous devrions choisir les lois et politiques qui maximisent le « bien-être » ou l'« utilité ». Concernant le droit de copie ou les brevets, l'idée est que plus d'art et plus d'innovation technique correspond à plus de bien-être, ou y mène. Les biens publics et les passagers clandestins, qui utilisent les biens des autres sans le déclarer, réduisent la quantité totale de ce bien-être en dessous de son niveau optimal, id est, l'amènent en dessous du niveau que nous atteindrions s'il y avait des lois pro-PI adéquates. Autrement dit, le bien-être est optimisé ou du moins augmenté en accordant des droits de copie ou des brevets car ceux-ci encouragent les auteurs et inventeurs à créer⁶.

D'un autre côté, il y a une longue tradition d'opposition vigoureuse au brevet et au droit de copie. Les opposants modernes sont par exemple Rothbard, McElroy, Palmer, Lepage, Bouckaert, et moi-même⁷. Benjamin Tucker s'est aussi vigoureusement opposé à la PI au dix-neuvième siècle dans le périodique individualisto-anarchiste *Liberty*⁸. Ces commentateurs signalent de nombreux problèmes inhérents aux justifications naturalistes ou conventionnalistes. Ces faiblesses sont examinées ci-dessous.

II.2. Une défense utilitariste de la PI

Les défenseurs de la PI utilisent souvent des raisons utilitaristes. Les utilitaristes soutiennent que le but de la PI est l'encouragement à la création et l'innovation, et que c'est pourquoi les moyens apparemment immoraux que sont les restrictions des droits de propriété des individus sur leurs biens physiques sont justifiés. Mais il y a quelques problèmes fondamentaux qui découlent d'une justification purement utilitariste de la loi ou de droits fondamentaux.

Tout d'abord, supposons que le bien-être ou l'utilité pourrait être maximisée en adoptant certaines règles légales : la « taille du gâteau » est agrandie. Cela ne justifie pas que ces règles soient justifiées.

Par exemple, on pourrait dire que le bien-être net de la population totale s'améliore lorsque nous donnons la moitié de la fortune du pour-cent le plus riche aux dix pour-cents les plus pauvres, et que ce vol de la propriété de A pour le donner à B améliore plus le bien-être de B que cela ne diminue celui de A. Cela ne veut pas dire que le vol des biens de A soit justifié. Le but de la loi n'est pas de maximiser le bien-être des gens, mais d'être juste, id est de donner à chacun ce qui lui revient de droit. Même si les lois de la PI arrivaient à augmenter notre bien-être total, cela ne voudrait pas dire que la violation de certains droits fondamentaux comme le droit à la propriété serait pleinement justifiée.

Outre ces problèmes éthiques, une approche purement utilitariste est incohérente. Elle implique nécessairement de faire des comparaisons d'utilité interpersonnelles illégitimes, comme lorsque le « coût » des lois sur la PI est soustrait des

6. [55] et [9]. Voir http://www.economia.ufm.edu.gt/Catedraticos/jhcole/Cole%20MPS_.pdf

7. [60], [62], [48], [49], [54], [46], [40], [39] et [6]. Hayek aussi s'était opposé aux brevets, voir [24] et [50], ainsi que [44], [43], [7] et [22]

8. [49]

II.2. Une défense utilitariste de la PI

« bénéfiques » de ces lois pour déterminer s'il y a un bénéfice net⁹. Mais parler de valeur ne veut pas dire tout restreindre à des valeurs marchandes, des prix. De fait, cela n'a rien à voir. Mises montre que même pour des biens qui ont une valeur marchande, celle-ci ne sert pas à évaluer la valeur réelle de l'objet¹⁰.

Finalement, même si nous laissons de côté les problèmes de comparaison interpersonnelle et de justice de la redistribution pour continuer, en utilisant des techniques de mesure utilitaristes standards, il n'est pas du tout clair que la PI amène réellement quelque changement que ce soit au bien-être général¹¹. Il n'est pas évident que les brevets et le droit de copie sont vraiment nécessaires pour encourager la production d'œuvres créatives et d'inventions, ou que les gains qui en sont tirés contrebalancent les coûts énormes qu'engendre l'existence d'un système juridique de PI. Aucune étude économétrique n'est arrivée à montrer des gains de bien-être net de manière convaincante. Il paraît même probable qu'il existerait plus d'innovation sans brevets et que plus d'argent serait dépensé en recherche et développement (R&D) s'il n'était pas dépensé en dépôt de brevet et poursuites judiciaires. Il paraît aussi possible que les entreprises seraient plus incitées à innover si elles ne pouvaient pas se reposer sur des monopoles de presque vingt ans.

Il existe des coûts bien réels à l'existence de brevets. Comme dit plus haut, les brevets ne peuvent être obtenus que pour des applications « pratiques » d'idées, non pour les idées elles-mêmes. Cela draine les ressources financières vers la recherche appliquée et appauvrit la recherche fondamentale¹². Or il n'est pas certain que notre société gagne à favoriser la recherche appliquée sur celle fondamentale. De plus, beaucoup d'inventions ont été brevetées uniquement pour des raisons défensives, afin d'avoir un portefeuille de brevet assez large pour résister à des attaques judiciaires sur des brevets qu'on aurait enfreint par erreur. Cela engendre des coûts juridiques élevés, qui seraient inutiles en l'absence de brevets. L'annexe donne des exemples de quelques poursuites judiciaires ridicules mais coûteuses qui n'existeraient pas en l'absence de brevet. Pour ces raisons, il n'a pas encore été montré que la PI conduit à des gains de bien-être nets. Mais est-ce que ceux qui appellent à l'utilisation de la force pour réglementer l'usage de leurs biens par les autres ne devraient pas pouvoir se justifier de manière convaincante ?

Il faut rappeler que lorsque nous appelons à l'existence de certaines lois ou de certains droits, et que nous analysons leur légitimité, nous analysons la légitimité

9. Voir [61], [11] pour les problèmes de l'utilitarisme. Voir aussi [26] pour le rapport entre scientisme et empirisme. Enfin voir [69] et [28] pour le dualisme épistémologique.

10. Voir [68] et [70]

11. [9] ainsi que [54] et [6]

12. [60, p. 658-659] :

It is by no means self-evident that patents encourage an increased absolute quantity of research expenditures. But certainly patents distort the type of research expenditure being conducted.... Research expenditures are therefore overstimulated in the early stages before anyone has a patent, and they are unduly restricted in the period after the patent is received. In addition, some inventions are considered patentable, while others are not. The patent system then has the further effect of artificially stimulating research expenditures in the patentable areas, while artificially restricting research in the nonpatentable areas.

II. Les perspectives libertariennes sur la propriété intellectuelle

et l'éthique de l'usage de la force. Se demander si une loi doit exister ou non est se demander s'il est juste d'utiliser la force contre ses contrevenants. Il n'est pas étonnant qu'un simple calcul de maximisation des gains ne suffit pas à répondre à la question. L'analyse utilitariste est largement confuse et branlante, car il est méthodologiquement douteux de ne s'intéresser qu'à la taille du gâteau, qui n'est pas un critère valide pour légitimer l'usage de la force. Qui plus, dans le cas de la PI, que la taille du gâteau augmente grâce à elle est loin d'être certain. C'est pourquoi les défenses utilitaristes de la PI ne sont pas concluantes.

II.3. Quelques problèmes des droits naturels

D'autres défenseurs libertariens de la PI arguent que certaines idées doivent être protégées par des droits de propriété parce qu'elles ont été créées. Rand soutient que les brevets et le droit de copie sont « l'implémentation légale de la base de tous les droits de propriété : le droit d'un humain sur les produits de son esprit »¹³. Pour Rand, les droits de PI sont comme une récompense pour un travail productif. Il est tout à fait juste qu'un producteur récolte les fruits de son labeur, et l'utilisation de son labeur par d'autres. C'est pourquoi elle s'oppose aux brevets ou droits de copie perpétuels. Les héritiers ne sont pas eux-mêmes responsables des travaux de leurs ancêtres.

Un problème avec cette approche est qu'invariablement, seules certaines sortes de création sont protégées, sauf dans certains cas extrêmes où absolument n'importe quelle idée est protégée. Mais la distinction entre les idées à protéger ou non est nécessairement arbitraire. Par exemple, il est interdit de protéger les vérités scientifiques, philosophiques ou mathématiques parce que tout commerce ou échange social s'arrêterait net. Chaque nouvelle expression ou idée philosophique serait considérée la propriété exclusive de son créateur. C'est pourquoi nous ne pouvons obtenir de brevet que pour les applications « pratiques » d'idées, mais pas pour les idées en elles-mêmes. Rand s'accorde avec ce traitement disparate, et essaye de le justifier en faisant le distingo entre les inventions brevetables et les découvertes non brevetables. Elle défend qu'« une découverte scientifique ou philosophique, qui identifie une loi de la nature, un principe ou un fait ou une réalité qui n'était pas connu auparavant » n'est pas créé par le découvreur.

Mais la distinction entre création et découverte n'est pas clairement ou rigoureusement délimitée¹⁴. Qui plus est, même si elle était claire, il n'est pas certain qu'elle serait pertinente pour définir des droits de propriété. Personne ne crée quelque chose ex nihilo. Tous ne font que manipuler et assembler en respectant les lois de la nature. Il s'agit simplement de réarranger ce qui existait déjà. Un ingénieur qui invente un nouveau piège à souris a réarrangé des éléments déjà existants pour leur faire réaliser une nouvelle fonction. D'autres qui apprennent ce nouvel arrangement

13. Rand, *Patents and Copyrights*, p. 130

14. La cour suprême des États-Unis a noté que « les spécifications et les demandes des brevets constituent un des instruments légaux les plus difficiles à délimiter avec précision. » *Topliff v Topliff*, 145 US 156, 171, 12 S.Ct. 825 (1892)

II.3. Quelques problèmes des droits naturels

peuvent aussi fabriquer un piège à souris amélioré. Mais le piège en lui-même ne fait que suivre les lois de la nature. L'inventeur n'a pas inventé les atomes qui constituent le piège ni les lois qui gouvernent son fonctionnement. De même, Einstein a « découvert » $E = mc^2$, ce qui a permis à d'autres de plus efficacement manipuler la matière qu'avant. Sans les efforts d'Einstein, les inventeurs ultérieurs n'auraient jamais connu certaines lois causales. Cependant, l'un est récompensé et pas l'autre. Pour prendre un cas plus récent, un mathématicien a inventé une nouvelle manière de calculer le chemin le plus court entre deux points, ce qui est très utile dans des tas de domaines, et son travail n'a pas été breveté parce que c'était « seulement » un algorithme mathématique¹⁵. Mais c'est arbitraire et injuste de récompenser les inventeurs et fournisseurs de divertissement comme les chanteurs et les ingénieurs et pas les philosophes et mathématiciens. La distinction est intrinsèquement vague, arbitraire, et injuste. '

En outre, l'adoption d'une durée de péremption des droits de PI requiert aussi d'acquiescer à des règles arbitraires. Par exemple, les brevets durent vingt ans à partir de leur date d'enregistrement, tandis que le droit de copie dure dans le cas des auteurs individuels soixante-dix ans après la mort de l'auteur. Personne ne peut sérieusement soutenir que dix-neuf ans, c'est trop court pour un brevet, ou que vingt-et-un an c'est trop long, non plus qu'il est possible d'assigner objectivement un prix trop haut ou trop bas au litre de lait.

Ainsi, un problème des droits naturels est qu'ils impliquent de faire appel à des distinctions arbitraires et bien peu naturelles entre les différents types de création et sur les durées de protection. Bien sûr, une manière d'échapper à la difficulté est de considérer comme Spooner¹⁶ que tout est protégeable, et ce éternellement. Spooner défend l'existence de « droit de logo » pour tout « logo » créé. Le logo est l'« identité matérielle » ou le moule d'identité des choses créées. Le propriétaire d'un logo possède un ordre ou arrangement d'informations appliqué à ou observé dans des substances matérielles.

Le partisan le plus radical d'une telle proposition est Andrew Joseph Galambos, dont les idées confinent à l'absurde¹⁷. Galambos croyait que chacun(e) possède entièrement sa propre vie et tous les « dérivés non-procréatifs de cette vie »¹⁸. Puisque les « premiers dérivés » de la vie d'un humain sont ses pensées et idées, celles-ci sont sa « première propriété ». Puisque toute action est basée sur cette propriété première, chacun possède aussi ses actions. C'est ce que Galambos appelle « liberté ». Les dérivés seconds comme la terre ou les meubles, sont produits par des idées et des actions. Les propriétés tangibles sont donc relégués au rang de propriétés secondes. Cette tendance existe aussi chez Rand, qui élève les brevets au dessus

15. Voir *In re Trovato*, 33 USP2d 1194 (Fed Cir 1994). Dans *State Street Bank & Trust Co. v Signature Financial Group*, 149 F3d 1368 (Fed Cir 1998), les types d'algorithmes qui peuvent être brevetés ont été étendus.

16. [65], [49] et [55]

17. [19]. Voir http://www.tuspco.com/html/what_is_v-50_.html

18. [17]

II. Les perspectives libertariennes sur la propriété intellectuelle

des biens tangibles, en déclarant que « les brevets sont au cœur des droits de propriété »¹⁹. Mais pouvons-nous réellement croire qu'avant le dix-huitième siècle, pendant lequel les lois sur la PI se sont développées, il n'existait aucun droit de propriété ?

Galambos a apparemment pris ses idées au pied de la lettre ce qui le poussa à des extrémités ridicules, en réclamant des droits de propriété sur ses idées et en interdisant à ses élèves de les répéter, et en déposant quelques centimes dans une cagnotte à chaque fois qu'il utilisait le mot « liberté », comme redevance aux descendants de Thomas Paine qui serait l'inventeur du mot, et en changeant son nom de Joseph Andrew Galambos à Andrew Joseph Galambos pour éviter d'empiéter sur les droits de son père sur son nom.

En élargissant le spectre d'application de la PI et en allongeant sa durée pour éviter de faire des distinctions arbitraires comme celles de Rand, Galambos montre avec éloquence à quel point certains pans de la PI sont injustes et absurdes. Si les brevets et le droit de copie duraient infiniment, nos descendants seraient étranglés par toutes les restrictions d'usages sur leurs propriétés qui leur seraient imposées. Personne ne pourrait fabriquer une lampe sans en demander la permission aux descendants d'Edison, ou ne pourrait construire une maison sans s'adresser d'abord aux descendants des premiers proto-humains qui ont créés les premières cabanes. Il n'existerait presque plus aucun traitement médical, ou ceux-ci seraient exorbitants. Personne ne pourrait purifier l'eau ou utiliser un frigo.

L'illimitation de tels droits idéaux poserait une vraie menace pour nos droits sur nos propriétés tangibles en risquant de les rendre insignifiants. Utiliser des biens tangibles seraient presque impossible, puisque toute action enfreindrait les millions de droits de PI agrégés au fur et à mesure du temps, et les humains finirait par mourir seuls, assoiffés, affamés et environnés de monticules d'ordures. Mais, comme Rand le note, nous ne sommes pas des fantômes. Nous avons une forme physique. Tout système qui élève le droit de propriété sur les idées assez haut pour rendre celui sur les objets insignifiant n'est clairement pas vivable ni éthique pour des êtres humains vivants. Des restrictions arbitraires à la PI comme celles signalées plus haut sont donc nécessaires.

Mais la défense naturaliste a une faille plus profonde, qui réside dans son emphase injustifiée sur la « création » qui, contrairement à la rareté, serait censée donner naissance à des droits de propriété. Nous abordons maintenant ce problème.

19. Rand, *Patents and Copyrights*, p. 133

III. La PI et les droits de propriété

III.1. Droit de propriété et rareté

Prenons un peu de recul et jetons un coup d'œil sur l'idée du droit de propriété. Les libertariens défendent l'existence de droits de propriété pour les biens tangibles. Pourquoi? Qu'est-ce qui est intéressant dans les biens tangibles et rend leur appropriation par certains et non d'autres intéressante?

Une rapide réflexion nous désigne leur rareté comme responsable de la situation. C'est un fait que des conflits d'exclusivité d'usage existent ou peuvent exister autour des biens tangibles. C'est cette possibilité de conflit autour d'eux qui rend les biens tangibles rares, et incite à vouloir créer des règles pour gérer leur usage. Ainsi, la fonction sociale fondamentale et éthique des droits de propriété est de réguler les conflits que les biens engendrent. Hoppe note à ce propos dans [27, p. 235] :

Ce n'est que parce que la rareté existe qu'il faut formuler des lois morales. Si jamais les biens étaient surabondants, aucun conflit concernant leur usage n'existerait, et aucune action-coordination ne serait nécessaire. C'est pourquoi il suit que toute éthique correctement conçue doit pouvoir être formulée comme une théorie de la propriété, id est comme une théorie de l'assignation de droits de contrôle exclusifs sur des ressources rares. Ce n'est qu'à ce moment qu'il est possible d'éviter des conflits sinon incontournable et sans issue.

Parmi ceux qui reconnaissent l'importance de la rareté dans la définition de la propriété, on trouve Plant, Hume, Palmer, Rothbard, et Tucker¹.

La nature contient des choses qui sont économiquement rares. Mon utilisation de ces choses exclue que les utilisiez en même temps ou après, et vice-versa. La fonction des droits de propriété est donc d'allouer à chacun un droit exclusif d'utilisation de certaines ressources. Pour que cela soit possible, il faut que ces droits soient à la fois visibles et justes. Clairement, afin que les individus puissent éviter d'utiliser les biens des autres, les frontières des biens en question doivent être objectives, id est certifiables par tout un chacun, intersubjectivement. Elles doivent être visibles. En d'autres termes, « les bonnes barrières font les bons voisins ».

Les droits de propriété doivent aussi être raisonnablement justes parce qu'ils ne pourront servir à éviter les conflits s'ils ne sont pas reconnus comme loyaux par ceux qu'ils affectent. Si les droits de propriété sont alloués de manière déloyale ou par la force, ils sont nuls et non avenus, c'est le règne de la force et la disparition du droit. On retourne à l'état de nature. Mais, comme le reconnaissent les libertariens

1. [56], [30], [54], [49]

III. La PI et les droits de propriété

à la suite de Locke, seul le premier occupant ou utilisateur d'un bien peut être son propriétaire naturel. Cette règle de primo-occupation est la seule qui permette une allocation objective, éthique et non-arbitraire des droits de propriété². Le conflit ne peut être évité avec de tels droits de propriété que lorsque des tiers peuvent attester de la présence de frontières et donc éviter de les franchir parce qu'ils reconnaissent que l'allocation est juste et loyale.

Ce qui est clair, c'est que, une fois vues leur origine, justification et fonction, les droits de propriété ne s'appliquent qu'aux ressources rares. Si nous vivions dans un jardin d'Éden où la terre et les biens seraient infiniment abondants, il n'y aurait aucun besoin d'avoir des règles de propriété. Le concept même de propriété serait vicié, car il n'y aurait aucun conflit. Si vous pouvez recréer immédiatement une tondeuse à gazon lorsque je vous prends la vôtre, je ne vous la « volerais » pas.

Pour résumer : les droits de propriété doivent être objectivement et clairement délimitables, doivent être attribués selon la règle du primo-occupant, et ne s'appliquent qu'aux ressources rares. Les deux principaux problèmes avec les droits de PI est que les objets visés ne sont pas rares et que les droits ne peuvent pas être facilement attribués par la règle de primo-occupation.

III.2. La rareté des idées

De même que la tondeuse magique du jardin d'Éden, les idées ne sont pas rares. Si j'invente une technique pour filer le coton, que vous copiez cette technique ne m'empêchera pas de l'utiliser. J'aurai toujours et ma technique et mon coton. Il n'y a là aucune rareté économique et aucun conflit ne peut suivre de la rareté de l'objet. Il n'y a donc aucun besoin d'exclusivité. Cela vaut pour les livres aussi par exemple. Si vous copiez un livre que j'ai écrit, j'ai toujours l'original avec moi, et votre copie de mon organisation des mots n'exclue pas que je continue à la posséder. C'est pourquoi les écrits ou les inventions ne sont pas rares dans le même sens que des hectares de terre ou des voitures. Pour reprendre les mots célèbres de Thomas Jefferson, lui-même inventeur et membre du premier bureau d'enregistrement des États-Unis³ :

Celui à qui je donne une idée s'instruit sans nuire à mon instruction, comme celui qui allume une lampe m'éclaire sans en être moins éclairé.

Puisque l'utilisation des idées des autres ne nous en prive pas, il n'y a aucun conflit d'usage possible, et aucun intérêt à mettre en place des droits de propriété. Même Rand reconnaît que « les objets intellectuels ne peuvent pas être consommés »⁴.

2. Voir [27], [29], [36], et [35]

3. [32]. Jefferson était partisan d'une approche utilitariste du système de brevet. C'est pourquoi il est resté tout sa vie sceptique à son propos. Voir [72]

4. Rand, *Patents and Copyrights*, p. 131. Mises reconnaît dans [71, p. 661] :

A thing rendering such unlimited services is, for instance, the knowledge of the causal relation implied. The formula, the recipe that teaches us how to prepare coffee, provided it is known, renders unlimited services. It does not lose anything from its capacity to produce

III.2. La rareté des idées

En reconnaissant un droit de propriété sur des objets idéels, le législateur crée donc une situation de rareté plutôt qu'il ne régule des biens déjà rares. Comme Arnold Plant l'explique⁵ :

Les droits de propriété intellectuelle sont particuliers en ce qu'ils n'apparaissent pas à cause de la rareté des objets qu'ils régulent. Ils ne sont pas une conséquence d'une rareté naturelle. Ils sont la création délibérée du législateur et, tandis qu'en général l'institution de la propriété privée sert à préserver les biens rares pour que nous puissions les « utiliser au mieux », les droits de propriété intellectuelle comme les brevets ou le droit de copie crée une rareté qui serait sinon inexistante.

Bouckaert défend aussi que la rareté naturelle est une condition nécessaire pour l'existence de droits de propriété et que les lois sur la PI créent une rareté artificielle et injuste dans [6, p. 793] :

La rareté naturelle est la conséquence du rapport entre l'homme et la nature. La rareté est naturelle quand il est possible de la concevoir indépendamment de l'existence d'humains ou d'arrangements institutionnels ou contractuels. La rareté artificielle, au contraire, découle de tels arrangements. La rareté artificielle peut à peine servir de justification pour le cadre législatif qui cause cette même rareté. Un tel argument serait tout à fait circulaire. Au contraire, la rareté artificielle elle-même a besoin d'être justifiée.

Selon Bouckaert, pour les objets idéaux, toute protection devrait être garantie par les libertés individuelles, et donc prendre la forme d'un contrat. Les brevets et le droit de copie sont des monopoles injustifiables. C'est pourquoi il n'est pas surprenant que, comme Palmer note, « des privilèges monopolistiques et la censure sont historiquement à la racine du brevet et du droit de copie »⁶.

however often it is used ; its productive power is inexhaustible ; it is therefore not an economic good. Acting man is never faced with a situation in which he must choose between the use-value of a known formula and any other useful thing.

5. [56, p. 36]. Voir aussi Mises dans [71, p. 364] :

Such recipes are, as a rule, free goods as their ability to produce definite effects is unlimited. They can become economic goods only if they are monopolized and their use is restricted. Any price paid for the services rendered by a recipe is always a monopoly price. It is immaterial whether the restriction of a recipe's use is made possible by institutional conditions—such as patents and copyright laws—or by the fact that a formula is kept secret and other people fail to guess it.

6. Il est aussi possible de défendre que la PI doit être défendue pour défendre les biens communs. Sur ce point, voir [54, p. 284-285] :

the cost of producing any service or good includes not only labor, capital marketing, and other cost components, but also fencing (or exclusion) costs as well. Movie theaters, for example, invest in exclusion devices like ticket windows, walls, and ushers, all designed to exclude non-contributors from enjoyment of service. Alternatively, of course, movie owners could set up projectors and screens in public parks and then attempt to prevent passers-by from watching, or they could ask government to force all non-contributors to

III. La PI et les droits de propriété

Souvenons-nous que les droits de PI donnent aux détenteurs de formes abstraites des droits de contrôle, id est de propriété, sur les biens tangibles d'autres. Ils servent à redistribuer les régimes de propriété en prenant à ceux qui possèdent des biens tangibles pour donner aux créateurs et inventeurs. Prima facie, les droits de PI sont donc une infraction aux droits de propriété. C'est cette redistribution invasive qui doit être justifiée pour valider les droits de PI. C'est pourquoi les défenses utilitaristes sont impotentes dans ce cas. Et nous allons voir que d'autres défenses naturalistes ne marchent pas non plus.

III.3. La création et la rareté

Comme nous venons de le voir, certains défenseurs libertariens de la PI comme Rand soutiennent que la création est la source des droits de propriété. Cela rend la nature des droits de propriété assez confuse. Car la règle de primo-occupation est difficile à appliquer dans le cas d'inventions ou de créations intellectuelles.

La règle générale pour les biens tangibles est que, si le bien n'appartient à personne, le premier à s'en emparer en l'occupant ou l'utilisant le possède[27, p. 138]. Cela permet d'établir une règle claire qui ne soit pas biaisée ou arbitraire. Il y a plusieurs manières de s'emparer d'un objet qui n'appartient à personne. Je peux par exemple cueillir une pomme dans une forêt qui n'appartient à personne pour me l'approprier, ou planter une barrière dans un territoire vierge. Certains défendent que la création d'un objet est aussi une forme d'occupation et m'en rend propriétaire⁷. Par exemple, forger une épée ou sculpter une statue m'en rendrait propriétaire.

Certes parler de création est pertinent tant que la création révèle une primo-occupation ou est en soi un acte de primo-occupation. Cependant, la création n'est pas par elle-même une condition suffisante pour primo-posséder un bien. Il n'est pas possible de créer des objets tangibles sans utiliser d'abord des matières premières, et ces matières premières doivent être rares, et soit je les possède, soit je ne les possède pas. Si je ne les possédais pas et si elles appartenaient à quelqu'un lorsque j'ai créé le nouvel objet, alors je ne possédais pas ce nouvel objet non plus, et je devrai peut-être même dédommager son propriétaire pour avoir utilisé ses biens. Par exemple, si je forge une épée avec un métal qui ne m'appartient pas, le métal ne m'appartient pas plus après avoir forgé l'épée qu'avant. Seule la primo-occupation

wear special glasses which prevent them from enjoying the movie. 'Drive-ins,' faced with the prospect of free riders peering over the walls, installed—at considerable expense—individual speakers for each car, thus rendering the publicly available visual part of the movie of little interest.... The costs of exclusion are involved in the production of virtually every good imaginable. There is no compelling justification for singling out some goods and insisting that the state underwrite their production costs through some sort of state-sanctioned collective action, simply because of a decision to make the good available on a nonexclusive basis.

7. Comme Palmer dans [55, p. 838]

III.3. La création et la rareté

de ce métal est donc un critère valable pour primo-poséder un objet, non sa création.

Une des raisons qui explique l'accent soit tellement mis sur la création comme source de droit de propriété est sans doute l'emphase mise sur le labeur nécessaire pour primo-occuper un lieu ou un objet. C'est manifeste dans l'argument selon lequel quelqu'un primo-posède un objet lorsqu'il travaille cet objet libre de toute possession parce qu'il possède son propre travail. Cependant, comme le signale avec raison Palmer, « c'est l'occupation, pas le labeur, qui est l'acte par lequel nous primo-posédons des choses externes ». S'intéresser à la primo-occupation suffit, nul besoin d'y rajouter le labeur. Sinon les droits de propriété ne régleraient jamais aucun conflit de contrôle des ressources rares. Qui plus est, il est étrange de penser que chacun possède son travail. Le travail est une action, non un objet, et personne ne possède des actions, car celles-ci réfèrent plutôt aux manières de se mouvoir des objets dans ce monde.

Le problème avec la défense naturaliste de la PI est donc l'argument selon lequel quelqu'un possède quelque chose lorsqu'il l'a créé. Cette argument est douteux car il commence par supposer qu'un objet idéal peut être possédé. Or ce n'est pas le cas. Certes dans le cas de biens créés, la création suppose une occupation préalable, et c'est cette occupation qui donne lieu à des droits de propriété, non pas la création per se. L'idée lockéenne de « mêler » son labeur n'est pertinente que sous cet angle. La propriété n'est pas directement une récompense du labeur.

En se concentrant sur la création et le labeur plutôt que sur la primo-occupation, les défenseurs de la PI finissent par insister à tort sur l'importance de la « récompense » du travail du créateur, de même que la théorie du travail erronée d'Adam Smith a mené à une théorie encore plus erronée de Marx sur l'exploitation[59, p. 453]. Ils utilisent une défense semi-naturaliste, semi-utilitariste de la PI, en la considérant comme un retour sur investissement pour le temps passé à créer. Chez Rand, cela a comme conséquence que les héritiers ne sont pas légitimes pour posséder la PI de leurs ancêtres.

En plus de cet étrange mélange des types de justification, l'approche naturaliste implique que tout ce qui a de la valeur peut être possédé. Mais comme l'a clairement montré Hoppe, les droits de propriété ne s'attachent pas à la valeur des choses, mais protègent seulement leur intégrité physique[27, p. 237]. Qui plus est, de nombreux objets ou services peuvent acquérir de la valeur dès que le gouvernement ou une entreprise en obtiennent le monopole, même si ces objets ou services ne sont pas naturellement rares, comme l'existence de services postaux ou de wagons de première classe par exemple.

Afin de fonder correctement l'idée de propriété, il faut donc toujours en revenir à l'idée de primo-occupation de biens rares dont l'usage est conflictuel. Cette idée ne permet pas de justifier la PI.

III.4. Deux types de primo-occupation

Ceci dit, quel est vraiment le problème de la reconnaissance de nouveaux droits de propriété ? Après tout, les nouvelles idées, les créations artistiques et les innovations nous enrichissent collectivement. Quel dommage pourrait suivre de la reconnaissance de nouvelles formes de propriété ? Le problème est que si nous reconnaissons des droits de propriété pour des objets idéels, cela diminue la solidité des droits de propriété dans les biens tangibles. Posséder un brevet signifie contrôler en partie les ressources matérielles, tangibles des autres.

Cela est une attaque directe contre le principe libertarien de primo-occupation. Normalement celui qui s'empare du bien d'un autre après l'étape de primo-occupation du bien est simplement un voleur. Le voleur acquiert de force le bien en déclarant que sa force fait loi. Or bien sûr la force ne fait pas loi et le rôle de la loi est au contraire de régler les conflits sans recourir à la force. L'argument du voleur ne peut donc servir de principe légal.

Les défenseurs de la PI doivent donc créer une nouvelle règle de primo-occupation qui se rajoute voire remplace la première règle. Ils doivent défendre qu'il existe une seconde manière de s'emparer légalement d'un bien auparavant non possédé. Cette seconde règle prend la forme

Une personne qui invente une idée utile ou créative qui peut diriger ou guider l'utilisation des propriétés tangibles des autres acquiert par là-même instantanément un droit de contrôle sur toute les propriétés tangibles du monde quand celles-ci sont utilisées selon son idée.

Cette nouvelle technique en trompe l'œil est tellement puissante qu'elle permet au créateur de contrôler l'usage de leurs propres biens par les autres.

Par exemple, en inventant une nouvelle technique pour creuser un puits, l'inventeur peut empêcher les autres êtres humains de creuser des puits comme lui, même sur leurs propres terrains. Imaginez que nous nous retrouvions à l'âge des cavernes. Un mec un peu futé, appelons Niort-Magnon, décide de construire une cabane en rondin dans un champ ouvert près de ses plantations. C'est une bonne idée, et les autres le remarquent. Bien sûr, ils imitent Niort-Magnon et commencent à construire leurs propres cabanes. Mais, pour les défenseurs de la PI, Niort-Magnon aurait le droit de les empêcher de faire ainsi ou de les taxer pour chaque nouvelle cabane construite. Il est donc clair que Niort-Magnon possède en partie les biens des autres, non pas parce qu'il les a primo-occupés ou achetés normalement, mais simplement parce qu'il a eu une idée. À l'évidence, une telle règle supprime arbitrairement et sans justification la règle habituelle de primo-occupation.

Ce n'est pas parce qu'une règle est proposée qu'elle est jouable ou juste. Il existe de multiples manières arbitraires d'allouer les droits de propriété. Par exemple, un raciste pourrait vouloir donner à tout blanc qui s'en empare en premier les biens des noirs. Ou on pourrait aussi déclarer que seul le troisième occupant doit devenir le propriétaire légitime. Ou l'État pourrait s'emparer de tous les biens, mêmes ceux déjà honnêtement acquis. Ou le gouvernement pourrait lever des taxes sur les biens déjà possédés par les individus. Voilà autant de règles d'appropriation arbitraires qui

III.4. Deux types de primo-occupation

entrent en conflit avec la règle de primo-occupation. Aucune d'entre elles ne permet d'établir objectivement des règles claires et loyales qui aboutiraient à un consensus généralisé. Les discussions sur la protection des droits de PI servent uniquement à masquer le fait qu'il s'agit d'altérer la force des droits de propriété naturels.

IV. La PI comme contrat

IV.1. Les limites du contrat

La loi devrait protéger les droits des individus sur leur propre corps et sur les biens légitimement acquis. Il n'existe pas de droit naturel au contrôle des idées, mais seulement au contrôle des objets tangibles rares. De nombreux opposants à la PI soutiennent que seuls les arrangements contractuels sont valides pour permettre aux inventeurs et créateurs d'avoir un contrôle sur les objets issus de leurs inventions et créations¹. Supposons par exemple qu'A écrive un livre et en vendent des copies physiques. Il peut inclure dans le contrat de vente qu'aucun acteur n'a le droit de copier le livre et encore moins de vendre cette copie. Selon les théories du contrat normales, les acheteurs contrevenants doivent au moins des dommages à A s'ils violent ces dispositions².

Cependant les défenseurs d'une approche contractuelle de la PI se trompent s'ils pensent que les contrats permette une protection équivalente à celle actuellement offerte par les lois sur la PI. Les brevets et droits de copie s'appliquent à tout le monde, peu importe s'ils sont d'accord avec les termes d'un contrat ou non. À l'inverse, un contrat ne concerne que les parties contractuelles. Les tiers ne sont pas concernés, même des tiers « proches ».

C'est pourquoi si les acheteurs originels racontent à des tiers l'intrigue du roman de A, ces tiers ne sont liés en aucune manière par le contrat avec A. Si j'apprends comment ajuster le carburateur de ma voiture ou si j'ai vu un épisode de série, pourquoi est-ce que je devrais prétendre que j'ignore tout cela alors que je n'ai signé aucun contrat l'interdisant ? Or dans bien des cas, comme pour les œuvres artistiques, les créations sont rendues publiques. Les découvertes scientifiques peuvent aussi être apprises par des gens qui ne sont pas liées par une clause de confidentialité.

L'ajustement de mon carburateur, dès lors, n'est pas une infraction à des règles contractuelles, parce que je n'ai signé aucun contrat, et il n'empêche pas non plus son inventeur d'utiliser son invention. Au plus, elle empêchera son inventeur de l'utiliser pour créer un monopole. Un éditeur peut donc obliger par contrat ses clients à ne pas copier son livre, mais il ne peut empêcher ainsi un concurrent de le publier et de le vendre, sauf si ce concurrent a signé un contrat l'en empêchant.

1. [49], [6], [54] et [23]

2. [36], [62], [13] et [1]

IV.2. Les contrats et les droits réservés

Les tiers ne sont pas liés par des relations contractuelles. C'est pourquoi il est difficile d'utiliser des contrats standards pour empêcher ces tiers d'utiliser les idées qu'ils glanent chez leurs voisins. Cela explique pourquoi certains quasi-défenseurs contractualistes de la PI se sentent obligés de diviser les droits de propriété dans les biens tangibles en plusieurs sous-droits séparables, de sorte qu'une approche similaire puisse être utilisée pour la PI.

Par exemple, un propriétaire terrien peut vendre son sous-sol à une compagnie minière tout en continuant à garder les droits sur la surface, à l'exception de servitudes pour les voisins et d'un usufruit pour sa mère. De même, avec cette approche de « réservation de droits », on peut défendre qu'un type de PI « privé » peut être généré par des « réservations de droits » privées sur la reproduction des exemplaires tangibles vendus aux acheteurs.

Rothbard par exemple soutient que l'on peut accorder des droits de propriété conditionnel à d'autres, tout en « gardant la possession du droit de disséminer les connaissances nécessaires pour les inventions ». Ou Mme Michu, l'inventeuse d'un piège à souris amélioré, pourrait tamponner son droit de copie et vendre le droit à chacun le droit d'utiliser son piège à souris à condition de ne pas le reproduire. De tels droits s'appliqueraient à tous et non pas uniquement aux acheteurs originaux. Ainsi, des acheteurs qui n'achèteraient pas directement à Mme Michu son piège ne pourraient le reproduire non plus, non pas parce qu'ils n'auraient pas signé de contrat avec Mme Michu, mais parce qu'il est impossible pour un vendeur de vendre un droit qu'il ne possède pas. Pour tous ceux qui achèteraient leur produit à Mme Michu « manquerait » le droit de copie parmi l'ensemble des sous-droits de propriété achetés, et cela se transmettrait aux acheteurs de seconde main.

Cependant, il y a une faille dans ce raisonnement. Supposons qu'A écrive un roman et en vende une copie avec tous les sous-droits de propriété à un acheteur B1 puis en vende une autre copie sans le droit de copie à B2. Pour un tiers, ces deux livres sont identiques. Mettons que B1 et B2 laissent leurs livres sur un banc public, où un tiers T les découvre. Selon Rothbard, il manque à un des deux livres le droit de copie. Comme s'il y avait un lien invisible de « possession du droit de copie » qui liait ce livre à son auteur, peu importe où celui-ci se trouve. Donc même si T peut légitimement considérer qu'il vient de s'emparer d'un livre abandonné selon la règle de primo-occupation, il manque en fait aux droits de propriété du livre qu'il vient d'acquérir le droit de copie, comme si l'absence de ce droit était intrinsèquement lié à l'objet.

Est-ce qu'une telle perspective est tenable ? Est-ce qu'il nous est possible de nous représenter que les droits de propriété peuvent fonctionner ainsi ? Et même si ça fonctionne, est-ce que le but avoué d'empêcher autrui d'utiliser des idées protégées est atteint ? Cela est douteux. Car une des fonctions des droits de propriété est d'empêcher les conflits et de permettre de marquer facilement les frontières des objets possédés. Ces frontières doivent être objectives et reconnaissables par tout un chacun. Elles doivent être visibles. Mais dans l'exemple précédent, il n'est

pas possible de faire facilement la différence entre les deux livres. Les frontières sont amorphes, invisibles et quasi-mystiques.

Critiquant l'approche de la « réservation de droits », Palmer écrit³ :

La séparation et la rétention du droit de copie de l'ensemble des droits de propriété est problématique. Par exemple, est-ce qu'il serait possible de se réserver le droit de se souvenir de quelque chose ? Supposons que j'écrive un livre et que vous le lisiez, à la condition que vous ne le reteniez pas. Est-ce qu'il serait justifié de vous envoyer au tribunal parce que vous vous souvenez des noms des personnages ?

Les tiers continuent à poser problème avec cette approche. Même si un vendeur peut se réserver certains droits sur un objet, comment est-ce que cela empêche les tiers d'utiliser les informations apparentes de l'objet ? Supposons qu'un tiers T1 trouve et lit le livre abandonné, et qu'un tiers T2 qui n'a jamais lu le livre prend connaissance de son contenu par du spam non-sollicité. Ni T1 ni T2 n'ont de lien contractuel avec A, mais les deux sont maintenant au courant du contenu du livre. Même si le livre n'était pas doté du droit de copie, comment pourrions-nous empêcher T1 ou T2 d'utiliser pour eux-mêmes la connaissance acquise ? Même si l'on considère qu'une notice sur le livre fait office de contrat pour T1, ce qui est façon absurde de concevoir un contrat, comment est-ce que ce contrat pourrait s'appliquer à T2 ?

Rothbard essaye de répondre à ce point comme suit dans [62, p. 123] :

Une objection commune est la suivante : certes il serait criminel pour l'acheteur original B de reproduire le piège à souris de A, mais supposons qu'un tiers T non lié à A voit ce piège à souris et décide d'en produire une

3. Voir [55, p. 853]. Palmer cite aussi Hegel comme suit :

The substance of an author's or an inventor's right cannot in the first instance be found in the supposition that when he disposes of a single copy of his work, he arbitrarily makes it a condition that the power to produce facsimiles as things, a power which thereupon passes into another's possession, should not become the property of the other but should remain his own. The first question is whether such a separation between ownership of the thing and the power to produce facsimiles which is given with the thing is compatible with the concept of property, or whether it does not cancel the complete and free ownership on which there originally depends the option of the single producer of intellectual work to reserve to himself the power to reproduce, or to part with this power as a thing of value, or to attach no value to it at all and surrender it together with the single exemplar of his work.

et Kant :

Those who regard the publication of a book as the exercise of the rights of property in respect of a single copy—it may have come to the possessor as a [manuscript] of the author, or as a work printed by some prior publisher—and who yet would, by the reservation of certain rights, ... go on to restrict the exercise of property rights, maintaining the illegality of reproduction—will never attain their end. For the rights of an author regarding his own thoughts remain to him notwithstanding the reprint; and as there cannot be a distinct permission given to the purchaser of a book for, and a limitation of, its use as property, how much less is a mere presumption sufficient for such a weight of obligation ?

IV. La PI comme contrat

copie ? Pourquoi devrait-il être poursuivi ? La réponse est que personne ne peut acquérir de droits de propriété plus importants que ceux qui ont déjà été vendus ou donnés. B ne possédait pas la totalité des droits de propriété sur le piège à souris, et donc la propriété de T sur ses idées ne peut être plus grande que celle de B. T violerait donc la propriété de A même sans signer de contrat.

Il y a plusieurs problèmes avec ce raisonnement. Tout d'abord, T voit à peine le piège à souris de B. Il n'a pas accès aux idées de B et n'en a pas besoin pour copier le piège. Ensuite, il n'y a pas de droit de propriété sur des idées ou une action comme le travail. Seules les biens tangibles peuvent être possédés. Enfin, si des idées viennent à l'esprit de T à la vue d'un piège à souris, la question de l'existence d'un droit de copie inhérent à l'objet matériel est hors-sujet. Parce que T n'a besoin de permission de personne pour utiliser ses biens matériels ou les idées qui lui viennent à la tête comme il l'entend, d'autant qu'il n'a signé aucun contrat, et que la simple vue d'un piège à souris ne peut pas constituer en soi une violation des droits de A.

Toutes les actions sous-entendent l'existence d'un savoir technique⁴. Lorsque nous voyons des objets, nous pouvons acquérir ce savoir-faire, y compris lorsque nous voyons les objets des autres. Il ne peut exister aucun « droit de copie » qui puisse s'appliquer aux idées qui constituent ce savoir-faire. Et nous pouvons faire aux objets que nous possédons ce que nous voulons. Il ne faut pas perdre de vue ce point libertarien crucial : si j'ai un terrain d'un hectare, et qu'au lieu d'y élever des animaux ou de cultiver la terre je me balade nu dessus toute la journée, j'ai parfaitement le droit de le faire. Non pas parce qu'il y existe un droit aux balades en tenue d'Ève, mais parce que, pour autant que je ne porte pas atteinte à la propriété des voisins en me baladant nu chez moi, je peux faire avec ma terre ce qu'il me plaît.

Diviser les droits de propriété en sous-droits et attendre d'avoir la permission pour tous les types de sous-droits sans m'être volontairement contraint à faire ainsi par un contrat est anti-libertarien. Les libertariens vivent de droit, non par permission. Au contraire des sociétés totalitaires, dans les sociétés libres, tout ce qui n'est pas interdit est permis. La « réservation des droits » renverse la perspective en supposant que les usages des objets ne sont permis que si les droits pour ces usages en particulier ont été accordés.¹

Intéressons nous à l'analogie suivante : le fermier Jean découvre du pétrole sous sa ferme. Personne aux alentours n'est au courant. Jean veut acheter les terrains de ses voisins à vil prix vu que ceux-ci ne sont pas au courant de la découverte. Au milieu de la nuit, sa voisine Laure va espionner les installations de Jean, car sa récente bonne humeur lui paraissait louche. Le lendemain, elle parle de sa découverte au marché, et l'un des garçons qui passait par là appelle un cousin à lui qui travaille au journal du coin. Bientôt, tout le monde est au courant de la présence de pétrole dans le sous-sol, et les plans de Jean tombent à l'eau.

Supposons que Laure soit jugée pour avoir franchi les barrières de Jean et avoir dévoilé ses secrets. La question est de savoir si à présent les voisins de Jean peuvent être condamnés pour utiliser ce qu'ils savent contre Jean, et refuser de lui vendre

4. Voir [38] et [31]

IV.2. Les contrats et les droits réservés

leurs terres pour un quignon de pain. Bien sûr que non. Ce sont leurs terres et ils les vendent au prix qu'ils veulent. L'information n'appartient à personne. Le propriétaire d'un montre volée peut devoir la rendre, mais pour autant que quelqu'un acquiert légalement une information, il en fait ce que bon lui semble.

Dans le modèle de réservation des droits, cependant, les voisins devaient feindre l'ignorance parce qu'ils n'ont pas de titre de propriété plus important que ceux de Laure, acquis illégalement. Cette ignorance imposée va de pair avec la rareté artificielle qu'impose la P. Mais il n'est simplement pas légitime de restreindre l'usage des biens de quelqu'un sauf si cette personne s'y est elle-même contrainte ou si l'acquisition des biens est illégale. Parler de réservation des droits, c'est une manière d'éviter de dire que normalement un contrat ne lie que ses signataires. À présent, examinons la légitimité des brevets et du droit de copie.

V. Légitimité de la PI

V.1. Brevets et droit de copie

Il doit être évident à présent que le droit de copie et les brevets servent à empêcher les propriétaires de biens tangibles d'utiliser leurs biens comme ils l'entendent. Les tiers qui n'ont signé aucun contrat avec l'inventeur ou le créateur sont contraints par la loi à respecter sa PI. Cela permet aux inventeurs ou créateurs de signer des contrats pour négocier l'usage de leur PI, mais ne justifie pas pour autant la création de limites arbitraires ou la réduction des droits de propriété naturels. Vouloir changer la situation en utilisant uniquement des contrats ne l'améliorerait sans doute pas.

V.2. Secrets industriels

Les secrets industriels sont plus faciles à justifier que les brevets ou le droit de copie¹. Selon Palmer dans [55, p. 854-855], ils « émergent » des droits garantis par la common-law, et sont donc légitimes.

Supposons qu'un employé A ai accès aux secrets de la compagnie X. Il est soumis à clause de confidentialité. A décide ensuite d'aller travailler chez le concurrent de X, Y. Y veut qu'A utilise les secrets de X contre X. Sous la loi actuelle, cela est interdit à A aussi longtemps que X n'a pas révélé son secret. Si A a déjà révélé des secrets, alors X peut recourir à la justice pour enjoindre A à s'arrêter et demander des dommages et intérêts. L'injonction et les dommages découlent clairement de l'infraction à son contrat par A. Si Y savait de plus que la révélation des secrets de X par A était interdite, alors Y est condamnable de même qu'un chef mafieux est condamnable lorsqu'il commande un crime.

V.3. Marques déposées

Selon Palmer dans [54, p. 281], le droit des marques est légitime. Supposons qu'une chaîne de hamburger change de nom pour utiliser celui d'un concurrent qui réussit mieux qu'elle, et qu'en tant que consommateur je sois roulé dans la farine par cette chaîne, car je ne voulais pas manger chez elle. Mes droits en tant que consommateur sont bafoués. J'ai le droit de poursuivre la chaîne qui usurpe le nom d'un concurrent.

1. UTSA, § 1 ; Halligan, Restatement of the Third Law—Unfair Competition : A Brief Summary," § 40, comment d.

V. Légitimité de la PI

Cependant, pour moi, les actions de la chaîne frauduleuse n'enfreignent pas directement les droits de propriété de l'autre. Personne n'empiète sur les terrains ou cuisines de l'autre. D'un point de vue libertarien, ce devrait donc être les consommateurs qui poursuivent pour infraction au droit des marques et non les détenteurs des marques.

Qui plus est, les nouvelles extensions du droit des marques contre celui contre la dilution des marques ou certaines formes de cybersquatting sont difficiles à justifier. Car le détenteur d'une marque n'a pas plus de droit sur sa marque qu'il n'en a contre la dilution de sa marque ou contre le cybersquatting. Les lois contre le cybersquatting sont basés sur une opposition entre le micro-trading et l'arbitrage qui dénote un manque de culture économique. Il n'y a aucun problème à ce que quelqu'un achète un nom de domaine et le revende ensuite au plus offrant.

Conclusion

Finalement, nous avons vu qu'un système de propriété qui s'applique à des objets idéels requiert la violation de plusieurs autres droits individuels, comme nos droits de propriété sur nos biens tangibles. Cela nécessite une nouvelle règle d'appropriation des biens qui supprime la règle de primo-occupation. Par conséquent, la PI, au moins en ce qui concerne le brevet et le droit de copie, ne peut pas être justifiée.

Il n'est pas surprenant que la plupart des avocats spécialisés dans la PI, des artistes ou des inventeurs font comme si la légitimité de la PI était donnée. Cependant, ceux qui sont plus préoccupés par leurs libertés individuelles et leurs droits civiques qu'autre chose devraient réaffirmer la primauté de nos droits individuels sur nos corps et nos biens tangibles.

A. Exemples de brevets ou de procès stupides

D'autres exemples peuvent être trouvés à <http://www.delphion.com/>, <http://www.uspto.gov/patft/index.html>, <http://www.patentgopher.com/>, <http://colitz.com/site/wacky.htm>, <http://www.patents.ibm.com/gallery> et <http://www.bustpatents.com/>.

- "Christmas Tree Stand Watering System," U.S. Pat. No. 4,993,176, Feb. 19, 1991 (Christmas tree watering stand shaped like Santa Claus);
- "Initiation Apparatus," U.S. Pat. No. 819,814, May 8, 1906 ("harmless" way of initiating a candidate into a fraternity by shocking him with electrodes);
- "Method of Exercising a Cat," U.S. Pat. No. 5,443,036, Aug. 22, 1995 (shining a laser light onto the floor to fascinate a cat and cause it to chase the light);
- "Pat on the Back Apparatus," U.S. Pat. No. 4,608,967, Sep. 2, 1986 (apparatus with simulated human hand to pat the user on the back);
- "Hyper-Light-Speed Antenna," U.S. Pat. No. 6,025,810, Feb. 15, 2000 (poking hole in another "dimension" to transmit RF waves at faster-than-light speed, incidentally accelerating plant growth);
- Force-Sensitive, Sound-Playing Condom," U.S. Pat. No. 5,163,447, Nov. 17, 1992 (self-explanatory; for example, it could play "Dixie");
- "Method and System for Placing a Purchase Order via a Communications Network," U.S. Pat. No. 5,960,411, Sep. 28, 1999 (Amazon.com's "one-click" method for purchasing an item on the world wide web by single mouse-click);
- "Financial Certificates, System and Process," U.S. Pat. No. 6,017,063, Jan. 25, 2000 (inflation-indexed gift certificate or mutual fund share);
- "Method and System for Measuring Leadership Effectiveness," U.S. Pat. No. 6,007,340, Dec. 28, 1999 (assigned to Electronic Data Systems Corporation);
- "Sanitary Appliance for Birds," U.S. Pat. No. 2,882,858, April 21, 1959 (bird diaper);
- "Religious Soap," U.S. Pat. No. 3,936,384, Feb. 3, 1976 (bar of soap with religious design on one side and prayer on the other); and
- "Method of Preserving the Dead," U.S. Pat. No. 748,284, Dec. 29, 1903 (preserving dead person's head in block of glass).

Bibliographie

- [1] Randy E Barnett : A consent theory of contract. *Columbia Law Review*, 86(2) : 269--321, 1986.
- [2] Walter Block : A libertarian theory of blackmail. *Irish Jurist*, 33 :280--310, 1998.
- [3] Walter Block : Toward a libertarian theory of blackmail. *Journal of Libertarian Studies*, 15(2) :55--88, 2001.
- [4] Walter Block : Toward a libertarian theory of inalienability : A critique of Rothbard, Barnett, Smith, Kinsella, Gordon, and Epstein. *Journal of Libertarian Studies*, 17(2) :39--86, 2003.
- [5] Walter Block : *Defending the undefendable*. Ludwig von Mises Institute, 2008.
- [6] Boudewijn Bouckaert : What is property. *Harv. JL & Pub. Pol'y*, 13 :775, 1990.
- [7] Stephen Breyer : The uneasy case for copyright : A study of copyright in books, photocopies, and computer programs. *Harvard Law Review*, 84 :281--351, 1970.
- [8] Donald S Chisum : *Chisum on patents : A treatise on the law of patentability, validity and infringement*. LexisNexis, 1997.
- [9] Julio H Cole : Patents and copyrights : Do the benefits exceed the costs? *Journal of Libertarian Studies*, 15(4; SEAS AUT) :79--106, 2001.
- [10] Michael H Davis et Arthur R Miller : *Intellectual Property : Patents, Trademarks, and Copyright in a Nutshell*. West Group, 2000.
- [11] Anthony De Jasay : *Against politics : On government, anarchy, and order*, volume 7. Psychology Press, 1997.
- [12] Richard A Epstein : Blackmail, inc. *U. Chi. L. Rev.*, 50 :553, 1983.
- [13] Williamson M Evers : Toward a reformulation of the law of contracts. *Journal of Libertarian Studies*, 1(1) :3--13, 1977.
- [14] Murray I Franck : Intellectual and personality property. *IOS Journal*, 5 :5, 1995.
- [15] Murray I Franck : Intellectual property rights : Are intangibles true property?". *IOS Journal*, 5 :5, 1995.
- [16] David Friedman : Standards as intellectual property : An economic approach. *U. Dayton L. Rev.*, 19 :1109, 1993.
- [17] David Friedman : In defense of private orderings : Comments on Julie Cohen's 'copyright and the jurisprudence of self-help', 13 Berk. *Tech. LJ*, 1151 :n52, 1998.
- [18] David D Friedman : *Law's order : What economics has to do with law and why it matters*. Princeton University Press, 2001.

BIBLIOGRAPHIE

- [19] Andrew J Galambos : The theory of volition. vol. 1. edited by peter n. sisco, 1999.
- [20] Jane C Ginsburg : Copyright, common law, and sui generis protection of databases in the united states and abroad. *U. Cin. L. Rev.*, 66 :151, 1997.
- [21] Paul Goldstein, Stella W Lillick et Ira S Lillick : *Copyright : Principles, Law, and Practice*, volume 2. Little, Brown Boston, 1989.
- [22] Wendy J Gordon : An inquiry into the merits of copyright : The challenges of consistency, consent, and encouragement theory. *Stanford Law Review*, 41 : 1343--1469, 1989.
- [23] Richard O Hammer : Intellectual property rights viewed as contracts. *Formulations*, 3 :1995--96, 1995.
- [24] Friedrich August Hayek : *The fatal conceit : The errors of socialism*, volume 1. University of Chicago Press, 2011.
- [25] Ronald B Hildreth : *Patent Law : A Practitioner's Guide*. Practising Law Institute, 1993.
- [26] Hans-Hermann Hoppe : In defense of extreme rationalism : Thoughts on donald mcloskey's the rhetoric of economics. *The review of Austrian economics*, 3(1) : 179--214, 1989.
- [27] Hans-Hermann Hoppe : *A theory of Socialism and Capitalism : Economics. Politics and Ethics*. Boston : Dordrecht, 1989.
- [28] Hans-Hermann Hoppe : *Economic science and the Austrian method*. Ludwig von Mises Institute, 1995.
- [29] Hans-Hermann Hoppe : *The economics and ethics of private property : Studies in political economy and philosophy*. Ludwig von Mises Institute, 2006.
- [30] David Hume : *An inquiry concerning the principles of morals : with a supplement : A dialogue*, volume 62. MacMillan Publishing Company, 1957.
- [31] Jörg Guido Hülsmann : Knowledge, judgment, and the use of property. *The Review of Austrian Economics*, 10(1) :23--48, 1997.
- [32] Thomas Jefferson : Letter to isaac mcpherson, monticello, august 13, 1813, 1904.
- [33] David Kelley : Reply to n. stephan kinsella, 'letter on intellectual property rights'."
- [34] David Kelley : David kelley vs. nat hentoff : Libel laws : Pro and con, 1987.
- [35] N Kinsella : New rationalist directions in libertarian rights theory, 2007.
- [36] N Stephan Kinsella : Libertarian theory of punishment and rights, a. *Loy. LAL Rev.*, 30 :607, 1996.
- [37] N Stephan Kinsella : Inalienability and punishment : a reply to george smith. *Journal of Libertarian Studies*, 14(1 ; SEAS WIN) :79--94, 1999.

BIBLIOGRAPHIE

- [38] N Stephan Kinsella : Knowledge, calculation, conflict, and law : Review essay of randy e. barnett. *The Structure of Liberty : Justice and The Rule of Law.* " *Quarterly Journal of Austrian Economics*, 2 :49--71, 1999.
- [39] N Stephan Kinsella : In defense of napster and against the second homesteading rule, 2000.
- [40] N Stephan Kinsella : Is intellectual property legitimate?". *Pennsylvania Bar Ass'n Intellectual Property Law Newsletter*, 1 :3, 2000.
- [41] N Stephan Kinsella : A libertarian theory of contract : title transfer, binding promises, and inalienability. *Journal of Libertarian Studies*, 17(2) :11--38, 2003.
- [42] Edmund W Kitch : Nature and function of the patent system, the. *JL & Econ.*, 20 :265, 1977.
- [43] Roderick T Long : The libertarian case against intellectual property rights, 1995.
- [44] Fritz Machlup : *An economic review of the patent system*. Numéro 15. US Government Printing Office, 1958.
- [45] Eric Mack : In defense of blackmail. *Philosophical Studies*, 41(2) :273--284, 1982.
- [46] Ejan Mackaay : Economic incentives in markets for information and innovation. *Harv. JL & Pub. Pol'y*, 13 :867, 1990.
- [47] J Thomas McCarthy : *McCarthy on trademarks and unfair competition*, volume 1. Clark Boardman Callaghan New York, 1996.
- [48] Wendy McElroy : Contra copyright. *The Voluntarist*, 5 :869, 1985.
- [49] Wendy McElroy : Intellectual property : Copyright and patent.", 2003.
- [50] Roger E Meiners et Robert J Staaf : Patents, copyrights, and trademarks : property or monopoly. *Harv. JL & Pub. Pol'y*, 13 :911, 1990.
- [51] Roger M Milgrim : *Trade Secrets*. Matthew Bender, 1977.
- [52] Melville B Nimmer : *Nimmer on copyright : A treatise on the law of literary, musical and artistic property, and the protection of ideas*. M. Bender, 1978.
- [53] Robert Nozick : *Anarchy, state, and utopia*, volume 5038. New York : Basic Books, 1974.
- [54] Tom G Palmer : Intellectual property : a non-posnerian law and economics approach. *Hamline L. Rev.*, 12 :261, 1988.
- [55] Tom G Palmer : Are patents and copyrights morally justified-the philosophy of property rights and ideal objects. *Harv. JL & Pub. Pol'y*, 13 :817, 1990.
- [56] Arnold Plant : The economic theory concerning patents for inventions. *Economica*, 1(1) :30--51, 1934.
- [57] Richard A Posner : *Economic analysis of law*, volume 4. Aspen Law & Business New York, 1992.
- [58] George Reisman : *Capitalism : A treatise on economics*. Jameson Books Ottawa, IL, 1998.

BIBLIOGRAPHIE

- [59] Murray Rothbard : An austrian perspective on the history of economic thought volume ii : Classical economics, 1995.
- [60] Murray Newton Rothbard : *Man, economy, and state*, volume 2. D. van Nostrand Princeton, NJ, 1962.
- [61] Murray Newton Rothbard : *The logic of action*. Edward Elgar Cheltenham, UK, 1997.
- [62] Murray Newton Rothbard et Hans-Hermann Hoppe : *The ethics of liberty*. NYU Press, 2002.
- [63] J Neil Schulman : Informational property : Logorights. *Journal of Social and Biological Structures*, 13(2) :93--117, 1990.
- [64] Herbert Spencer : *The principles of ethics (Vol 2)*. D Appleton & Company, 1893.
- [65] Lysander Spooner : *The Law of Intellectual Property; or an Essay on the Right of Authors and Inventors to a perpetual Property in their Ideas*. Bela Marsh, 1855.
- [66] Jerome Tuccille : *It Usually Begins With Ayn Rand : Revised and Updated*. iUniverse, 2007.
- [67] Paul C Van Slyke et Mark M Friedman : Employer's rights to inventions and patents of its officers, directors and employees. *AIPLA QJ*, 18 :127, 1990.
- [68] Ludwig Von Mises : *The theory of money and credit*. London, 1980.
- [69] Ludwig Von Mises : *Epistemological problems of economics*. Ludwig von Mises Institute, 2003.
- [70] Ludwig Von Mises : *Socialism : An economic and sociological analysis*. Ludwig von Mises Institute, 2009.
- [71] Ludwig Von Mises et Bettina Bien Greaves : *Human action*. Liberty Fund, 1949.
- [72] Edward C Walterscheid : Thomas jefferson and the patent act of 1793, 2000.