

LA REVISION DE LA CONVENTION SUR LE BREVET EUROPEEN DE NOVEMBRE 2000

Considérations générales

Le processus de révision de la CBE décidé en décembre 1997 par le Conseil d'Administration se situait à cette date (24 ans après sa naissance et après quelque 20 années de fonctionnement), dans le contexte d'une adaptation à un environnement assez fortement modifié :

- Disponibilité de nouveaux moyens et de nouvelles méthodes de travail.
- Disparition de la période transitoire
- Evolution de la doctrine et de la jurisprudence (OEB et nationales)
- Divergences entre certaines analyses jurisprudentielles de l'OEB et celles des tribunaux nationaux
- Emergence de nouveaux accords internationaux dans le domaine des brevets, et redémarrage du processus visant à la mise en place du brevet communautaire

La Conférence de Paris de juin 1999, celle de Londres de octobre 1999 et les déclarations des chefs de gouvernement de l'Union Européenne de mars 2000 à Lisbonne ont quelque peu modifié ce contexte, en ce sens que les échéances des problèmes liés à l'interpénétration des systèmes européen et communautaires se sont sérieusement rapprochées au point de devoir modifier les priorités et le calendrier des modifications souhaitées.

Cela a également déclenché une dynamique nouvelle dans laquelle les enquêtes organisées et les initiatives prises par la Commission de l'Union Européenne ont joué un rôle particulièrement important,

Si l'on se réfère aux indications données par le Président Grossenbacher dans son allocution de clôture de la Conférence de Révision, et au schéma

donné par la Commission dans la recommandation qu'elle a émise le 5 juillet 2000, on constate que les rôles respectifs de l'OEB et des Instances communautaires devraient, en ce qui concerne la création du brevet, être complémentaires. La Commission devant définir le droit matériel, et l'OEB ayant la charge de l'appliquer dans les procédures d'examen et d'opposition (aussi bien pour le brevet européen que pour le brevet communautaire) et la responsabilité d'interpréter le droit matériel par une jurisprudence appropriée.

Cela montre bien toute l'importance qu'il faut attribuer aux positions prises par la Commission, en particulier pour les questions de fond sur les inventions brevetables, et plus spécifiquement sur la protection des logiciels et des inventions biotechnologiques.

Il est évident que dans ces conditions une révision de la CBE ne pouvait être envisagée que si elle était compatible avec les directives qui sont susceptibles d'être émises par la Commission.

D'autant plus que l'entrée en vigueur de telles directives se fait dans des délais relativement courts qui n'ont rien de comparables avec ceux demandés par la ratification d'un accord international.

Il était logique dans ces conditions que la révision se concentre sur les dispositions qui devaient permettre à l'OEB d'améliorer son travail, et sur tout ce qui pouvait faciliter l'évolution de la CBE en particulier la nécessité de mise en accord rapide avec les autres accords internationaux en matière de brevet et la possibilité de conclure des accords particuliers entre états signataires de la Convention.

On peut en tout cas se réjouir du réalisme dont ont fait preuve les responsables de la préparation et de la conduite de la conférence de révision en considérant que la révision actuelle était un "*premier panier*" (pour reprendre l'expression introduite par le groupe de travaux et adoptée par la conférence), dont l'objectif essentiel était finalement de régler sans attendre les questions ayant atteint un degré de maturité suffisant et de mettre en place les dispositions qui doivent faciliter l'adoption rapide de dispositions nouvelles objet d'un "*second panier*" qui devrait proposer les réponses au problème de fond du droit matériel compatibles avec les perspectives communautaires et l'intégration avec le système communautaire.

En faisant de la sorte, les acteurs de la Conférence de Révision ont marqué d'une première pierre un processus fondamental de modernisation du droit des brevets. Ils ont ainsi ouvert la voie à de profondes modifications et c'est beaucoup plus cette orientation et les perspectives ainsi offertes que les quelques modifications apportées au droit matériel qu'il faut retenir dans le bilan de cette révision,

Les modifications essentielles

En examinant maintenant le contenu de la révision, nous pensons que son apport peut se schématiser comme indiqué ci-après, sans parler des nombreuses adaptations d'ordre rédactionnel ou du règlement de questions particulières (signalons ici que la clause figurant au paragraphe 7 de l'article 163, supprimé dans la révision, qui permettait la réinscription des mandataires entrés dans la liste des mandataires agréés au bénéfice de la clause dite d'antériorité sera réintroduite au niveau du règlement d'exécution).

Amélioration du potentiel de l'OEB

Délocalisation des phases examen et recherche
voir articles 16, 17

Souplesse d'adaptation, en particulier à l'environnement international

Pouvoirs élargis (et contrôlés) accordés au Conseil d'Administration
Voir articles 33, 35

Reports additionnels de nombreuses dispositions au Règlement d'Exécution.

55 articles concernés

Ouverture à la conclusion d'accords particuliers entre Etats membres
Voir article 149a

Disponibilité des membres des Chambres de recours et de la Grande Chambre de recours, pour siéger dans des instances extérieures.

Voir article 149a

Modernisation de la CBE

Introduction des procédures de limitation et de révision
Voir article 105a-c et 112a

Requête en examen ouverte aux tiers
Voir article 94

Assouplissement dans l'usage du droit de priorité
Voir article 87

Possibilité élargie de faire usage d'autres langues que les langues officielles sous réserve de mise en ordre ultérieur
Voir article 14

Rétablissement des droits facilité
Voir article 121

Confidentialité des informations échangées avec le mandataire agréé reconnue.
Voir article 134 a

Incitation à l'harmonisation des interprétations jurisprudentielles

Participation de juges nationaux sessions des chambre de recours
Voir article 22

Ajustements du droit matériel (dans la mesure où un consensus pouvait exister)

Normalisation de la brevetabilité de la seconde indication thérapeutique
Voir article 54

Introduction de la notion d'équivalence dans l'interprétation de la portée des revendications
Voir protocole sur l'interprétation de l'article 69

Prise en compte des demandes européennes intercalaires indépendamment des pays désignés
Suppression de l'ancien article 54 (4)

La conférence diplomatique

Les règles de fonctionnement

Parmi les différentes dispositions arrêtées pour le fonctionnement de la conférence de révision (le règlement complet est donné dans le document MR/1/00) il a été jugé intéressant de noter les règles suivantes :

1. Le document de base objet des discussions est celui identifié MR/2/00
2. Toute opposition de modification à ce document doit être faite par écrit et doit être supportée par au moins deux délégations des pays membres.
3. Les observateurs ne peuvent faire aucune proposition de modification, mais peuvent présenter des remarques et commentaires.
4. Les votes sur les propositions de modifications se font à la majorité des trois quarts des votes émis (abstentions exclues).

Les participants

A côté des délégations membres des 20 pays adhérant aujourd'hui à la CBE, il y avait celle de l'Union Européenne bénéficiant d'un statut spécial, celles des Etats tiers (14) celles des organisations intergouvernementales (3) et celles des organisations non-gouvernementales c'est-à-dire des milieux intéressés (14).

Les débats

L'examen de la procédure de base, article par article, s'est fait dans un excellent climat de coopération avec une réelle volonté de réaliser un consensus.

Le sort donné aux propositions de modifications introduites par les délégations nationales ne s'est ainsi pas décidé dans la plupart des cas par un vote mais par le retrait de la proposition après une discussion générale où les observateurs sont souvent intervenus et ont même quelquefois été priés d'exprimer leurs points de vue avant les délégations "*pour mieux éclairer la conférence sur des points importants*".

Il y a eu un total de 17 propositions de modifications des articles et protocoles de la convention dont 6 ont finalement été retenues.

La résolution finale

Le libellé de cette résolution a été longuement discuté car toutes les délégations voulaient que cette résolution fasse bien apparaître que la révision actuelle était une première étape qui devait impérativement et très rapidement être suivie d'une seconde étape.

Dans cette perspective, il faut noter l'emploi des termes "*premier panier*" et "*deuxième panier*" couramment utilisés par les délégués pour désigner la révision de novembre 2000 et la prochaine révision déjà dans tous les esprits.