

WIPO-UPOV/SYM/02/8

ORIGINAL : anglais

DATE : 3 octobre 2002



ORGANISATION MONDIALE DE LA
PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE



UNION INTERNATIONALE
POUR LA PROTECTION
DES OBTENTIONS VÉGÉTALES

**COLLOQUE OMPI-UPOV SUR LA COEXISTENCE DES BREVETS
ET DU DROIT D'OBTENTEUR DANS LA PROMOTION
DES INNOVATIONS BIOTECHNOLOGIQUES**

organisé par
l'Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle (OMPI)
et
l'Union internationale pour la protection des obtentions végétales (UPOV)

Genève, 25 octobre 2002

**Y A-T-IL DES MESURES CONFORMES À L'ACCORD SUR LES ADPIC QUI
ASSURERAIENT UNE COEXISTENCE ÉQUILIBRÉE DU BREVET
ET DU DROIT D'OBTENTEUR?
QUELQUES ENSEIGNEMENTS TIRÉS DE L'EXPÉRIENCE
DES ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE À CE JOUR**

*Exposé présenté par le professeur Charles R. McManis,
titulaire de la chaire de droit Thomas & Karole Green de l'Université de Washington,
St. Louis, Missouri, États-Unis d'Amérique*

Le présent exposé va tenter de répondre à la question que pose son titre en se fondant sur l'expérience que les États-Unis d'Amérique ont d'un système bipartite – ou plus exactement tripartite – de protection de l'innovation végétale par la voie du brevet et par une protection *sui generis* des variétés, que je résumerai brièvement en première partie¹. L'ensemble de ma communication se fonde dans une large mesure sur les travaux du professeur Mark D. Janis, de la Faculté de droit de l'Université de l'Iowa, qui, avec le professeur Jay P. Kesan, de la Faculté de droit de l'Université de l'Illinois, publie une série d'études sur l'application optimale des régimes de propriété intellectuelle à l'innovation végétale. Dans la deuxième partie, je développerai un point que le professeur Janis aborde dans l'article intitulé *Sustainable Agriculture, Patent Rights, and Plant Innovation*² qu'il a récemment publié sur la façon dont les régimes de brevet pourraient être modifiés, en conformité avec l'Accord sur les ADPIC, pour tenir compte de préoccupations traditionnellement prises en charge dans les régimes *sui generis* de protection des variétés végétales.

Je suis également redevable aux professeurs Janis et Kesan de m'avoir communiqué le manuscrit d'un article³ qui propose une réévaluation critique des différentes approches américaines de la protection de l'innovation végétale au titre de la propriété intellectuelle à la lumière de la récente décision de la Cour suprême des États-Unis d'Amérique dans l'affaire *J.E.M. Ag Supply, Inc. c. Pioneer Hi-Bred Int'l, Inc.*⁴, qui a confirmé que les plantes et les semences peuvent être protégées par un brevet d'utilité nonobstant l'existence de voies de protection concurrentes en vertu de la loi sur les brevets de plante - *Plant Patent Act* de 1930⁵ ou de loi sur la protection des obtentions végétales – *Plant Variety Protection Act* de 1970⁶. Je suis de même redevable au professeur Jerome Reichman, de la Faculté de droit de l'Université de Duke, pour ses travaux novateurs tant sur l'élaboration de stratégies de mise en œuvre de l'Accord sur les ADPIC⁷ favorisant la compétitivité que sur le problème des "hybrides juridiques" entre les paradigmes du brevet et ceux du droit d'auteur⁸. Je m'appuierai

¹ En résumé, selon la loi des États-Unis d'Amérique, les végétaux peuvent être protégés par un brevet d'utilité, par un brevet de plante ou par un certificat d'obtention végétale, comme nous allons le voir dans la première partie. Si la protection par le brevet de plante est essentiellement traitée comme une simple "variété" de la protection par brevet, en réalité il serait plus exact d'y voir une "espèce" entièrement différente de protection de la propriété intellectuelle – ou à tout le moins une variété "hybride" de protection, se situant quelque part entre la protection par le brevet d'utilité et la protection par le certificat d'obtention végétale. Comme nous le verrons, les "gènes" du brevet dans cette variété hybride de protection sont récessifs et la protection résultante – ou le "fruit" de cet hybride – est bien plus proche de la protection *sui generis* des variétés végétales que de la protection par le brevet d'utilité.

² Mark D. Janis, *Sustainable Agriculture, Patent Rights, and Plant Innovation*, 9 IND. L. REV. 91, 116 (2001).

³ Mark D. Janis & Jay P. Kesan, *U.S. Plant Variety Protection: Sound and Fury ...?*, __ HOUSTON L. REV. 727/2002. L'auteur a en sa possession une version antérieure à cet article. Sauf indication contraire, les numéros de page indiqués sont ceux de l'article publié.

⁴ 534 U.S. 124 (2001).

⁵ 35 U.S.C. §§ 161-164.

⁶ 7 U.S.C. §§ 2321-2583.

⁷ Voir, p. ex., J. H. Reichman, *From Free Riders to Fair Followers: Global Competition under the TRIPS Agreement*, 29 N.Y.U. J. INT'L L. & POL. 11 (1997).

⁸ Voir, p. ex., J.H. Reichman, *Legal Hybrids Between the Patent and Copyright Paradigms*, 94 COLUM. L. REV. 2432 (1994).

sur les travaux de ces trois collègues dans la troisième partie de mon exposé, consacrée à examiner si les mesures exposées dans la deuxième partie sont effectivement nécessaires pour une coexistence équilibrée entre brevet et droit d'obtenteur.

I. LE SYSTÈME TRIPARTITE AMÉRICAIN POUR LA PROTECTION DE L'INNOVATION VÉGÉTALE

Depuis la récente décision rendue par la Cour suprême des États-Unis d'Amérique dans l'affaire *J.E.M Ag Supply*, il est clair qu'il y a maintenant aux États-Unis trois formes distinctes de protection juridique pour l'innovation végétale. Par ordre d'ancienneté, ces formes de protection sont les suivantes :

La loi sur les brevets de plante de 1930, modifiée en 1954 et 1998, prévoit une protection pour quiconque invente ou découvre et reproduit par voie végétative une variété de plante distinctive et nouvelle, autre qu'une plante multipliée par tubercules ou qu'une plante trouvée à l'état sauvage, si elle satisfait à un critère de non-évidence qui est une variante de celui du brevet d'utilité⁹. Le titulaire d'un brevet de plante a le droit d'interdire à autrui de reproduire par voie végétative la plante et d'utiliser, d'offrir à la vente ou de vendre la plante ainsi reproduite, ou une partie quelconque de cette plante, sur tout le territoire des États-Unis d'Amérique, ainsi que d'importer la plante ainsi reproduite, ou une partie quelconque de cette plante, sur le territoire des États-Unis d'Amérique¹⁰.

La loi sur la protection des obtentions végétales (PVPA) de 1970, modifiée en 1994, prévoit la protection de l'obtenteur de toute variété végétale reproduite par voie sexuée ou par tubercules (à l'exception des champignons ou des bactéries) qui a reproduit la variété de cette manière, ou de l'ayant cause de l'obtenteur, si la variété est "nouvelle", "distincte", "homogène" et "stable" au sens de la PVPA¹¹. À la différence de la loi sur les brevets de plante, la PVPA ne comporte pas de condition de non-évidence. En outre, contrairement à la protection par le brevet de plante, la protection par le droit d'obtenteur n'est pas inconditionnellement ouverte aux étrangers. Les ressortissants étrangers ont droit à la protection seulement dans la mesure où un traité la prévoit ou, à défaut, seulement dans la mesure où cette protection "est accordée par l'État étranger considéré aux ressortissants des

⁹ Le critère de non-évidence est incorporé dans la loi sur les brevets de plante du fait de la dernière phrase de l'article 161 du titre 35 du Code des États-Unis d'Amérique, qui stipule que les dispositions de ce titre relatives aux brevets d'invention sont applicables aux brevets de plantes, sauf dispositions contraires. *Voir Yoder Bros., Inc. c. California-Florida Plant Corp.*, 537 F.2d 1347 (5th Cir. 1976), *certificat refusé*, 429 U.S. 1094 (1977) (où il est dit qu'une variante du critère de non-évidence s'applique bien aux brevets de plante). L'article 162 spécifie ensuite qu'un brevet de plante ne peut pas être déclaré nul au motif que les conditions de divulgation exigées pour un brevet d'utilité ne seraient pas remplies, si la description est aussi complète que faire se peut raisonnablement (article 162 du titre 35 du Code des États-Unis d'Amérique).

¹⁰ 35 U.S.C. § 163.

¹¹ 7 U.S.C. § 2402. Comme l'ont fait observer Janis et Kesan, la définition de ce que l'on entend par "nouvelle" est en réalité plutôt une disposition d'interdiction réglementaire qu'une disposition exposant les critères de la nouveauté dans un système de premier inventeur; la définition de ce que l'on entend par "distincte" se rapproche plus de l'exigence de nouveauté de la loi sur les brevets. Janis & Kesan, *supra* note 3, page 746.

États Unis d'Amérique pour les mêmes genres et espèces"¹²; en d'autres termes, selon le principe de la réciprocité. Un certificat d'obtention végétale confère à son titulaire le droit exclusif, pour une durée qui est à présent de 20 ans à compter de la date de délivrance (25 ans pour les arbres et la vigne) d'interdire aux tiers de vendre la variété, de l'offrir à la vente, de la reproduire, de l'importer ou de l'exporter, de l'utiliser pour produire – ce qui est différent de mettre au point – un hybride ou une variété différente, de commercialiser, de reproduire par tubercules en vue de la commercialisation ou de conditionner la variété dans un but de reproduction (une exception est faite pour les agriculteurs, qui ont le droit de replanter sur leurs propres exploitations), ou de stocker une variété à toutes fins constituant atteinte au droit d'obtenteur¹³. L'amendement de 1994 a supprimé une disposition qui autorisait les agriculteurs à vendre des semences fermières¹⁴. Néanmoins, l'étendue des droits exclusifs du titulaire d'un certificat est plutôt étroite et assortie d'un certain nombre de limitations. Parmi ces limitations figurent une exception pour tout acte accompli à titre privé et à des fins non commerciales, une autre pour l'utilisation et la reproduction d'une variété végétale protégée à des fins d'amélioration végétale ou d'autres recherches faites de bonne foi, et le fait que le secrétaire à l'agriculture soit habilité à ordonner l'octroi de licences obligatoires sur des variétés végétales lorsque cela est nécessaire pour garantir un approvisionnement adéquat des États Unis d'Amérique en fibres, denrées alimentaires ou fourrage, moyennant une compensation équitable.¹⁵

Enfin, résultat d'une série d'affaires qui a commencé avec la décision rendue par la Commission des recours et des collisions en matière de brevets dans l'affaire *Hibbard*¹⁶, en 1985, pour culminer avec la récente décision de la Cour suprême des États-Unis dans l'affaire *J.E.M. Ag Supply*, les auteurs d'innovations végétales peuvent obtenir la protection d'un brevet d'utilité pour les génomes de plantes, le codage de protéines non végétales, les tissus végétaux, cellules et cultures de cellules, les semences ou les plantes entières, pour autant que soient remplies les conditions de fond mises à la délivrance d'un brevet d'utilité (utilité, nouveauté et non-évidence) et les conditions de procédure d'une divulgation écrite suffisante (avec dans certains cas dépôt de matériel végétal permettant la reproduction)¹⁷. L'innovation végétale qui satisfait à ces critères plus exigeants vaudra au titulaire du brevet le droit d'interdire aux tiers de réaliser, d'utiliser, d'offrir à la vente ou de vendre l'invention sur tout le territoire des États-Unis d'Amérique ou d'importer l'invention aux États-Unis d'Amérique et, si l'invention est un procédé, le droit d'interdire aux tiers d'utiliser, d'offrir à la vente ou de vendre sur tout le territoire des États-Unis, ou d'importer aux États-Unis, des produits fabriqués par ce procédé.¹⁸

Si les États-Unis d'Amérique ont choisi ce système tripartite de protection pour l'innovation végétale, les membres de l'Organisation mondiale du commerce (OMC) n'ont bien entendu aucune obligation d'adopter une approche similaire. D'ailleurs, l'article 27.3.b)

¹² 7 U.S.C. § 2403.

¹³ 7 U.S.C. §§ 2483, 2541.

¹⁴ Pub. L. 103-349, § 10 (1994).

¹⁵ Voir, dans le titre 7 du code des États-Unis d'Amérique, les articles 2541.e) (utilisations commerciales privées), 2544 (exception en faveur de la recherche) et 2404 (licences obligatoires).

¹⁶ 227 USPQ 443 (Bd. Pat. App. & Int., 1985).

¹⁷ Voir 1 CHISUM ON PATENTS, SECTION 1.05[3].

¹⁸ 35 U.S.C. §§ 154, 271.

de l'Accord sur les ADPIC semble bien prévoir une certaine diversité des solutions envisageables à cet effet. Dans la partie qui suit, je me propose d'exposer différentes mesures possibles, en conformité avec l'Accord sur les ADPIC, pour réaliser un équilibre différent de celui qui a été adopté aux États-Unis; je traiterai de leur opportunité dans les seconde et troisième parties.

II. MESURES CONFORMES A L'ACCORD SUR LES ADPIC POUR UN RÉGIME ÉQUILIBRÉ DE BREVETS ET DE DROITS D'OBTENTEUR

Dans son article intitulé *Sustainable Agriculture, Patent Rights, and Plant Innovation*, le professeur Janis s'attache particulièrement à explorer différentes doctrines juridiques en matière de brevets qui pourraient servir éventuellement de véhicules pour promouvoir un programme de politique agricole durable. Toutefois, ses arguments sont tout aussi pertinents en ce qui concerne les mesures qui pourraient être employées, en conformité avec l'Accord sur les ADPIC, pour réaliser une coexistence équilibrée du brevet et du droit d'obtenteur.

Janis considère tout d'abord la doctrine de la brevetabilité telle qu'elle s'applique à l'innovation végétale. En vertu de l'article 27.3.b) de l'Accord sur les ADPIC, certes, les membres de l'OMC peuvent exclure de la brevetabilité "les végétaux et les animaux autres que les micro-organismes, et les procédés essentiellement biologiques d'obtention de végétaux ou d'animaux, autres que les procédés non biologiques et microbiologiques", pour autant qu'ils prévoient la protection des variétés végétales "par des brevets, par un système *sui generis* efficace, ou par une combinaison de ces deux moyens". Sur ce point, cependant, la conclusion du professeur Janis est que "si les tenants d'une agriculture durable peuvent être tentés d'appuyer des démarches tendant à restreindre la brevetabilité de l'innovation végétale, il est extrêmement douteux que des restrictions quant à l'objet brevetable puissent faire avancer leur cause"¹⁹. Je tire une conclusion similaire en ce qui concerne l'opportunité d'exclure l'innovation végétale de la brevetabilité pour réaliser une coexistence équilibrée entre brevet et droit d'obtenteur.

Le professeur Janis considère ensuite la doctrine de l'utilisation expérimentale – qui constitue un moyen de délimiter la portée du brevet – et y voit un instrument conceptuel plus prometteur, même s'il préconise la prudence dans son utilisation²⁰. Là encore j'arrive aux mêmes conclusions générales, bien que pour des raisons légèrement différentes de celles que le professeur Janis expose.

A. Restrictions quant à l'objet brevetable

Le professeur Janis fait observer que des règles de brevetabilité restrictives peuvent être des instruments conceptuels particulièrement maladroits pour deux raisons principales. Premièrement, l'expérience des États-Unis (et de l'Europe) à ce jour démontre que les restrictions à la brevetabilité multiplient les litiges auxiliaires contreproductifs liés aux efforts des agents de brevets pour contourner les restrictions lorsqu'ils rédigent les revendications"²¹.

¹⁹ Janis, *supra* note 2, page 93.

²⁰ *Id.*

²¹ Janis, *supra* note 2, page 95.

Deuxièmement, les décideurs peuvent prendre pour hypothèse que limiter les objets pouvant donner lieu à la délivrance d'un brevet d'utilité pousse l'innovation dans le domaine public mais, en réalité, dans certains domaines de la technologie — et particulièrement en phytogénétique — restreindre la possibilité de protection par un brevet d'utilité peut tout simplement détourner l'innovation soit vers des régimes de propriété intellectuelle socialement moins souhaitables, soit vers d'autres systèmes de protection²².

Pour illustrer son premier argument, le professeur Janis note que si une analyse superficielle peut laisser penser qu'une règle excluant les plantes de la brevetabilité aura des ramifications politiques majeures, en réalité il est probable qu'une telle règle ne fera qu'encourager l'habileté à manœuvrer dans la sémantique de la rédaction des revendications²³. Une revendication portant expressément sur une plante tombera à l'évidence sous l'effet de la règle, mais qu'en sera-t-il des revendications portant sur 1) une semence ou une autre partie de plante, pollen par exemple, 2) des cellules ou des cultures de tissus, 3) une méthode permettant de produire un hybride ou une semence transgénique, ou 4) une semence hybride ou une cellule ou semence transgénique produite par un processus biotechnologique? Comme le fait observer le professeur Janis, ce ne sont pas là des questions hypothétiques, puisque tous les exemples concrets qu'il donne se fondent sur une affaire qui a effectivement été portée en justice aux États-Unis, l'affaire *Pioneer Hi-Bred*²⁴. Il démontre ensuite comment une restriction plus ciblée excluant toute revendication d'une "variété végétale" rencontrerait des problèmes similaires, en illustrant son propos par ce qui se passe en Europe dans le cadre de la Convention sur le brevet européen²⁵.

Si le scénario qu'il décrit nous semble étrangement familier, Janis fait observer que c'est normal, car depuis au moins trois décennies le système des brevets aux États-Unis se pose la question de savoir si, et dans quelle mesure, les inventions logicielles doivent constituer des objets brevetables²⁶. Cette expérience, fait-il observer, devrait éclairer tout débat sur la restriction de la brevetabilité des plantes, et l'enseignement à tirer est très clair : les restrictions quant à l'objet brevetable ont le potentiel de créer un chaos considérable, mais aucune aptitude prouvée à forcer des réformes de politique majeures²⁷.

Le professeur Janis fait ensuite observer que, même s'il était possible d'élaborer des restrictions à la brevetabilité qui délimitent de manière idéale l'objet brevetable, cela ne veut pas dire pour autant que les innovations végétales seraient nécessairement du domaine public et librement disponibles. Elles seraient simplement réorientées vers d'autres formes de protection : protection *sui generis* des variétés végétales, protection au titre du secret d'affaires, voire mesures techniques de protection comme la célèbre "technologie Terminator". Réorienter l'innovation végétale vers la protection par le droit d'obtenteur est peut-être précisément la motivation sous-jacente d'une restriction mise à la brevetabilité, mais on notera que rien ne garantit que les innovateurs choisiront effectivement cette forme de protection de préférence aux deux autres solutions que Janis considère. De fait, comme l'illustrent les données présentées dans l'article de Janis et Kesan, que je commenterai dans la

²² *Id.*

²³ *Id.* page 99.

²⁴ *Id.*

²⁵ *Id.*, pages 100-101.

²⁶ *Id.*, pages 101-102.

²⁷ *Id.*, page 102.

troisième partie de la présente communication, l'expérience des États-Unis d'Amérique sous le régime de leur loi sur les brevets de plante et de leur loi sur la protection des obtentions végétales n'est pas très rassurante à cet égard.

B. Restriction de la portée du brevet — utilisation expérimentale et licences obligatoires

Si Janis conclut à l'inefficacité patente de la doctrine de l'objet brevetable pour délimiter l'étendue de la protection par brevet, il distingue plusieurs autres doctrines dont on pourrait user à meilleur escient pour affiner le système des brevets afin de promouvoir les principes de l'agriculture durable, et il traite longuement des possibilités offertes par l'exception en faveur de l'utilisation expérimentale. Il note que la notion d'expérimentation dégagée de toute responsabilité est intuitivement séduisante parce qu'elle semble en harmonie avec l'une des aspirations fondamentales du système des brevets²⁸. S'il ne traite pas explicitement de la question des licences obligatoires, les arguments qu'il fait valoir en ce qui concerne une limitation spécifique aux végétaux pour usage expérimental, conforme à l'Accord sur les ADPIC, semblent s'appliquer tout aussi bien à une disposition spécifique aux végétaux visant l'octroi de licences obligatoires.

L'exception en faveur de l'utilisation expérimentale qui s'est mise en place dans le cadre judiciaire aux États-Unis est excessivement étroite et n'a eu pratiquement aucune incidence sur les affaires effectivement portées en justice, et pourtant elle a été sévèrement critiquée dans une récente opinion individuelle du Circuit fédéral²⁹. Cependant, le Congrès a effectivement envisagé en 1990 d'ajouter à la loi sur les brevets une exception générique en faveur de l'utilisation expérimentale³⁰, tout comme il avait déjà promulgué une disposition de portée plus étroite stipulant que fabriquer, utiliser ou vendre une invention brevetée (autre qu'un nouveau produit pharmaceutique pour les animaux ou un produit biologique vétérinaire), uniquement pour des usages qui ont un rapport raisonnable avec le fait de recueillir et de soumettre des informations en vertu d'une loi fédérale réglementant la fabrication, l'utilisation ou la vente des produits pharmaceutiques ou des produits biologiques vétérinaires³¹, ne constitue pas un acte de contrefaçon.

Selon Janis, une explication à la fois de l'éroitesse de la règle issue de la jurisprudence en ce qui concerne l'utilisation expérimentale et du fait que le congrès n'en ait pas édicté une version législative plus solide pourrait tenir à la difficulté d'élaborer une règle *générique* satisfaisante en matière d'utilisation expérimentale³². Il fait cependant observer que des propositions en faveur d'une règle d'utilisation expérimentale qui s'appliquerait spécifiquement aux plantes pourraient apparaître, parce que les tribunaux ou le Congrès pourraient être tentés d'emprunter à la loi sur la protection des obtentions végétales sa notion

²⁸ *Id.*, page 106.

²⁹ *Id.*, pages 107-108, citation de l'affaire Embrex, Inc. c. Service Engineering Corp., 216 F.3d 1343, 1352-53 (Fed. Cir. 2000) (opinion individuelle du juge Rader).

³⁰ Janis, *supra* note 2, page 109.

³¹ Article 271.e) du titre 35 du Code des États-Unis d'Amérique. Cet amendement de 1984 modifie par voie législative la version extrêmement étroite de la règle jurisprudentielle de l'utilisation expérimentale, énoncée dans l'affaire Roche Prod., Inc. c. Bolar Pharmaceutical Co., 733 F.2d 858 (Fed. Cir. 1984, *cert. refusé*, 469 U.S. 856 (1984)).

³² Janis, *supra* note 2, pages 108-109.

très large d'utilisation expérimentale pour formuler une règle visant les innovations végétales brevetées³³. S'il explique de manière assez détaillée pourquoi les tribunaux américains, au moins, devraient résister à cette tentation³⁴, il reconnaît qu'une disposition relative à l'utilisation expérimentale spécifique aux végétaux pourrait être créée par voie législative, et examine si ce serait contraire à l'Accord sur les ADPIC.

Puisque l'article 27.3.b) autorise les membres à exclure complètement les végétaux de la brevetabilité, pour autant qu'ils aient un régime *sui generis* efficace de protection des variétés végétales, Janis fait observer que l'on pourrait faire valoir qu'ils ont forcément la faculté subsidiaire d'imposer des limitations spécifiques aux végétaux aux droits conférés par le brevet d'utilité³⁵. Il note aussi qu'un amendement de 1996 à la loi sur les brevets des États Unis d'Amérique, qui a pour effet d'empêcher le titulaire du brevet sur une procédure médicale de faire sanctionner un médecin ou autre prestataire de soins de santé pour des activités médicales portant atteinte au brevet³⁶, soulève la même question.

Si je partage la perception du professeur Janis selon laquelle un membre de l'OMC pourrait, sans enfreindre l'Accord sur les ADPIC, choisir de modifier sa réglementation sur les brevets pour prévoir une exception spécifique aux végétaux en faveur de l'utilisation expérimentale, sur le modèle des dispositions de même nature qui figurent dans la loi des États Unis sur la protection des obtentions végétales, je fonde ma conclusion non pas sur l'argument qu'il en aurait "la faculté subsidiaire implicite", comme le suggère Janis, mais plutôt sur le libellé même de l'article 27.3.b), qui stipule que les membres de l'OMC doivent prévoir la protection des variétés végétales "par des brevets, par un système *sui generis* efficace, ou par une combinaison de ces deux moyens". Ce libellé, qui permet n'importe quelle combinaison de protection par brevet et de protection *sui generis* pour les variétés végétales, semble autoriser amplement l'instauration d'une large exception spécifique aux végétaux en faveur de l'utilisation expérimentale (et d'ailleurs aussi une exception en faveur de l'agriculteur, voire de la vente de semences fermières par l'agriculteur à d'autres agriculteurs) à la protection par le brevet d'utilité; l'argument plus sujet à controverse de la faculté subsidiaire implicite n'aurait donc pas à être invoqué³⁷.

Si une exception de cette nature est bien conforme à l'Accord sur les ADPIC, il s'ensuit logiquement qu'une disposition prévoyant l'octroi de licences obligatoires, similaire à ce qui figure aussi dans la loi des États-Unis d'Amérique sur la protection des obtentions végétales, serait également conforme à l'Accord sur les ADPIC, pour autant que cette disposition

³³ *Id.* page 110.

³⁴ *Id.* pages 110-115.

³⁵ *Id.* page 116.

³⁶ *Id.*, où il est cité l'article 287.c) du titre 35 du Code des États-Unis d'Amérique et Cynthia M. Ho, *Patents, Patients, and Public Policy: An Incomplete Intersection at 35 U.S.C. § 287(c)*, 33 U.C. DAVIS L. REV. 601 (2000). Mme Ho pour sa part considère avec inquiétude que cette disposition est contraire à l'Accord sur les ADPIC, et qu'elle servira en tout état de cause de précédent pour créer d'autres limitations de responsabilité à l'égard des brevets.

³⁷ L'approche interprétative que je suggère semble mieux en harmonie avec les principes d'interprétation énoncés par l'organe d'appel de l'OMC en Inde : *Patent Protection for Pharmaceutical and Agricultural Chemical Products*, WT/DS50/AB/R (organe d'appel de l'OMC, 19 décembre 1997).

satisfasse aux exigences strictes de l'article 31 dudit accord³⁸. Parmi ces deux mesures possibles pour réaliser un équilibre entre droits privés et accès public à l'innovation végétale, cependant, il semblerait que la disposition relative à l'utilisation expérimentale soit la plus puissante. La seule question qui subsiste est de savoir si une disposition de cette nature permettrait effectivement de réaliser une coexistence souhaitable et équilibrée du brevet et du droit d'obtenteur. Pour répondre à cette question, il faut examiner les prémisses fondamentales de la protection des variétés végétales et l'incidence concrète de celle-ci sur l'innovation végétale.

III. PARVENIR A UNE COEXISTENCE EQUILIBREE DU BREVET ET DU DROIT D'OBTENTEUR

Dans leur communication, les professeurs Janis et Kesan analysent l'émergence de la notion de droit d'obtenteur aux États-Unis et ailleurs, cernent les caractéristiques essentielles de la loi sur la protection des obtentions végétales et les points de divergence par rapport à un modèle de type brevet et examinent sur la base de données factuelles l'activité d'acquisition de droits d'obtenteur, de concession de licence et de sanction des droits en ce qui concerne le maïs et le soja. Les deux auteurs concluent que, contrairement à ce que beaucoup affirment, l'expérience dans le cadre de la loi sur la protection des obtentions végétales ne permet pas de prétendre que celle-ci procure des incitations à l'innovation végétale similaires à celles du brevet; en fait ce serait surtout un instrument de marketing et un moyen de satisfaire aux obligations internationales³⁹.

Dans cette dernière partie de mon exposé, je vais résumer les points essentiels traités par Janis et Kesan, auxquels j'ajouterai mes propres commentaires et données factuelles, et je conclurai par des observations quant aux éventuelles mesures réellement nécessaires pour une coexistence équilibrée du brevet et du droit d'obtenteur. Ma conclusion générale est que le besoin le plus urgent est une plus grande clarté conceptuelle (comme celle qu'apporte le professeur Reichman) quant aux modes de protection à titre de propriété intellectuelle qu'il convient d'accorder à l'innovation végétale, et aux raisons pour ce faire. Cette question revêt une urgence particulière eu égard à l'obligation que l'article 27.3 de l'Accord sur les ADPIC fait à tous les membres de l'OMC de prévoir la protection des variétés végétales par des brevets, par un système *sui generis* efficace, ou par une combinaison de ces deux moyens – sans toutefois assortir cette obligation du moindre critère matériel pour déterminer si un système *sui generis* donné est bien "efficace".

Sur le plan conceptuel, il semble que les options pour la protection de l'innovation végétale soient au nombre de trois : 1) *une protection de type brevet*, caractérisée par des critères matériels relativement exigeants et par des procédures d'examen rigoureuses pour l'acquisition de droits exclusifs solides destinés à fournir une incitation forte à innover et à empêcher les tiers d'exploiter l'innovation sans autorisation; 2) *une protection de type droit d'auteur*, caractérisée par des critères matériels relativement bas et des conditions de procédure d'acquisition minimales, avec pour résultat des droits exclusifs étendus mais tenus

³⁸ La disposition relative aux licences obligatoires qui figure dans la loi des États-Unis d'Amérique sur la protection des obtentions végétales, article 2404 du titre 7 du Code des États Unis d'Amérique, semble répondre aux critères de l'article 31 de l'Accord sur les ADPIC.

³⁹ Voir Janis & Kesan, *supra* note 3, pages 730 et 777.

pour empêcher la “copie” (au sens large, incluant l’élaboration d’œuvres dérivées) des expressions tangibles de l’innovation; et 3) *une protection constructive de l’ordre du secret d’affaires ou faisant appel à la notion d’appropriation illicite*, caractérisée par des critères matériels relativement bas et des conditions de procédure minimales pour pouvoir bénéficier d’une protection conçue pour assurer à l’innovation végétale une protection initiale artificielle de durée limitée et/ou pour en empêcher l’appropriation illicite par la concurrence : on a là deux variantes d’une protection possible, au titre de la législation sur la concurrence déloyale, pour l’innovation cumulative techniquement évidente⁴⁰.

Les mesures spécifiques nécessaires pour une coexistence équilibrée du brevet et du droit d’obteneur dépendront dans une large mesure du type de protection – et des limites à cette protection – que l’on jugera nécessaires et appropriées pour les obtenteurs et pour l’innovation phytogénétique en général. Ma propre conclusion, fondée sur l’expérience des États Unis à ce jour, est que si l’on peut valablement préconiser les trois formes susvisées de protection pour l’innovation végétale, les formes de protection *sui generis* actuellement offertes aujourd’hui aux États-Unis ne sont ni nécessaires ni particulièrement efficaces. Aussi est-il important, avant de greffer des caractéristiques de la protection *sui generis* sur le système des brevets, de considérer quelles sortes d’incidences ces caractéristiques auraient sur l’innovation végétale. Pour répondre à cette question, voyons comment un système *sui generis* de protection des variétés végétales, tel que celui qui existe aux États-Unis dans le cadre de la loi sur les brevets de plante et de la loi sur la protection des obtentions végétales, fonctionne dans la pratique.

A. Analyse empirique de la protection par le certificat d’obtention végétale et par le brevet de plante aux États-Unis d’Amérique

Ayant étudié les données factuelles concernant l’acquisition, la concession sous licence et la sanction des droits d’obtention végétale, les professeurs Janis et Kesan constatent que la procédure d’acquisition de ces droits est lourde, tandis qu’une fois le certificat délivré, les activités de licence et de défense des droits, courantes dans d’autres régimes de propriété intellectuelle, sont quasiment inexistantes⁴¹. Les données plus succinctes que j’ai pu rassembler en ce qui concerne la loi sur les brevets de plante m’amènent à des conclusions similaires sur l’expérience des États-Unis dans le cadre de cette loi. Suivant en cela Janis & Kesan, je vais d’abord traiter l’acquisition de droits d’obtention végétale et de droits de brevet, puis l’activité en matière de concession de licences et de sanction des droits.

1. Acquisition de droits

Dans la version initiale de leur article, Janis et Kesan constatent tout d’abord qu’en règle générale, la grande majorité des demandes de certificat d’obtention végétale survivent à la procédure d’examen, même si environ 12 à 15% sont abandonnées ou retirées par le

⁴⁰ “*Incremental innovation bearing know-how on its face*” est l’expression employée par le professeur Reichman. Voir, p. ex., Reichman, *supra* note 8, p. 2444, où l’auteur note que l’innovation cumulative techniquement évidente est devenue une dominante des paradigmes technologiques en formation à la fin du XX^e siècle.

⁴¹ Janis & Kesan, *supra* note, page 754.

demandeur en cours de procédure⁴². Ils tournent ensuite leur attention vers les données fournies par l'Office de protection des variétés végétales en ce qui concerne les demandes de protection présentées sur les 30 dernières années pour le soja et le maïs, qu'ils considèrent comme deux bons exemples complémentaires de la protection des variétés végétales aux États Unis.

Ils notent que, à la date du 3 mai 2002, 1343 demandes de certificat avaient été déposées sur les 30 années écoulées pour le soja : ce qu'il en est advenu est résumé dans les figures 1 et 2. Si l'on exclut les demandes en instance, plus de 85% des demandes présentées pour le soja ont abouti à la délivrance d'un certificat d'obtention végétale. Environ 13% des demandes ne satisfaisaient pas aux critères ou ont été abandonnées ou retirées et 11% sont en instance.

La figure 2A donne une ventilation détaillée des titulaires actuels de certificats pour le soja. Plus de 109 sociétés, universités ou instituts de recherche détiennent actuellement des certificats d'obtention végétale, mais plus de la moitié des certificats appartiennent à trois compagnies seulement – Pioneer Hi-Bred International (206, soit 27%), Novartis Seeds, Inc. (100, soit 13%) et Asgrow Seed Company (100, soit 13%). Quant aux demandes en instance, toujours concernant le soja, là aussi près de la moitié émane de trois sociétés seulement, qui sont cette fois Asgrow Seed Company (36, soit 23%), Delta and Pine Land Company (25, soit 16%) et Pioneer Hi-Bred International (15, soit 10%), comme le montre la figure 2B.

Ce qu'il est advenu des demandes de certificat d'obtention végétale pour le maïs est résumé par Janis et Kesan dans les figures 3 et 4. Si l'on exclut les demandes en instance, plus de 80% des demandes ont abouti à la délivrance d'un certificat. Environ 15% ont été retirées ou abandonnées et 17% sont encore en instance. Une ventilation détaillée des certificats en vigueur pour le maïs est donnée dans la figure 4A. Plus de 60% des certificats délivrés pour le maïs appartiennent à deux compagnies – Pioneer Hi-Bred International (269, soit 44%) et Holden's Foundation Seeds (110, soit 18%). Comme le montre la figure 4B, les demandes en instance pour le maïs, représentant 17% du total des demandes déposées sur toute la période considérée, ont été pour près de 50% déposées par une seule société, DeKalb Genetics Corporation, et pour 34% par deux autres sociétés, Pioneer Hi-Bred International et Holden's Foundation Seeds.

Janis et Kesan constatent que le nombre total de demandes de certificat d'obtention végétale est passé d'une centaine par an dans les années 1970 à un maximum d'environ 440 en 1999. Depuis 1999, cependant, le nombre total de demandes a régulièrement diminué. Comme on le voit sur la figure 5, le nombre de demandes pour le soja et le maïs suit cette tendance globale : en augmentation de 1971 jusqu'au milieu des années 1990, en baisse depuis 1999.

Janis et Kesan ont également examiné les durées qui séparent les dates de dépôt des dates de délivrance pour déterminer le délai de délivrance d'un certificat et, pour les demandes encore en instance, le délai entre la date de dépôt et la fin de l'examen des données. Il s'agissait de déterminer si la procédure simplifiée de demande et d'examen a raccourci la période d'attente et de comparer avec les demandes de brevet d'utilité, dont l'instruction

⁴² Janis & Kesan, manuscrit non publié, supra note pages 36-37.

administrative prend généralement deux à trois ans (730 à 1095 jours). Janis et Kesan ont également examiné les durées de procédure en relation avec le nombre de pages du certificat pour déterminer si le nombre de pages joue un rôle dans la durée de la procédure.

Les données concernant les certificats d'obtention végétale pour le soja révèlent que le délai moyen de délivrance d'un certificat est juste en deçà de 600 jours, soit plus de un an et demi. Cependant, pour les demandes en instance, la durée moyenne de l'instruction avoisine 1200 jours, soit le double. Pour le maïs, le délai moyen de délivrance d'un certificat est de 625 jours et la durée moyenne d'instruction d'une demande est de 714 jours. Pour Janis et Kesan, les statistiques ne justifient pas que l'on inclue le nombre de pages comme variante statistiquement significative dans une modélisation des délais de délivrance d'un certificat d'obtention végétale et des durées d'instruction des demandes. Ces délais semblent plutôt refléter la charge de travail globale que représente pour l'office de protection des variétés végétales le nombre de demandes nouvelles déposées par an, puisque le délai de délivrance a augmenté régulièrement depuis le début des années 1970 jusqu'au milieu des années 1990 pour ensuite diminuer aussi ces dernières années avec la baisse du nombre de demandes.

Si les données que j'ai rassemblées en ce qui concerne les brevets de plante sont plus générales, elles révèlent néanmoins que les brevets de plante délivrés et les demandes de brevet de plante n'ont représenté qu'une part minuscule de l'activité globale en matière de brevets aux États-Unis d'Amérique depuis 1931. Comme le montre le tableau de l'activité annuelle en matière de brevets aux États-Unis d'Amérique, indiquée à intervalles décennaux de 1931 à 2001, les demandes de brevet de plante n'ont représenté que 0,04% du total des demandes de brevet en 1931 et 0,27% en 2001, tandis que les brevets de plante délivrés représentaient 0,009% des brevets délivrés en 1931 et 0,31% en 2001. Pour vous donner une idée de la manière dont le brevet de plante et le certificat d'obtention végétale se situent en termes de volume d'activité l'un par rapport à l'autre et vis-à-vis de l'ensemble de l'activité en matière de brevets aux États-Unis d'Amérique en 2000 et 2001, vous noterez que l'Office des brevets et des marques des États-Unis d'Amérique a délivré 548 brevets de plante en l'an 2000 et 584 en 2001. À titre de comparaison, l'office de protection des variétés végétales a délivré 241 certificats d'obtention végétale en 2000 et 511 en 2001⁴³. Pour situer l'ordre de grandeur, il faut savoir que l'Office des brevets et des marques des États-Unis d'Amérique a délivré 157 495 brevets d'utilité en 2000 et 166 039 en 2001.

2. Concession de licences et litiges postérieurs à la délivrance du titre

Janis et Kesan se sont longuement entretenus avec de nombreux avocats et avec le conseiller de la société DuPont/Pioneer pour déterminer l'amplitude de l'activité de concession de licences à laquelle donnent lieu les certificats d'obtention végétale. Toutes les personnes qu'ils ont interviewées s'accordent pour considérer qu'elle est inexistante en ce qui concerne les variétés végétales protégées uniquement par un certificat d'obtention végétale, hormis la licence implicite (*bag-tag licensing*) qui accompagne les ventes de la variété végétale protégée. DuPont/Pioneer s'est vu délivrer 381 certificats de 1997 à 2001 et pourtant signale n'avoir jamais concédé de licences ni engagé de poursuites en contrefaçon sur la base d'un certificat d'obtention végétale. En revanche, sur cette même période de cinq ans, DuPont/Pioneer a intenté 15 procès en contrefaçon de brevet et a fait 11 fois l'objet de poursuites pour ce motif.

⁴³ Voir <http://www.ams.usda.gov/science/pypo/Current%20News/newsreleases.htm>.

Janis et Kesan indiquent que sur 30 ans, il y a eu moins de dix décisions judiciaires concernant des atteintes au droit d'obtenteur, et une annotation constamment actualisée sur la construction et l'application de la loi sur la protection des obtentions végétales confirme la rareté des procès intentés pour ce motif⁴⁴. Une annotation similaire sur la construction et l'application de la loi sur les brevets de plante indique d'ailleurs aussi qu'il n'a été signalé que peu de procès en contrefaçon de brevet de plante sur les 70 dernières années⁴⁵.

B. Vers un équilibre entre brevet et droit d'obtenteur

En se fondant sur leur propre étude empirique ainsi que sur plusieurs autres études qu'ils citent, Janis et Kesan concluent, sans surprise, qu'en l'état actuel, le régime instauré par la loi sur la protection des obtentions végétales ne joue qu'un rôle marginal pour stimuler la recherche en amélioration variétale aux États-Unis d'Amérique et que son rôle dans le pays apparaît même "très modeste"⁴⁶. Ils reconnaissent qu'il peut servir d'instrument de commercialisation, procurer un droit de licence excluant la reproduction, parent de la "licence sous plastique" ("*shrink-wrap license*"), opposable aux personnes qui commercialiseraient des semences fermières, et peut-être constituer une meilleure solution que la simple protection au titre du secret d'affaires. Cependant, la loi sur la protection des obtentions végétales est si facile à contourner et ses exceptions en faveur de la recherche et des semences fermières sont si larges qu'elle ne procure tout simplement pas en amont une incitation à l'innovation et à l'investissement similaire à celle du brevet, non plus qu'elle ne génère en aval une activité de concession de licence et de sanction des droits. Étant donné ces résultats, Janis et Kesan mettent en doute l'opportunité de toute expérimentation future de régimes *sui generis* de propriété intellectuelle conçus pour répondre aux besoins perçus dans différents domaines technologiques.

Dans ses nombreuses études de l'hybridation juridique entre les paradigmes du brevet et ceux du droit d'auteur, le professeur Reichman développe une argumentation essentiellement similaire. "Bricoler avec les paradigmes dominants ou concocter des variantes hybrides dépourvues de tout fondement théorique ou économique solide ne fait qu'aggraver les désutilités qui résultent, à terme, d'une incapacité progressive des règles de responsabilité auxiliaire ... à opérer un bon arbitrage entre l'incitation juridique à la création et la libre concurrence"⁴⁷, constate cet auteur. Il préconise que les réformateurs "élaborent un ensemble amélioré de règles de responsabilité auxiliaire ... qui reprenne les fonctions de la législation classique sur le secret d'affaires mais qui en rationalise les modalités pour les adapter aux conditions actuelles"⁴⁸.

⁴⁴ Voir Ann K. Wooster, *Construction and Application of Plant Variety Protection Act (7 U.S.C.A. §§ 2321 et suiv.*, 167 ALR Fed. 343 (2001). Je n'ai pour ma part relevé mention que de quatre litiges où la contrefaçon est invoquée en vertu de la loi sur la protection des obtentions végétales.

⁴⁵ Voir Ann K. Wooster, *Construction and Application of Plant Patent Act (35 USCS §§ 161 et suiv.*, 135 ALR Fed. 273 (1996). Je n'ai pour ma part relevé mention que de huit litiges où la contrefaçon est invoquée en vertu de la loi sur les brevets de plante.

⁴⁶ Janis et Kesan, *supra* note 3, p. 777.

⁴⁷ Reichman, *supra* note 8, p. 2445.

⁴⁸ *Id.*

Selon Reichman, ce nouveau paradigme de la propriété intellectuelle devrait donner une forme limitée et non exclusive de répit aux innovateurs qui appliquent couramment un savoir-faire non breveté, ni protégeable au titre du droit d'auteur, à des produits industriels distribués dans le public⁴⁹. Une concrétisation possible serait de prévoir une protection de durée limitée, pendant un "délai de démarrage artificiel", contre toute reproduction exacte d'une innovation cumulative techniquement évidente; une autre consisterait à prévoir une durée de protection illimitée contre toute appropriation concurrentielle d'une innovation de cette nature. En réalité, cette dernière forme de protection existe déjà aux États-Unis⁵⁰ en vertu des lois des États sur la concurrence déloyale, et le Congrès étudie actuellement la possibilité de créer dans la réglementation fédérale une protection similaire pour le contenu des bases de données qui n'est pas soumis au droit d'auteur⁵¹.

Cependant, dans l'arène internationale, en réponse aux pays industrialisés qui attendent du monde en développement des efforts plus soutenus contre la piraterie en matière de propriété intellectuelle, les pays en développement ont fait part de leurs propres préoccupations, largement répandues, concernant la "piraterie génétique"⁵², d'où le récent regain d'attention portée aux questions interdépendantes que sont la diversité biologique et la biotechnologie, en particulier dans leurs rapports avec la protection des savoirs traditionnels et des innovations et de la créativité qui en découlent. Je vous renvoie ici aux travaux du Comité intergouvernemental de la propriété intellectuelle relative aux ressources génétiques, aux savoirs traditionnels et au folklore⁵³, de l'OMPI, ainsi qu'à la récente Déclaration de Doha émanant de la quatrième conférence ministérielle de l'OMC, où il est expressément donné pour instruction au Conseil des ADPIC d'examiner la relation entre l'Accord sur les ADPIC et la Convention sur la diversité biologique, une attention particulière étant portée à la protection des savoirs traditionnels et du folklore⁵⁴.

Pour une large part, le savoir traditionnel en question est botanique ou agricole, et tout élément de ce savoir qui est largement répandu pourrait être qualifié d'"innovation cumulative techniquement évidente". Parmi les propositions concrètes avancées pour la protection des savoirs traditionnels figurent différents systèmes *sui generis* de protection, ainsi que des propositions tendant à modifier les normes internationales de la protection par brevet afin d'exiger la divulgation de l'origine des ressources génétiques utilisées pour mettre au point

⁴⁹ *Id.*, pages 2444-2445.

⁵⁰ *Voir, par exemple*, National Basketball Association c. Motorola, Inc., 105 F.3d 841 (2d Cir. 1997).

⁵¹ *Voir, pour une discussion générale*, Charles R. McManis, *Database Protection in the Digital Information Age*, 7 ROGER WILLIAMS U. L. REV. 7 (2001).

⁵² *Voir, pour une discussion générale*, Charles R. McManis, *The Interface Between International Intellectual Property and Environmental Protection: Biodiversity and Biotechnology*, 76 WASH. U. L. Q'TLY 255 (1998); Charles R. McManis, *Intellectual Property, Genetic Resources and Traditional Knowledge Protection: Thinking Globally, Acting Locally*, __CARDOZO J. INT'L & COMP. L.__ (à paraître).

⁵³ *Voir, par exemple*, OMPI, Questions concernant la propriété intellectuelle relatives aux ressources génétiques, aux savoirs traditionnels et au folklore : perspective générale, OMPI/GRTKF/IC/1/3, 16 mars 2001.

⁵⁴ Conférence ministérielle de l'OMC, Doha, 2001 : Déclaration ministérielle, WT/MIN(01)DEC/1, 20 novembre 2001, adoptée le 14 novembre 2001, par. 17 et 19, <http://www.wto.org> (dernière visite du site le 29 septembre 2002).

l'invention revendiquée, ainsi que la preuve du consentement préalable donné en connaissance de cause à la fois par les gouvernements nationaux et par les innovateurs locaux qui fournissent ces ressources génétiques.

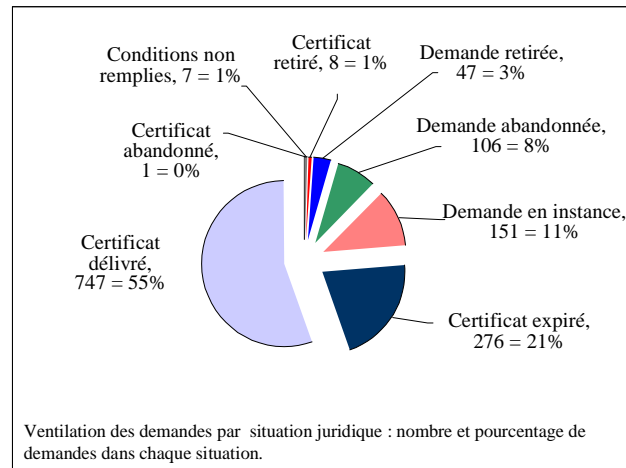
Les propositions tendant à modifier les normes du brevet pour exiger la divulgation de l'origine des ressources génétiques et la preuve d'un consentement préalable donné en connaissance de cause semblent correspondre à un effort pour édifier des règles en matière de brevets qui encouragent les arrangements contractuels privés, dont on espère qu'ils garantiront aux innovateurs dans le domaine des savoirs traditionnels une part équitable des avantages découlant des systèmes de brevet qui existent dans le monde. Exiger la divulgation de l'origine des ressources génétiques et la preuve d'un consentement préalable donné en connaissance de cause pour la délivrance d'un brevet ne serait semble-t-il pas conforme à l'Accord sur les ADPIC et appellerait une modification du libellé de l'article 27, mais M. Nuno Pires de Carvalho, qui dirige actuellement, à l'OMPI, la Section des ressources génétiques, de la biotechnologie et des savoirs traditionnels connexes, a soutenu de manière convaincante qu'il serait conforme à cet accord de conditionner l'opposabilité d'un brevet à cette divulgation et à cette preuve⁵⁵. Toutefois, toute proposition de l'ordre de ce que nous avons vu dans cette deuxième partie qui tendrait à modifier les systèmes de brevets existants en y greffant une large exception pour usage expérimental, comme il s'en trouve dans les systèmes *sui generis* de protection des variétés végétales, semblerait devoir court-circuiter l'instauration de règles exigeant la divulgation de l'origine des ressources génétiques et la preuve d'un consentement préalable donné en connaissance de cause comme moyen de rétribuer les innovateurs en phylogénétique traditionnelle pour leurs contributions. En fait, plutôt que de diluer la portée de la protection par brevet ouverte à l'innovation végétale, on peut faire valoir qu'un meilleur moyen de protéger les innovateurs en phylogénétique traditionnelle et d'encourager l'innovation végétale serait de réduire les obstacles administratifs à l'acquisition de la protection des obtentions végétales et d'élargir la portée de cette protection pour la rendre plus proche du droit d'auteur – en ce sens qu'elle comprendrait un droit d'autoriser la réalisation d'œuvres dérivées.

Le débat actuel sur la protection des savoirs traditionnels est utile, car il est centré sur la question fondamentale sous-jacente à la quête d'une coexistence équilibrée entre brevet et droit d'obtenteur – à savoir la question de déterminer si les intérêts des obtenteurs et de l'innovation végétale en général sont mieux servis par 1) une protection large par brevet pour l'innovation végétale répondant aux critères du brevet, concurremment avec une forme de protection peu coûteuse de type droit d'auteur, secret d'affaires (transférable) ou concurrence déloyale pour l'innovation cumulative techniquement évidente, ou par 2) une protection par brevet restreinte, voire nulle, et une forme limitée et peu coûteuse de protection au titre du secret d'affaires (transférable) ou de la concurrence déloyale seulement? L'article 27.3.b) de l'Accord sur les ADPIC laisse aux membres de l'OMC une latitude considérable pour répondre à cette question. Cependant, pour être efficace, tout système destiné à assurer une coexistence équilibrée entre brevet et droit d'obtenteur devra procurer une protection dont le coût soit proportionné à la portée.

⁵⁵ Voir Nuno Pires de Carvalho, *Requiring Disclosure of the Origin of Genetic Resources and Prior Informed Consent in Patent Applications Without Infringing the TRIPS Agreement: The Problem and the Solution*, 2 WASH. U. J. L. & POL'Y 371 (2000).

Diapositive 1

Figure 1 : Demandes de certificat d'obtention végétale pour le soja



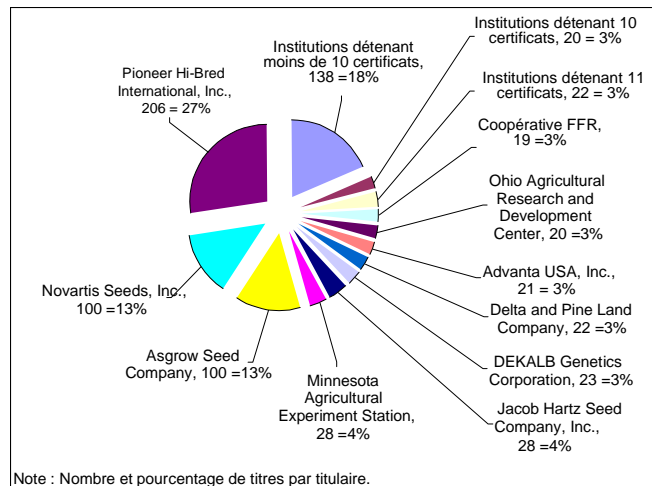
Diapositive 2

Figure 2 : Demandes de certificat d'obtention végétale pour le soja

Situation juridique	Nombre
Certificat abandonné	1
Conditions non remplies	7
Certificat retiré	8
Demande retirée	47
Demande abandonnée	106
Demande en instance	151
Certificat expiré	276
Certificat délivré	747
Total	1343

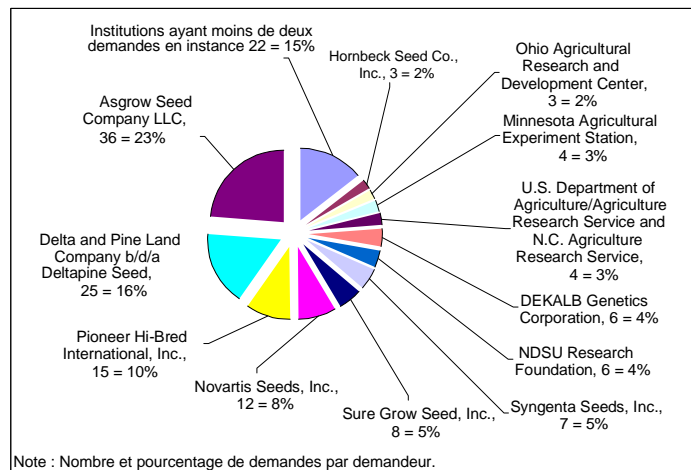
Diapositive 3

Figure 2A : Titulaires de certificats d'obtention végétale en vigueur pour le soja



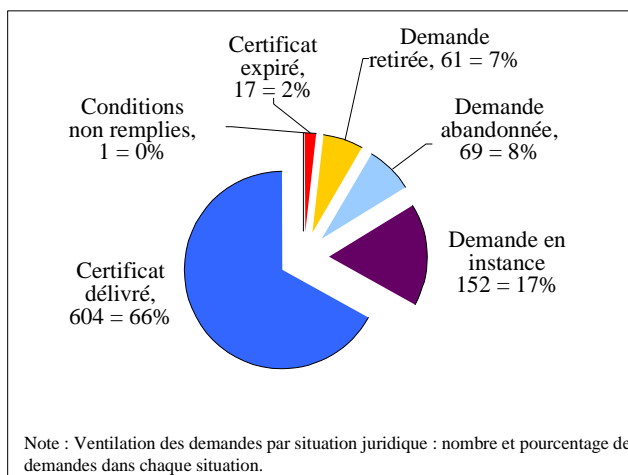
Diapositive 4

Figure 2B : Demandeurs de certificat d'obtention végétale pour le soja



Diapositive 5

Figure 3 : Situation des demandes de certificat d'obtention végétale pour le maïs



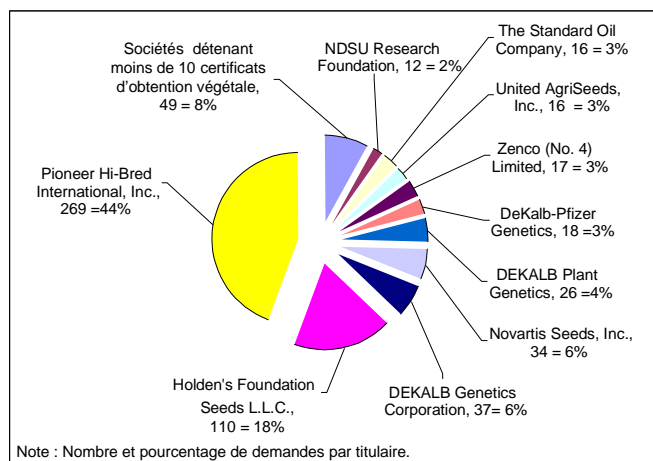
Diapositive 6

Figure 4 : Situation des demandes de certificat d'obtention végétale pour le maïs

Situation juridique	Nombre
Conditions non remplies	1
Certificat expiré	17
Demande retirée	61
Demande abandonnée	69
Demande en instance	152
Certificat délivré	604
Total	904

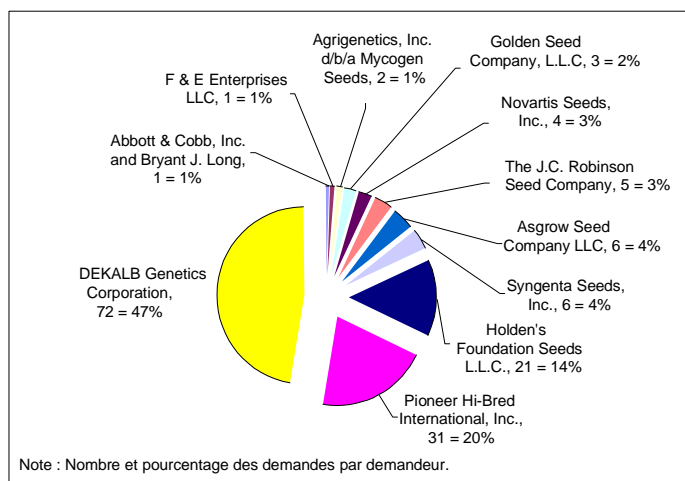
Diapositive 7

Figure 4A : Titulaires de certificats d'obtention végétale en vigueur pour le maïs



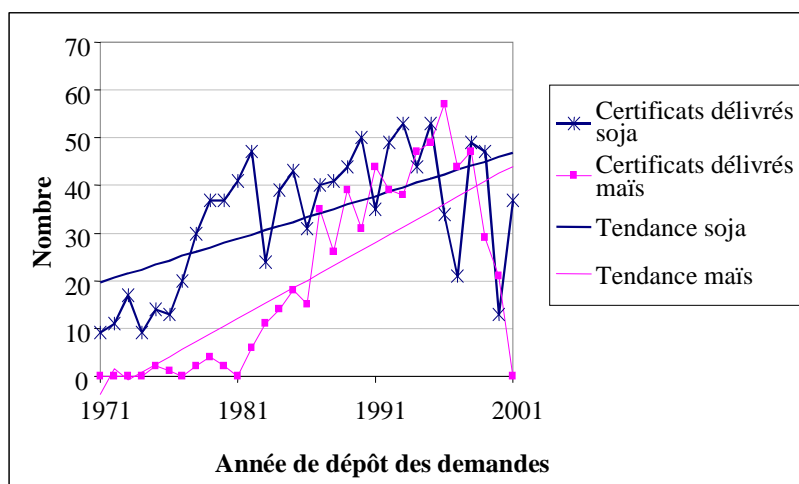
Diapositive 8

Figure 4B : Demandeurs de certificat d'obtention végétale pour le maïs



Diapositive 9

Figure 5 : Nombre de certificats d'obtention végétale délivrés pour le maïs et le soja : tendances



Diapositive 10

ACTIVITÉ EN MATIÈRE DE BREVETS AUX ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE

Demandes			
Année	Brevet d'invention	Dessin ou modèle	Brevet de plante
1931	79740	4190	37
1941	52339	7203	67
1951	60438	4279	71
1961	83100	4714	107
1971	104729	6211	155
1981	106413	7375	178
1991	164306	13061	463
2001	326508	18280	944

Titres délivrés		
Brevet d'invention	Dessin ou modèle	Brevet de plante
51756	2937	5
41108	6486	62
44326	4164	58
48368	2488	108
78317	3156	71
65771	4745	183
96513	9569	353
166039	16872	584

[Fin du document]