

CA/PL 5/99

Orig. : français

Munich, le 01.02.1999

OBJET : Révision de la CBE : article 23(3) CBE

ORIGINE : Le Président de l'Office européen des brevets

DESTINATAIRES : Le comité "Droit des brevets" (pour avis)

RESUME

Le présent document contient quelques réflexions sur la suggestion visant à modifier l'article 23(3) CBE de telle sorte que les membres des chambres de recours soient liés par l'accord ADPIC et par la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

I. INTRODUCTION

1. La délégation néerlandaise a suggéré que soit insérée dans l'article 23(3) CBE une disposition en vertu de laquelle les membres des chambres de recours seraient expressément liés par l'accord ADPIC et par la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH) (cf. CA/16/98, point I.C).

A. LA CBE ET LES SOURCES JURIDIQUES EXTERIEURES

2. La CBE institue un ordre juridique autonome pour la délivrance de brevets européens : ainsi, juridiquement, ni les législations des Etats contractants, ni les conventions internationales conclues par les Etats contractants ne font parties de cet ordre juridique autonome. Dans le cadre du système institué par la CBE, le pouvoir législatif appartient aux seuls Etats contractants et est exercé soit par une conférence intergouvernementale (article 172 CBE), soit par le Conseil d'administration (article 33 CBE).
3. Toutefois, la rédaction de la CBE a été influencée par les lois nationales des brevets et par les conventions internationales conclues par les Etats contractants : par exemple, les dispositions relatives à la brevetabilité contenues dans la Convention de Strasbourg de 1963 et plusieurs dispositions de la Convention d'Union de Paris ont servi de modèles lors de la rédaction de la CBE. Plus récemment, le règlement (CE) sur le certificat complémentaire de protection a incité les Etats contractants à procéder à la première révision de la CBE. A l'avenir, il est bien possible que certaines dispositions de la directive (CE) sur la biotechnologie ou de l'accord ADPIC, ainsi que les travaux sur le projet (OMPI) de "Traité sur le droit des brevets", influencent le développement de la CBE.

Ces influences s'exercent toujours de manière identique : une disposition issue du droit national ou d'une convention internationale est transposée - avec les adaptations nécessaires - dans la CBE, **mais sans** qu'apparaisse dans la CBE une référence directe à la source juridique extérieure. Par exemple, les articles 87 et 88 CBE relatifs à la revendication de priorité sont largement inspirés - tant dans le contenu que dans la forme - des dispositions de la Convention d'Union de Paris, mais sans qu'apparaisse dans la CBE un renvoi direct à l'article 4 de la Convention d'Union ; de même, l'article 63(2)b) CBE ne reprend que l'existence du règlement (CE) sur le certificat complémentaire de protection - mais sans aucune référence explicite au texte communautaire.

Cette méthode a permis de développer la CBE en harmonie avec les lois nationales et les conventions internationales conclues par les Etats contractants, tout en garantissant une application autonome des dispositions de la CBE par les instances de l'OEB.

4. Les chambres de recours de l'OEB ont pour mission de veiller au respect de l'ordre juridique autonome institué par la CBE. Pour accomplir leur mission, les chambres de recours se réfèrent également à des sources juridiques extérieures à la CBE : par exemple, à la Convention de Vienne (voir G6/83, JO OEB 1985, 67, pts. 2-6), à la CEDH (voir T27/92, JO OEB 1994, 853, pt. 11 ; D12/88, JO OEB 1991, 591 ; D11/91, JO OEB 1995, 721, pt. 3.3) et à l'accord ADPIC (voir T557/94, du 12.12.1996, pt. 13 ; J3/95, JO OEB 1997, 493, pt. 6.3)

Ces références montrent la disponibilité des chambres de recours à interpréter la CBE à la lumière du droit international. Toutefois, ces références aux sources juridiques extérieures à la CBE **n'ont jamais été considérées** par les chambres de recours comme **obligatoires** ; au contraire, les chambres ont pu faire appel à ces sources extérieures lorsqu'elles l'estimaient utile, sans être aucunement liées par ces sources extérieures à la CE.

B. REFERENCES EXPLICITES DANS LA CBE

5. Eu égard à la flexibilité satisfaisante avec laquelle les sources juridiques extérieures ont jusqu'ici influencées l'ordre juridique institué par la CBE, il n'apparaît pas que l'insertion dans la CBE de références explicites à la CEDH et à l'accord ADPIC apporterait une amélioration du système européen de délivrance de brevets. Au contraire, un lien contraignant pour les instances de l'OEB entre l'ordre juridique institué par la CBE et ces conventions internationales engendrerait des incertitudes juridiques qui doivent être évitées.
6. Ainsi, il y a lieu d'éviter de lier les instances de l'OEB par des conventions internationales dont ni le Conseil d'administration ni l'OEB ne peuvent prévoir ou contrôler l'évolution future :
 - en effet, de nouveaux protocoles peuvent venir s'ajouter à la CEDH et la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme peut évoluer : il serait imprudent d'assujettir les organes de l'Organisation européenne des brevets à de tels développements imprévisibles ;
 - de même, l'accord ADPIC peut être amendé et l'organe de règlement des différends de l'OMC développera dans les années qui viennent sur les dispositions de l'accord ADPIC une jurisprudence dont il est malaisé de dessiner aujourd'hui les contours.
7. Au surplus, une référence générale à l'accord ADPIC entraînerait une incertitude quant aux dispositions qui sont pertinentes pour le droit européen des brevets. En effet, l'accord ADPIC contient des dispositions qui concernent toute la propriété intellectuelle (acquisition, maintien et exercice des droits de propriété intellectuelle), et de nombreuses dispositions requièrent une législation d'exécution pour pouvoir être mises en application : la relation entre ces dispositions et l'ordre juridique institué par la CBE ne serait pas clarifiée par une simple référence à l'accord ADPIC dans la CBE.

8. En outre, il est inévitable que l'insertion dans la CBE de références à l'accord ADPIC et à la CEDH occasionnera des interrogations quant à l'absence de références à d'autres conventions pertinentes, telles que par exemple la Convention d'Union de Paris ou la Convention de Vienne.
9. Enfin, il n'apparaît pas clairement pourquoi seules les chambres de recours devraient être liées par l'accord ADPIC et par la CEDH ; en effet, les divisions d'examen et d'opposition de l'OEB sont également amenées à prendre des décisions affectant les droits des parties.

II. **CONCLUSION**

10. Pour toutes ces raisons, les milieux intéressés et le SACEPO se sont prononcés nettement contre la suggestion. Il convient toutefois d'examiner - à l'occasion de la révision de la CBE - si l'ordre juridique institué par la CBE et la pratique des instances administratives et judiciaires de l'OEB sont compatibles avec les principes posés par l'accord ADPIC et par la CEDH et, si ce n'est pas le cas, d'apporter à la CBE les modifications nécessaires à cet effet.
11. A cet égard, il y a lieu d'observer que, de prime abord :
 - les "standards" juridiques contenus dans la CEDH et développés par la jurisprudence de la Cour EDH, sont, de l'avis général, tant reflétés dans la CBE (cf. le droit d'être entendu, article 113 CBE) que respectés par les instances de l'OEB : le droit à une procédure équitable (article 6(1) CEDH), le droit à un recours effectif devant une instance judiciaire (article 13 CEDH) sont garantis dans toutes les procédures qui se déroulent devant l'OEB, et
 - les propositions de révision de la CBE actuellement examinées se réfèrent à plusieurs reprises aux dispositions de l'accord ADPIC (voir CA/16/98, et Add. 1 : point II.A (programmes d'ordinateur), point II.B (article 53a) CBE), point II.D (méthodes médicales), point III.D (priorité ADPIC)). Ainsi apparaissent les efforts qui sont faits actuellement pour aligner les dispositions de la CBE sur celles de l'accord ADPIC.
