



**UNION INTERNATIONALE POUR LA PROTECTION
DES OBTENTIONS VÉGÉTALES**

**SÉMINAIRE SUR LES VARIÉTÉS
ESSENTIELLEMENT DÉRIVÉES**

22 octobre 2013 (Genève, Suisse)

SÉMINAIRE SUR LES
VARIÉTÉS ESSENTIELLEMENT DÉRIVÉES*
Genève, 22 octobre 2013

TABLE DES MATIÈRES

PROGRAMME	3
Allocution de bienvenue <i>M. Francis Gurry, Secrétaire général, UPOV</i>	5
Ouverture <i>Mme Kitisri Sukhapinda, présidente du Conseil de l'UPOV</i>	6
SESSION I : ASPECTS TECHNIQUES ET JURIDIQUES DES VARIÉTÉS ESSENTIELLEMENT DÉRIVÉES ET INCIDENCE ÉVENTUELLE SUR LA SÉLECTION VÉGÉTALE ET L'AGRICULTURE	7
Élaboration des dispositions sur les variétés essentiellement dérivées <i>M. Joël Guiard, président du Comité technique de l'UPOV</i>	9
Bref historique des variétés essentiellement dérivées selon l'Acte de 1991 de la Convention UPOV <i>M. Raimundo Lavignolle, directeur du Registre des obtentions végétales, Institut national des semences (INASE) (Argentine)</i>	13
Un point de vue technique sur les variétés essentiellement dérivées <i>Mme Hedwich Teunissen, Naktuinbouw (Pays-Bas)</i>	19
Un point de vue juridique sur les variétés essentiellement dérivées <i>M. Gert Würtenberger, Würtenberger Kunze (Allemagne)</i>	25
Avis de la Communauté internationale des obtenteurs de plantes ornementales et fruitières de reproduction asexuée (CIOPORA) sur les variétés essentiellement dérivées <i>M. Edgar Krieger, secrétaire général de la CIOPORA</i>	29
<i>M. Jan de Riek, Génétique et sélection moléculaires – responsable de groupe, Institut de recherche sur l'agriculture et la pêche (ILVO) (Belgique), membre du Conseil de la CIOPORA</i>	29
Avis de la International Seed Federation (ISF) sur les variétés essentiellement dérivées <i>M. Marcel Bruins, secrétaire général de l'ISF</i>	31
<i>M. Stephen Smith, DuPont Pioneer (États-Unis d'Amérique), président du Comité de la propriété intellectuelle de l'ISF</i>	31
Les variétés essentiellement dérivées et le point de vue des agriculteurs-obtenteurs <i>Mme Normita Gumasing Ignacio, directrice exécutive des Initiatives régionales en Asie du Sud-Est pour une responsabilisation communautaire (SEARICE)</i>	39
Les variétés essentiellement dérivées et le point de vue des producteurs <i>Mme Mia Buma, secrétaire, Comité pour la protection de la nouveauté, Association internationale des producteurs horticoles (AIPH)</i>	45
Débat sur la session I (transcriptions) <i>Modérateur : M. Peter Button, Secrétaire général adjoint, UPOV</i>	51
SESSION II : EXPÉRIENCE RELATIVE AUX VARIÉTÉS ESSENTIELLEMENT DÉRIVÉES	57
Expérience en matière de variétés essentiellement dérivées en Australie <i>M. Doug Waterhouse, directeur de l'enregistrement des droits d'obtenteur, IP Australia</i>	59
Décisions judiciaires relatives aux variétés essentiellement dérivées aux Pays-Bas <i>M. Tjeerd F. W. Overdijk, Vondst Advocaten N.V. (Pays-Bas)</i>	67

* Les opinions exprimées dans les documents et le sommaire des débats du séminaire sont celles des conférenciers et/ou des participants et ne reflètent pas nécessairement celles de l'Union internationale pour la protection des obtentions végétales (UPOV).

Décision judiciaire relative aux variétés essentiellement dérivées en Israël <i>M. Arnan Gabrieli, Seligsohn Gabrieli & Co. (Israël)</i>	77
Expérience en matière de variétés essentiellement dérivées au Japon <i>M. Mitsutaro Fujisada, conseiller principal à la propriété intellectuelle, Ministère de l'agriculture, des forêts et de la pêche (Japon)</i>	81
SESSION III : RÔLE ÉVENTUEL DES FUTURES ORIENTATIONS DE L'UPOV SUR LES VARIÉTÉS ESSENTIELLEMENT DÉRIVÉES	83
Le rôle des "règles de droit indicatif" et des orientations dans différents territoires <i>M. Charles Lawson, professeur adjoint, faculté de droit, Université Griffith, Nathan Queensland (Australie)</i>	85
Rôle éventuel des futures orientations de l'UPOV dans le cadre des procédures judiciaires <i>M. Gordon Humphreys, membre de la deuxième chambre de recours, Office de l'harmonisation dans le marché intérieur (OHMI)</i>	97
Rôle éventuel de l'arbitrage, la médiation et la procédure d'expertise <i>M. Erik Wilbers, directeur du Centre d'arbitrage et de médiation de l'Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle (OMPI)</i>	103
Débats sur les sessions II et III (transcriptions) <i>Modérateur : M. Martin Ekvad, vice-président du Comité administratif et juridique</i>	107
Session II : Expérience en matière de variétés essentiellement dérivées	
Session III : Rôle éventuel des futures orientations de l'upov sur les variétés essentiellement dérivées	
ALLOCUTION de clôture <i>Mme Kitisri Sukhapinda, présidente du Conseil de l'UPOV</i>	113
BIOGRAPHIES DES CONFÉRENCIERS	115
LISTE DES PARTICIPANTS	139

Les exposés en format PowerPoint sont disponibles sur le site Web de l'UPOV (http://www.upov.int/meetings/en/details.jsp?meeting_id=29782)

PROGRAMME

- 8 h 30 Enregistrement
- 9 h 30 Allocution de bienvenue prononcée par M. Francis Gurry, Secrétaire général de l'UPOV
- 9 h 35 Ouverture du colloque par Mme Kitisri Sukhapinda, présidente du Conseil de l'UPOV
- Session I : Aspects techniques et juridiques des variétés essentiellement dérivées et incidence éventuelle sur la sélection végétale et l'agriculture
Modérateur : M. Peter Button, secrétaire général adjoint de l'UPOV
- 9 h 45 Élaboration des dispositions sur les variétés essentiellement dérivées
M. Joël Guiard, président du Comité technique de l'UPOV
- 10 00 Bref historique des variétés essentiellement dérivées selon l'Acte de 1991 de la Convention UPOV :
M. Raimundo Lavignolle, directeur du Registre des variétés végétales, Institut national des semences (INASE) (Argentine)
- 10 h 15 Un point de vue technique sur les variétés essentiellement dérivées
Mme Hedwich Teunissen, Naktuinbouw (Pays-Bas)
- 10 h 30 Un point de vue juridique sur les variétés essentiellement dérivées
M. Gert Würtenberger, Würtenberger Kunze (Allemagne)
- 10 h 45 *Pause café*
- 11 h 20 Avis de la Communauté internationale des obtenteurs de plantes ornementales et fruitières de reproduction asexuée (CIOPORA) sur les variétés essentiellement dérivées
M. Edgar Krieger, secrétaire général de la CIOPORA
M. Jan de Riek, génétique et sélection moléculaires - responsable de groupe, Institut de recherche sur l'agriculture et la pêche (ILVO) (Belgique), membre du Conseil de la CIOPORA
- 11 h 40 Avis de l'International Seed Federation (ISF) sur les variétés essentiellement dérivées
M. Marcel Bruins, secrétaire général de l'ISF
M. Stephen Smith, DuPont Pioneer (États-Unis d'Amérique), président du Comité de la propriété intellectuelle de l'ISF
- 12 00 Les variétés essentiellement dérivées et le point de vue des agriculteurs-obtenteurs
Mme Normita Gumasing Ignacio, directrice exécutive des Initiatives régionales en Asie du Sud-est pour une responsabilisation communautaire (SEARICE)
- 12 h 15 Les variétés essentiellement dérivées et le point de vue des producteurs
Mme Mia Buma, secrétaire, Comité pour la protection de la nouveauté, Association internationale des producteurs de l'horticulture (AIPH)
- 12 h 30 *Déjeuner*
- 14 h 30 Débat sur la session I
- Session II : Expérience en matière de variétés essentiellement dérivées
Modératrice : Mme Kitisri Sukhapinda, présidente du Conseil de l'UPOV

- 15 00 Expérience en matière de variétés essentiellement dérivées en Australie
M. Doug Waterhouse, directeur de l'enregistrement des droits d'obtenteur, IP Australia
- 15 h 15 Décisions judiciaires relatives aux variétés essentiellement dérivées aux Pays-Bas
M. Tjeerd F. W. Overdijk, Vondst Advocaten N.V. (Pays-Bas)
- 15 h 30 Décision judiciaire relative aux variétés essentiellement dérivées en Israël
M. Arnan Gabrieli, Seligsohn Gabrieli & Co. (Israël)
- 15 h 45 Expérience en matière de variétés essentiellement dérivées au Japon
M. Mitsutaro Fujisada, conseiller principal à la propriété intellectuelle, Ministère de l'agriculture, des forêts et de la pêche (Japon)
- 16 00 *Pause café*
- Session III : Rôle éventuel des futures orientations de l'UPOV sur les variétés essentiellement dérivées
Modérateur : M. Martin Ekvad, vice-président du Comité administratif et juridique
- 16 h 30 Le rôle des règles de droit indicatif et des orientations dans différents territoires
M. Charles Lawson, professeur adjoint, faculté de droit, Université Griffith, Nathan Queensland (Australie)
- 16 h 45 Rôle éventuel des futures orientations de l'UPOV dans le cadre des procédures judiciaires
M. Gordon Humphreys, membre de la deuxième chambre de recours, Office de l'harmonisation dans le marché intérieur (OHIM)
- 17 00 Rôle éventuel de l'arbitrage, la médiation et la procédure d'expertise
M. Erik Wilbers, directeur du Centre d'arbitrage et de médiation de l'Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle (OMPI)
- 17 h 15 Débat sur les sessions II et III
- 17 h 50 Allocution de clôture prononcée par Mme Kitisri Sukhapinda, présidente du Conseil de l'UPOV
- 18 00 Fin du séminaire

ALLOCUTION DE BIENVENUE

M. Francis Gurry, Secrétaire général, UPOV

Mesdames et Messieurs,

C'est un honneur pour moi de vous souhaiter chaleureusement à tous la bienvenue à ce Forum.

Il est gratifiant de voir un si grand nombre d'entre vous parmi nous ce matin. Cela témoigne de l'importance que vous attachez et que nous attachons à la notion de variétés essentiellement dérivées introduite dans le système de l'UPOV avec l'Acte de 1991. Il y a de cela maintenant 22 ans, aussi n'est-il sans doute pas exagéré d'affirmer que le moment est opportun d'examiner son fonctionnement. Les variétés essentiellement dérivées sont une notion fondamentale. C'est également le moyen par lequel nous pouvons concilier l'étendue du droit d'obtenteur d'une part et l'étendue des exceptions au droit d'obtenteur, de l'autre. Ce concept partage deux principes fondamentaux avec tous les droits de propriété intellectuelle. En premier lieu, la notion de dérivation qu'on ne trouve pas seulement à l'égard des obtentions végétales, mais également dans toute la législation sur le droit d'auteur où la question de ce qui constitue une œuvre dérivée est omniprésente. À quel stade une œuvre devient-elle une œuvre dérivée et comment le déterminer? En deuxième lieu, il y a la question d'équilibre. Le système de l'UPOV est une incitation extrêmement efficace à l'innovation dans le domaine de la sélection variétale. Comment concilier cette incitation efficace, que le système doit fournir, et la notion qui consiste à permettre à la recherche de poursuivre sur la voie de l'innovation dans les variétés végétales?

Je pense que la réunion d'aujourd'hui sera très intéressante. Nous traiterons des aspects techniques et juridiques à la première session; la deuxième session est consacrée à l'expérience des membres en matière de variétés essentiellement dérivées; et la troisième traitera de la question très importante du rôle éventuel des futures orientations de l'UPOV ou des règles de droit indicatif au sujet des variétés essentiellement dérivées. Nous examinerons le rôle que jouent les systèmes de règlement extrajudiciaire des litiges dans d'autres domaines de la propriété intellectuelle ou dans d'autres sujets techniques où l'on fait depuis longtemps appel à des experts pour obtenir des jugements techniques à l'égard d'éléments techniques. C'est aussi un autre domaine intéressant à étudier.

Permettez-moi de vous souhaiter à nouveau la bienvenue et de vous remercier de votre présence. J'ai maintenant l'honneur de céder la parole à la présidente du Conseil de l'UPOV, Mme Kitisri Sukhapinda.

OUVERTURE

Mme Kitisri Sukhapinda, présidente du Conseil de l'UPOV

Au nom du Conseil de l'UPOV, je tiens également à souhaiter la bienvenue à tous ceux qui assistent aujourd'hui à ce séminaire sur les variétés essentiellement dérivées que l'on attendait depuis longtemps. Comme vous êtes nombreux à le savoir, ce sujet revêt une grande importance pour nous tous et je pense que c'est la raison pour laquelle vous êtes ici aujourd'hui. Nous ne devons pas attendre des conclusions particulières des exposés qui seront donnés aujourd'hui. Notre objectif est de rassembler les informations que nous livreront les conférenciers et les discussions d'aujourd'hui et de les utiliser pour concevoir des documents d'information sur les variétés essentiellement dérivées afin de venir en aide à nos membres et aux parties prenantes.

SESSION I :

**ASPECTS TECHNIQUES ET JURIDIQUES DES VARIÉTÉS
ESSENTIELLEMENT DERIVÉES ET INCIDENCE ÉVENTUELLE
SUR LA SÉLECTION VÉGÉTALE ET L'AGRICULTURE**

ÉLABORATION DES DISPOSITIONS SUR LES VARIÉTÉS ESSENTIELLEMENT DÉRIVÉES

M. Joël Guiard, président du Comité technique de l'UPOV

L'une des modifications les plus importantes de la Convention UPOV lorsqu'elle a été révisée en 1991 a été l'introduction de la notion de variétés essentiellement dérivées.

L'article 14 de l'Acte de 1991 de la Convention UPOV, qui définit l'étendue du droit d'obtenteur, prévoit à l'alinéa 5)a)i) que l'étendue du droit d'obtenteur *s'applique aux variétés essentiellement dérivées de la variété protégée, lorsque celle-ci n'est pas elle-même une variété essentiellement dérivée.*

L'alinéa 5)b) de l'article 14 propose une définition d'une variété essentiellement dérivée d'une variété initiale :

- i) elle est principalement dérivée de la variété initiale, ou d'une variété qui est elle-même principalement dérivée de la variété initiale, tout en conservant les expressions des caractères essentiels qui résultent du génotype ou de la combinaison de génotypes de la variété initiale,*
- ii) elle se distingue nettement de la variété initiale et*
- iii) sauf en ce qui concerne les différences résultant de la dérivation, elle est conforme à la variété initiale dans l'expression des caractères essentiels qui résultent du génotype ou de la combinaison de génotypes de la variété initiale.*

L'alinéa 5)c) de l'article 14 propose des exemples de méthodes de sélection qui permettent d'obtenir des variétés essentiellement dérivées.

Ce document a pour objet de rappeler l'élaboration des dispositions relatives aux variétés essentiellement dérivées. En premier lieu, on examinera les principaux éléments dont ont tenu compte les parties prenantes au moment d'adopter cette notion; puis on expliquera le contexte qui a abouti à l'élaboration de la définition qui figure à l'alinéa 14)5)b) (voir ci-dessus).

Principaux éléments pris en considération par les parties prenantes

Au moment de relire les rapports des réunions préparatoires qui ont abouti à la Conférence diplomatique de 1991, nous constatons que les principaux éléments qui ont été pris en considération sont :

- La nécessité de garantir un droit plus effectif à l'obtenteur afin d'accorder une rémunération adéquate pour l'investissement par le biais de redevances. Pour ce qui est du système de brevets où les inventions qui constituent une amélioration d'une invention initiale brevetée peuvent être tributaires de la dernière, les parties prenantes ont milité pour que l'on offre une possibilité analogue dans le système des droits d'obtenteur. De plus, depuis le début des années 80, la conception de nouvelles technologies de génie génétique offre la possibilité de modifier une variété existante en lui inoculant un gène unique. Cette inoculation peut aboutir à une nouvelle variété qui peut être protégée indépendamment, tout en renfermant le génome complet de la variété existante. De plus, avec un gène breveté, la nouvelle variété peut faire partie des revendications du brevet, situation qui aboutit à une incohérence entre les deux régimes de propriété intellectuelle.
- Grâce à l'expérience acquise depuis le début du système des droits d'obtenteur en 1961, il est devenu manifeste que, du moins pour certaines espèces, la distance minimale entre les variétés diminue et ainsi, même si les variétés étaient jugées distinctes, la qualité de la protection diminuait elle aussi. L'adoption d'essais statistiques pour établir le caractère distinct, en particulier pour les espèces présentant une uniformité relative, a également été remise en question du fait que les différences n'étaient pas forcément visibles.
- En outre, le fait que les caractères servant à établir la description et à décider du caractère distinct étaient généralement sans rapport avec la valeur de la variété n'a fait qu'accentuer la préoccupation des obtenteurs lorsque des variétés très semblables étaient protégées indépendamment de la variété initiale.

- Certaines méthodes de sélection constituaient également un sujet de préoccupation car on craignait qu'elles n'aboutissent au "plagiat". En particulier, cela concernait la sélection de mutants ou l'utilisation de rétrocroisements répétés pour aboutir à des différences de caractères d'importance mineure pour la valeur de la variété. Dans le cas des mutations, cette préoccupation a été de plus en plus vive dans le secteur des plantes ornementales. On a également observé l'introduction de changements mineurs par rétrocroisement dans le maïs. Ces nouvelles variétés étaient distinctes selon les principes de l'UPOV en vigueur mais à nouveau, la qualité de la protection était moindre. En outre, comme nous l'avons vu plus haut, l'évolution du génie génétique a abouti à de nouveaux outils offrant la possibilité de transférer un gène unique à une variété existante et d'obtenir de nouvelles variétés très proches de la variété initiale à très court terme. Cette question a été abordée en ce qui concerne la nature des caractères qui servent à établir la distinction. Certaines thèses ont été avancées pour qu'on établisse des Principes directeurs d'examen avec des caractères liés à la valeur des variétés; des soi-disant "caractères importants" afin de limiter le risque de plagiat. Les discussions ont révélé que cette proposition ne convenait pas vraiment, étant donné que l'importance des caractères peut être variable par rapport à l'utilisation d'une variété et qu'elle peut changer avec le temps.

Dans tous ces éléments, il faut souligner que toutes les parties prenantes qui ont pris part aux réunions préparatoires ont vivement milité pour que l'on adopte la notion de variétés essentiellement dérivées dans la nouvelle version de la Convention afin d'offrir des protections plus efficaces tout en conservant l'un des grands principes de la Convention UPOV : l'exception en faveur de l'obtenteur.

Contexte de la définition

Au cours des réunions préparatoires qui ont abouti à la Conférence diplomatique de 1991, les discussions ont essentiellement porté sur l'effet d'adopter le concept de dérivation essentielle. On a également envisagé les solutions suivantes de dépendance :

[L'option 1] peut empêcher quiconque n'a pas son consentement d'accomplir les actes décrits au paragraphe 1) ci-dessus à l'égard de la nouvelle variété.

[L'option 2] donne droit à une rémunération équitable à l'égard de l'exploitation commerciale de la nouvelle variété.

[L'option 3] peut empêcher quiconque n'a pas son consentement d'accomplir les actes décrits au paragraphe 1) ci-dessus à l'égard de la nouvelle variété. Toutefois, lorsque la nouvelle variété témoigne d'une amélioration appréciable par rapport à la variété protégée, le propriétaire du droit a seulement droit à une rémunération équitable à l'égard de l'exploitation commerciale de la nouvelle variété.

Toutefois, on n'a pas analysé en profondeur une définition exacte des variétés essentiellement dérivées.

La proposition de base qui a été examinée à l'occasion de la Conférence diplomatique est la suivante :

b) Aux fins du sous-alinéa a)i), une variété est réputée essentiellement dérivée d'une autre variété ("la variété initiale") si :

i) elle est principalement dérivée de la variété initiale, ou d'une variété qui est elle-même principalement dérivée de la variété initiale, en particulier par des méthodes qui ont pour effet de préserver les caractères essentiels qui sont l'expression du génotype ou de la combinaison de génotypes de la variété initiale, comme la sélection d'un mutant naturel ou induit ou d'un variant somaclonal, la sélection d'un variant, les rétrocroisements ou la transformation par génie génétique,

ii) elle se distingue nettement de la variété initiale et

iii) elle est conforme au génotype ou à la combinaison de génotypes de la variété initiale, sauf en ce qui concerne les différences résultant de la dérivation.

Cette définition comporte trois éléments, fondés sur des caractéristiques techniques : l'origine de la variété essentiellement dérivée, sa distinction de la variété initiale et la conformité avec la variété initiale.

Néanmoins, sauf pour la distinction qui fait allusion à l'article 7, les termes de cette définition demeurent génériques, couvrant une grande diversité de situations qui dépendent des espèces et des méthodes de sélection.

Au cours de la Conférence diplomatique, différentes propositions de modifications de la proposition de base ont été examinées :

- Le fait qu'une variété essentielle soit dérivée uniquement d'une variété initiale. La première partie de la définition exclut clairement l'avalanche de variétés dérivées, en affirmant qu'une variété essentiellement dérivée est principalement dérivée de la variété initiale, les deux parties suivantes de la définition ne faisant allusion qu'à la variété initiale. Une variété C peut essentiellement être dérivée d'une variété B qui est essentiellement une variété dérivée d'une variété initiale A, mais la dépendance ne désigne que la variété A.
- De nombreuses discussions sur l'éclaircissement de la définition de variétés essentiellement dérivées ont eu lieu, compte tenu du fait qu'il est difficile de décider si une variété est une variété essentiellement dérivée ou non. On a clairement affirmé que la définition de variétés essentiellement dérivées ne pouvait pas être fondée sur le mode d'obtention.
- Selon l'objectif de l'obteneur, tout mode d'obtention peut aboutir à une variété essentiellement dérivée et, compte tenu des récents progrès scientifiques, il est plus facile de modifier d'infimes parties du génome. C'est pourquoi l'allusion aux modes d'obtention particuliers a été supprimée de la première partie de la proposition de base. Certaines délégations étaient favorables à l'absence de précision des modes d'obtention, compte tenu du fait que cela peut induire en erreur. Enfin, l'alinéa c) a été ajouté à l'article 14.5), les modes d'obtention étant cités en exemples.
- L'emploi du terme "conforme" dans la troisième partie de la définition indique clairement que l'évaluation des variétés essentiellement dérivées repose sur la similitude avec la variété initiale. De nombreuses discussions ont eu lieu sur le sens du mot conformité, même si la grande majorité des délégations ont décidé qu'une variété essentiellement dérivée ne doit présenter que des différences infimes par rapport à la variété initiale sans vouloir donner une définition précise du nombre et de l'ampleur des différences. Il a été décidé au cours de la Conférence diplomatique que l'UPOV devait préparer des orientations sur la façon d'évaluer les variétés essentiellement dérivées.

"Résolution relative à l'article 14, paragraphe 5)

"La Conférence diplomatique de révision de la Convention internationale pour la protection des nouvelles obtentions végétales qui s'est tenue du 4 au 19 mars 1991, prie le Secrétaire général de l'UPOV de commencer immédiatement après la Conférence les travaux en vue de l'établissement de projets de principes directeurs, en vue de leur adoption par le Conseil de l'UPOV, sur les variétés essentiellement dérivées."

- À propos du mot "conforme", on a étudié une modification importante. La proposition de base faisait allusion à la conformité du génotype ou de la combinaison de génotypes. La modification proposait d'adopter la formulation qui figure dans la définition de variété (article 1.vi)) qui fait allusion à l'expression du génotype ou de la combinaison de génotypes, en d'autres mots, au phénotype. La principale raison de ce changement est qu'il n'existe pas de méthode claire d'évaluation de la conformité au niveau du génome. Cet argument a été accueilli favorablement et la modification a été approuvée.

Après cet aperçu très rapide du débat qui s'est tenu durant la Conférence diplomatique, il importe d'examiner certains éléments de la définition de variétés essentiellement dérivées telle qu'elle a été approuvée dans l'Acte de 1991 de la Convention UPOV, reproduite dans l'introduction de ce document.

La première partie de la définition affirme que la variété essentiellement dérivée est principalement dérivée de la variété initiale. Cela signifie que le schéma de sélection englobe la variété initiale dans le but de conserver une part importante de ses caractères, les soi-disant caractères essentiels, dans la variété essentiellement dérivée. Elle exclut le cas d'une variété qui est très semblable à une variété initiale mais où la variété initiale n'a pas été utilisée dans le schéma de sélection. L'obteneur d'une variété B, qui est jugée essentiellement dérivée par l'obteneur de la variété A car elle lui ressemble trop, doit prouver l'utilisation de la variété A dans l'obtention de la variété B.

Ce paragraphe ne mentionne pas une méthode de sélection quelconque. L'alinéa c) de l'article 14.5) contient certains exemples de méthodes de sélection susceptibles d'aboutir à des variétés essentiellement dérivées, mais cette liste n'est pas exhaustive et ne signifie pas que toutes les variétés obtenues à l'aide de ces méthodes soient essentiellement dérivées.

L'objectif primordial de la première partie de la définition est de déterminer l'origine de la variété essentiellement dérivée.

L'expression "caractères essentiels" n'est pas employée dans d'autres articles de la Convention. À l'instar des caractères qui ont servi à établir la distinction, elles résultent de l'expression du génotype, sans être obligatoirement les mêmes. Cet élément est essentiel pour interpréter l'état de "principalement dérivée" qui peut dépendre des caractères qui ont servi à déterminer la distinction, mais également d'autres caractères. Par exemple, elles peuvent être liées à la valeur de la variété.

L'alinéa 5)i) de l'article 14 stipule qu'une variété essentiellement dérivée ne peut pas dépendre d'une variété qui est elle-même une variété essentiellement dérivée d'une variété initiale. Cette condition a pour but d'éviter une avalanche de dépendances susceptibles d'aboutir à une série de variétés essentielles à partir d'une variété initiale. C'est pourquoi l'évaluation des variétés essentiellement dérivées se fait toujours en référence à la variété initiale.

La deuxième partie de la définition stipule qu'une variété essentiellement dérivée doit se distinguer de la variété initiale. Elle démontre clairement que les variétés essentiellement dérivées désignent les variétés qui se distinguent de la variété initiale selon l'article 7 de la Convention, mais qui sont néanmoins semblables à la variété initiale. Cela signifie qu'une variété qui présente d'infimes différences par rapport à une variété initiale peut éventuellement être une variété essentiellement dérivée, mais pas forcément.

La troisième partie traite de conformité, en affirmant que sauf en ce qui concerne les différences résultant de la dérivation, la variété est conforme à la variété initiale dans l'expression des caractères essentiels.

Cette partie semble être une répétition de la première partie, même si la première traite de la préservation des caractères essentiels et que la deuxième traite de conformité, ce qui est plus précis.

En fait, cette partie reste générique car, comme on l'a vu au cours de la Conférence diplomatique, l'évaluation de la conformité dépend de l'espèce, de la structure des variétés et de la variabilité génétique dont disposent les obtenteurs.

La conformité est définie à l'échelle du phénotype des caractères essentiels, entre la variété essentiellement dérivée et la variété initiale, même si la conformité phénotypique peut dépendre de différents patrimoines génétiques. Ces éléments justifient l'existence des parties 1 et 3 dans la définition.

BREF HISTORIQUE DES VARIETES ESSENTIELLEMENT DÉRIVÉES SELON L'ACTE DE 1991 DE LA CONVENTION UPOV

M. Raimundo Lavignolle, directeur du Registre des obtentions végétales, Institut national des semences (INASE) (Argentine)

Cet exposé a pour objet de donner un bref aperçu de l'élaboration des Principes directeurs relatifs aux variétés essentiellement dérivées à l'issue de la Conférence diplomatique de 1991.

1 – Introduction : le mandat

La Conférence diplomatique de révision de la Convention internationale pour la protection des nouvelles obtentions végétales de 1991, qui s'ajoute à l'Acte de 1991 de la Convention UPOV, a abouti à l'adoption d'autres instruments, dont l'un est la résolution suivante :

“Résolution relative à l'article 14, paragraphe 5)

“La Conférence diplomatique de révision de la Convention internationale pour la protection des nouvelles obtentions végétales qui s'est tenue du 4 au 19 mars 1991, prie le Secrétaire général de l'UPOV de commencer immédiatement après la Conférence les travaux en vue de l'établissement de projets de principes directeurs, en vue de leur adoption par le Conseil de l'UPOV, sur les variétés essentiellement dérivées.”

2 – Élaboration des Principes directeurs relatifs aux variétés essentiellement dérivées : conformément au mandat de la Conférence diplomatique

À l'issue de la Résolution, le Bureau de l'Union a préparé le document CAJ/29/2, intitulé “Principes directeurs relatifs aux variétés essentiellement dérivées”. Les principes directeurs ont été examinés par le Comité administratif et juridique (CAJ) à sa vingt-neuvième session les 21 et 22 octobre 1991, et à sa trentième session, les 8 et 9 avril 1992. Aux deux sessions, le CAJ s'est penché sur l'importance qu'il y a à faire participer les obtenteurs à l'élaboration des principes directeurs, en tenant compte du rôle qu'ils sont censés jouer dans la gestion du système.

Les principes directeurs ont ensuite été présentés à la sixième réunion avec les organisations internationales (IOM/6), qui s'est tenue à Genève le 30 octobre 1992.

La proposition intégrale figure dans le document IOM/6/2, même si nous pouvons résumer comme suit ses principaux éléments :

2.1 – Nature des principes directeurs

À l'époque où les principes directeurs ont été élaborés, les autres documents d'orientation de l'UPOV étaient les Principes directeurs d'examen (TG), TG/1/3 et les recommandations de l'UPOV sur les dénominations variétales. Il est clair que les autres documents d'orientation se rapportaient à la pratique des bureaux des membres de l'UPOV et s'adressaient aux gouvernements des États membres de l'UPOV. Il a en outre été précisé que les questions relatives aux variétés essentiellement dérivées ne figuraient pas dans les critères à satisfaire avant l'octroi du droit d'obteneur. Lors des discussions qui ont pavé la voie à la Conférence diplomatique et durant la conférence proprement dite, on a entendu à maintes reprises que le rapport entre une variété essentiellement dérivée et une variété initiale était une question entre obtenteurs. Par conséquent, la nature des principes directeurs doit être différente de celle des autres documents d'orientation.

2.2 – Dispositions relatives aux variétés essentiellement dérivées

Les principes directeurs soumis à l'examen du CAJ et de l'IOM ont fourni des explications sur le texte de l'article 14.5). Les principales notions que contiennent ces explications peuvent se résumer comme suit (on trouvera des explications détaillées dans le document IOM/6/2).

– Dépendance :

La dépendance est entre la variété initiale et ses variétés essentiellement dérivées et non pas entre les variétés essentiellement dérivées proprement dites et elle donne la possibilité à l'obtenteur d'une variété essentiellement dérivée présumée de prouver que la variété initiale est elle-même une variété essentiellement dérivée.

– Dérivation – article 14.5)b)i) :

Une variété peut uniquement être essentiellement dérivée d'une variété, la variété initiale, sous réserve qu'elle conserve les expressions des caractères essentiels de la variété initiale. Elle peut seulement être une variété essentiellement dérivée d'une autre variété quand elle conserve pratiquement le génotype complet de l'autre variété. L'article 14.5)b)i) précise "tout en conservant les expressions des caractères essentiels". L'alinéa explique que "tout en conservant" exige que l'expression des caractères essentiels soit dérivée de la variété initiale, il faut tenir compte de tous les caractères, qu'ils soient morphologiques, physiologiques, agronomiques, industriels et moléculaires. Ces caractères doivent néanmoins être ceux qui sont génétiquement héréditaires.

– Distinction – article 14.5)b)ii)

Les variétés essentiellement dérivées peuvent uniquement être des variétés qui se distinguent clairement de la variété initiale et, en conséquence, qui peuvent être protégées indépendamment de la variété initiale.

– Conformité – article 14.5)b)iii)

Les principes directeurs expliquent que les dispositions qui traitent de conformité ne fixent pas une limite au nombre de différences entre la variété initiale et les variétés essentiellement dérivées. La limite a été fixée au moment de traiter de dérivation, qui exige de conserver les caractères essentiels de la variété initiale. Les exemples cités à l'article 14.5)c) indiquent clairement que les différences qui découlent de l'acte de dérivation doivent se réduire à une seule ou à quelques rares différences.

2.3 – Établissement de la dérivation essentielle d'une variété

Les principes directeurs proposés expliquent que l'établissement de la distinction n'exige pas d'autres explications. Les mêmes critères s'appliquent que pour d'autres variétés candidates.

L'établissement de l'origine exige d'avoir recours à tous les renseignements disponibles (registres, arbre généalogique, connaissances génétiques, analyse d'ADN, etc.). Pour ce qui est de l'origine génétique, au cours des discussions, il a été proposé de prévoir une certaine modification de la charge de la preuve dans les législations nationales, mais cela est resté lettre morte. La Convention UPOV est muette sur la charge de la preuve et l'on a laissé le soin aux États membres de l'UPOV de trancher cette question.

Pour ce qui est de la question de similitude, on a estimé que le terme "essentielle" avait le même sens que "fondamentales" ou "indispensables". On a suggéré que la proposition initiale, de même que la proposition du Japon qui l'a remplacée, exigeait que le niveau de similitude entre les variétés soit évalué en fonction des caractères de la variété prise dans son ensemble et non pas caractère par caractère. Il n'est pas non plus souhaitable que les décisions de savoir si une variété est une variété essentiellement dérivée ou non soient tranchées différemment dans les États membres de l'UPOV. On a expliqué en outre que l'interprétation prévue n'était pas que le résultat d'un intercroisement de deux variétés puisse aboutir à des variétés essentiellement dérivées.

Enfin, on a présenté une série d'exemples : l'ajout d'un certain nombre de caractères, un par un, par génie génétique; la resélection au sein d'une même variété; le rétrocroisement; la transformation par génie génétique; les mutants somaclonaux; les mutants naturels ou induits; la modification du nombre de chromosomes et la fusion cellulaire.

Au cours des discussions relatives aux principes directeurs, les principales notions soulevées à l'IOM/6 étaient le rapport entre les points i) et iii) de l'article 14.5)b); la nécessité d'établir la distinction avant d'envisager la variété essentiellement dérivée; et l'évaluation de la variété essentiellement dérivée, qui peut nécessiter une approche différente de celle de la distinction, auquel cas la notion de "distance" doit

être prise en considération, ce qui peut être abordé différemment selon la structure génétique des variétés, et ce qu'il faut examiner espèce par espèce. On a également déclaré qu'une variété initiale et ses variétés essentiellement dérivées doivent être très proches, auquel cas le principe de la dépendance s'applique à certains cas seulement.

On a également fait état du besoin de clarté, en particulier pour les tierces parties qui ont besoin d'indications claires sur le moment où elles peuvent adhérer à la notion de variété essentiellement dérivée au moment d'obtenir de nouvelles variétés.

2.4 – Conclusion finale

Les projets de principes directeurs et les discussions à l'IOM/6 ont été examinés par le CAJ à sa trente-deuxième session les 21 et 22 avril 1993 et par le Comité technique (TC) à sa vingt-neuvième session, le 21 avril 1993. Les deux comités sont convenus qu'il était prématuré de citer des exemples pour l'instant et que les travaux du Groupe de travail sur les techniques biochimiques et moléculaires, notamment les profils d'ADN (BMT) pouvaient contribuer à définir les variétés essentiellement dérivées, et c'est pourquoi le débat sur les principes directeurs relatifs aux variétés essentiellement dérivées a été ajourné *indéfiniment*.

3 – Enjeux relatifs à la mise au point de variétés essentiellement dérivées

3.1 – Extension de la protection de la variété initiale à ses variétés essentiellement dérivées

Pour faire suite à la requête du Comité technique, le CAJ, à sa quarante-septième session, le 10 avril 2003, a examiné la possibilité d'étendre la protection de la variété initiale aux résultats de l'obtention conformes à la notion de variété essentiellement dérivée. Même si les consultations initiales ont eu lieu au Groupe de travail technique sur les plantes ornementales et les arbres forestiers (TWO), on est convenu que l'extension était possible dans toutes les cultures. Un élément essentiel a trait au besoin de protéger la variété initiale, d'où la nécessité de conserver la variété initiale. Un autre élément a trait au risque pour l'obtenteur de la variété essentiellement dérivée que la condition de la variété essentiellement dérivée soit contestée par des tiers ou, de la même façon, au cas où la variété essentiellement dérivée est obtenue par un obtenteur différent de l'obtenteur de la variété initiale (voir le texte final à l'annexe III du document CAJ/47/18 "Rapport").

4 – Élaboration des notes explicatives sur les variétés essentiellement dérivées : UPOV/EXN/EDV

4.1 – Adoption de l'UPOV/EXN/EDV/1

En 2005, le CAJ a accepté de préparer des documents d'information sur la Convention UPOV, notamment des documents d'information sur les variétés essentiellement dérivées. Ces documents d'information devaient être étudiés par le Groupe consultatif du Comité administratif et juridique (CAJ-AG) et, avant la rédaction des documents, le Bureau de l'UPOV a demandé aux organisations non gouvernementales de lui fournir des renseignements à ce sujet. Le Bureau a reçu des renseignements de la Fédération internationale des semences (ISF) et de l'Association internationale des producteurs horticoles (AIPH).

À la suite des débats intervenus à la première session du CAJ-AG, à sa cinquante-cinquième session du 29 mars 2007, le CAJ est convenu qu'il n'était pas nécessaire qu'une variété initiale soit protégée pour être considérée comme une variété initiale. L'avant-projet de notes explicatives sur les variétés essentiellement dérivées (UPOV/EXN/EDV Draft 1) a été étudié par le CAJ-AG à sa deuxième session. On est convenu de ne pas préparer un document d'orientation sur la concession de licences. Quelques commentaires ont été formulés et une deuxième version (UPOV/EXN/EDV Draft 2) a été présentée à la cinquante-septième session du CAJ le 10 avril 2008. À cette session, la Communauté internationale des obtenteurs de plantes ornementales et fruitières de reproduction asexuée (CIOPORA) a annoncé la préparation de son document d'orientation sur les variétés essentiellement dérivées et a demandé que l'on tienne compte des principes directeurs de la CIOPORA. L'ISF a également demandé d'incorporer certains faits nouveaux dans les principes directeurs relatifs aux variétés essentiellement dérivées. Plusieurs États membres de l'UPOV ont jugé que les renseignements fournis dans la version 2 du document UPOV/EXN/EDV étaient utiles et ont indiqué le besoin pressant d'adopter le document

d'orientation, ce qui n'entraverait nullement l'examen des commentaires de la CIOPORA et de l'ISF au moment d'élaborer une version révisée future du document d'orientation. À sa cinquante-huitième session, les 27 et 28 octobre 2008, il a été convenu de proposer que la version 2 du document UPOV/EXN/EDV soit adoptée par le Conseil et d'amorcer les travaux en vue de sa révision. On est également convenu d'examiner les commentaires de la CIOPORA et de l'ISF dans une révision future.

À sa quarante-troisième session ordinaire du 22 octobre 2009, le Conseil de l'UPOV a adopté le document UPOV/EXN/EDV/1 "Notes explicatives sur les variétés essentiellement dérivées en vertu de l'Acte de 1991 de la Convention UPOV".

On en trouvera un bref aperçu dans la table des matières :

SECTION I : DISPOSITIONS RELATIVES AUX VARIÉTÉS ESSENTIELLEMENT DÉRIVÉES	4
<i>a) Dispositions pertinentes de l'Acte de 1991 de la Convention UPOV.....</i>	<i>4</i>
<i>b) Définition de la variété essentiellement dérivée</i>	<i>6</i>
<i>c) Étendue du droit d'obtenteur eu égard aux variétés initiales et aux variétés essentiellement dérivées</i>	<i>8</i>
<i>d) Passage d'un acte antérieur à l'Acte de 1991 de la Convention UPOV.....</i>	<i>10</i>
SECTION II : ÉVALUATION DES VARIÉTÉS ESSENTIELLEMENT DÉRIVÉES.....	11

4.2 – Autres éléments pour l'analyse et l'élaboration du document UPOV/EXN/EDV/2

Voici les principaux éléments proposés par la CIOPORA et l'ISF pour une discussion plus poussée :

- tous les exemples cités à l'article 14.5)c) aboutissent à des variétés essentiellement dérivées;
- rapport entre les points i) et iii) de l'article 14.5)b)
- insérer une variété "D" dans le mode de dérivation indirecte

À sa troisième session, le CAJ-AG/8/3 a examiné les questions ci-dessus et convenu qu'il serait inopportun de considérer que toutes les variétés obtenues par les méthodes citées dans les exemples de l'article 14.5)c) soient des variétés essentiellement dérivées; de discuter plus à fond du rapport entre les points i) et iii) de l'article 14.5)b) et a demandé au Bureau de l'UPOV de préparer un projet de document d'orientation sur la situation relative à la variété "D". À sa cinquante-neuvième session du 2 avril 2009, le CAJ a approuvé les conclusions du CAJ-AG.

À sa quatrième session, le CAJ-AG/9/4 n'a pas abordé le rapport entre les points i) et iii) de l'article 14.5)b); et il a convenu d'insérer une variété "D" dans le schéma de dérivation indirecte. Le représentant de la CIOPORA a expliqué que la CIOPORA n'approuvait pas la déclaration du paragraphe 12 du document IOM/6/2 selon laquelle les "différences qui découlent de l'acte de dérivation doivent se réduire à une seule ou à quelques rares différences".

À sa cinquième session du 18 octobre 2010, le CAJ-AG a approuvé le schéma proposé pour l'inclusion de la variété "D".

À sa sixième session du 11 octobre 2011, le CAJ-AG a discuté du rapport entre les points i) et iii) de l'article 14.5)b); en particulier, il a examiné les renseignements généraux découlant des débats intervenus avant, durant et après la Conférence diplomatique de 1991. Il a également examiné le premier projet de révision des notes explicatives sur les variétés essentiellement dérivées, le document UPOV/EXN/EDV/2 Draft 1. Parmi les autres questions étudiées, il y avait la possibilité d'obtenir indirectement la variété "D" en utilisant les renseignements de la variété initiale, p. ex. les renseignements sur l'ADN et la possibilité d'inclure les problèmes relatifs à la conception des variétés essentiellement dérivées (voir point 3 ci-dessus). Il est convenu de poursuivre les débats sur les questions ci-dessus, d'étudier la possibilité de dérivation indirecte des variétés "E", etc. Il a également noté que des règles limpides sur les variétés essentiellement dérivées pourraient aider les obtenteurs à bénéficier de la protection des variétés essentiellement dérivées, ce qui se traduirait pour eux par des économies. Des renseignements sur la façon dont l'Office communautaire des variétés végétales de l'Union européenne (OCVV) et le Bureau australien de la propriété intellectuelle traitent les variétés essentiellement dérivées seront diffusés en 2012.

À sa septième session, les 29 et 30 octobre 2012, les mêmes questions ont été examinées, parallèlement à une nouvelle version des notes explicatives (UPOV/EXN/EDV/2). Les associations d'obteneurs ont jugé utile d'incorporer les orientations sur "les variétés essentiellement dérivées non protégées" et ont affirmé que l'évaluation des variétés essentiellement dérivées était une question qui intéressait les obtenteurs, mais que l'UPOV devait fournir des orientations. La Coordination européenne Via Campesina (ECVC) a jugé que la notion de variété essentiellement dérivée limitait les exceptions au droit d'obteneur et a averti que les variétés traditionnelles ne doivent pas être couvertes par la notion de variété essentiellement dérivée. La CIOPORA a réitéré son avis selon lequel tous les mutants doivent être considérés comme des variétés essentiellement dérivées, même si elle a jugé que les dispositions des points i) et iii) de l'article 14.5)b) ne concordaient pas. L'ISF a rappelé qu'elle a toujours été d'avis qu'il doit y avoir un nombre limité de caractères, un ou plusieurs, pour qu'une variété soit considérée comme une variété essentiellement dérivée.

4.3 – Sommaire des questions en cours

- Rapport entre les points i) et iii) de l'article 14.5)b)
- Utilisation des renseignements de la variété initiale pour la dérivation indirecte
- Orientation sur les variétés essentiellement dérivées "non protégées"
- Nombre de différences pour qu'une variété soit considérée comme une variété essentiellement dérivée

UN POINT DE VUE TECHNIQUE SUR LES VARIÉTÉS ESSENTIELLEMENT DÉRIVÉES

Mme Hedwich Teunissen, Naktuinbouw (Pays-Bas)

Introduction

La définition¹ d'une variété essentiellement dérivée, selon l'article 14.5)b) de l'Acte de 1991 de la Convention UPOV dit clairement (en général) que l'*expression des caractères essentiels* résulte du *génotype ou de la combinaison de génotypes*. Cela suppose une corrélation directe entre le génotype et l'aspect ou le phénotype des végétaux qui appartiennent à la variété possédant ce génotype. Les modifications du génotype doivent-elles toujours se refléter dans un phénotype modifié? Ou au contraire, tous les végétaux dont les génotypes sont identiques conservent-ils également les expressions de leurs caractères essentiels? Sont-ils identiques d'apparence? Quelques exemples nous prouveront que ce n'est pas toujours le cas.

La décision qu'une variété est essentiellement dérivée d'une autre (la variété initiale) repose donc sur l'expression des caractères essentiels. Le phénotype (défini comme les traits ou les caractères observables) est décisif et doit toujours être examiné. Toutefois, l'étude du génotype peut être fort utile pour prédire la dérivation essentielle. Selon la notion de variété essentiellement dérivée, une variété essentiellement dérivée putative ne différera de la variété initiale que dans l'expression d'un ou de quelques caractères essentiels. Et puisque ces caractères essentiels sont le résultat du génotype, dans la plupart des cas, il faut s'attendre à une forte conformité génétique entre la variété initiale et la variété essentiellement dérivée putative. C'est ainsi que la conformité génétique peut donner une bonne indication de la dérivation essentielle.

Lorsqu'on utilise la conformité génétique pour prédire la dérivation essentielle, il faut répondre à de multiples questions sur la manière de déterminer la conformité génétique, notamment : quels types de méthodes de génotypage ou de techniques de marqueur d'ADN faut-il utiliser, quelle similitude génétique indique une dérivation essentielle? Ce document milite en faveur d'une approche générale harmonisée qui fournira certaines orientations techniques sur les études de conformité des variétés essentiellement dérivées culture par culture.

Approche harmonisée proposée pour les études de la conformité génétique

La conformité génétique doit être étudiée culture par culture étant donné que chaque culture a ses propres particularités. Une culture hétérogène à pollinisation croisée dans laquelle tous les végétaux individuels sont diversifiés sur le plan génétique demande une approche différente d'une culture à multiplication végétale dans laquelle tous les végétaux individuels d'une variété sont identiques sur le plan génétique. En outre, pour les espèces à sélection intensive et/ou les espèces dont la diversité génétique est limitée dans leur capital génétique, il faut un plus grand nombre de marqueurs d'ADN pour parvenir à la capacité discriminatoire nécessaire quand on les compare à des espèces hautement polymorphes.

En général, pour déterminer la conformité génétique, il est important d'étudier un ensemble clairement défini de variétés qui d'une part, sont censées être des variétés essentiellement dérivées connues et acceptées et de l'autre, dont on sait ou dont on convient qu'il ne s'agit pas de variétés essentiellement dérivées (voir figure 1). Ces ensembles de paires de variétés représentent deux groupes distincts. En utilisant des marqueurs d'ADN, nous cherchons à définir la similitude minimale des paires de variétés qui sont censées être de vraies variétés essentiellement dérivées (voir figure 1-flèche C) et en outre, la similitude maximale des paires de variétés qui sont censées ne pas être des variétés essentiellement dérivées (voir figure 1-flèche B). Ainsi, nous nous concentrons sur le domaine de "l'incertitude". La

¹ Alinéa 5)b) de l'article 14 de l'Acte de 1991 de la Convention UPOV :

Une variété est réputée essentiellement dérivée d'une autre variété ("variété initiale") si

- i) elle est principalement dérivée de la variété initiale, ou d'une variété qui est elle-même principalement dérivée de la variété initiale, tout en conservant les expressions des caractères essentiels qui résultent du génotype ou de la combinaison de génotypes de la variété initiale,
- ii) elle se distingue nettement de la variété initiale et
- iii) sauf en ce qui concerne les différences résultant de la dérivation, elle est conforme à la variété initiale dans l'expression des caractères essentiels qui résultent du génotype ou de la combinaison de génotypes de la variété initiale.

situation idéale se produit quand la similitude indiquée par la flèche B est (nettement) inférieure à la similitude indiquée par la flèche C. L'écart entre ces similitudes (voir figure 1-barre rouge) peut alors être utilisé par les obtenteurs pour fixer un seuil pour les variétés essentiellement dérivées. Étant donné que ce seuil repose exclusivement sur la conformité génétique et qu'il n'est pas tenu compte des caractères phénotypiques, cela doit servir à renverser la charge de la preuve.

Avant de procéder à une étude de la conformité génétique, il faut examiner deux grandes questions :

1. De quelle ampleur doit être l'étude de la diversité (choix de cadre de référence et pertinence des références).
2. À quelle profondeur doit-on examiner les génomes à comparer (combien de marqueurs et quel type de technique de marqueurs d'ADN).

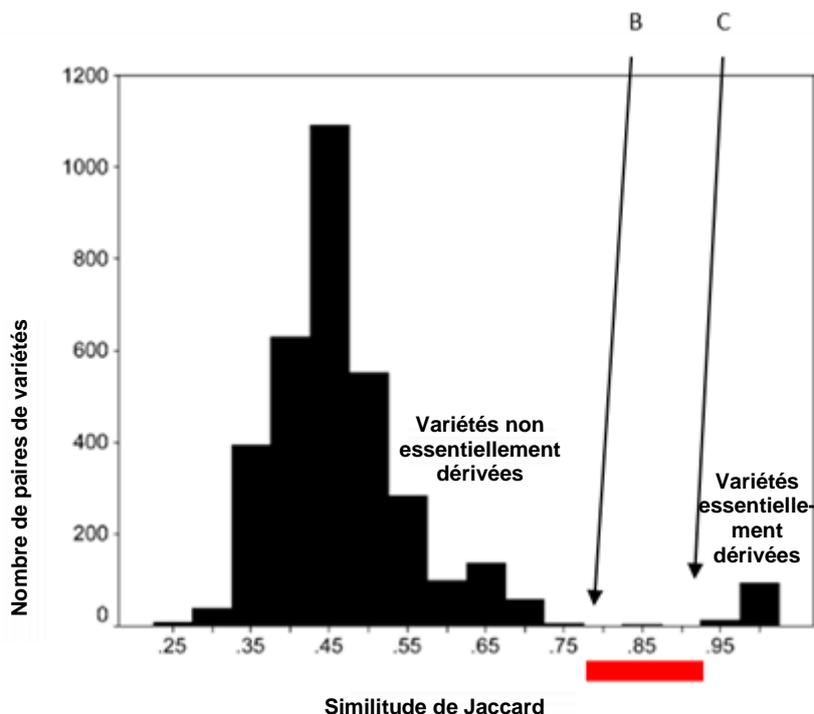


Figure 1 : Schéma de l'étude des variétés essentiellement dérivées pour la rose à l'aide de l'AFLP® (Vosman et al., 2004) comme exemple. Distribution des similitudes entre toutes les paires de variétés. Toutes les similitudes entre les mutants/variétés essentiellement dérivées se situent entre 0,95 et 1,0. L'indice de toutes les espèces qui ne sont pas des variétés essentiellement dérivées est $< 0,80$, et $< 0,50$ pour 75% des variétés non essentiellement dérivées.

Largeur génétique – choix du cadre de référence

Pour étudier la conformité génétique, il est de la plus haute importance de sélectionner des variétés de référence représentant un cadre utile qui garantit l'échantillonnage représentatif de la culture en particulier et évalue la capacité discriminatoire des marqueurs. Plusieurs catégories sont proposées pour la sélection des échantillons :

- a. Pour couvrir la largeur génétique complète, la collection de référence à utiliser dans l'étude de la conformité génétique doit représenter la diversité phénotypique complète au sein de l'espèce/culture actuellement disponible sur le marché. Tous les caractères phénotypiques essentiels doivent être présents dans un nombre comparable de variétés.
- b. Outre la largeur génétique, il est primordial de se concentrer sur des échantillons censés être génétiquement apparentés dans une relation bien connue. Pour peaufiner la plus petite distance génétique entre des échantillons apparentés mais non dérivés, nous devons analyser des variétés qui proviennent d'au moins un parent commun et/ou d'un descendant provenant d'un croisement entre deux parents (non) apparentés. Le matériel de reproduction des programmes des 15 dernières années présente une grande utilité. Il est crucial de définir la similitude maximale des paires de variétés dans cette catégorie (voir flèche B à la figure 1).

- c. L'analyse génétique doit inclure des variétés mutantes connues et acceptées et leurs variétés originelles. Des variétés censées être des variétés essentiellement dérivées et leur variété initiale. Bien que les mutants se distinguent des variétés initiales en fonction des caractères phénotypiques, leur empreinte d'ADN est censée être pratiquement ou entièrement identique. Cela a pour but de définir la similitude minimale fiable de paires de variétés qui sont censées être des variétés essentiellement dérivées (voir flèche C à la figure 1).
- d. Il faut inclure différentes origines (provenant de producteurs indépendants différents) et/ou différentes générations dans l'analyse pour étudier la variation génétique autorisée au sein d'une même variété en raison de la sélection ou de la dérive génétique.
- e. Parmi toutes les variétés visées par l'analyse génétique, il faut analyser des échantillons *duplo*. Cela signifie qu'à partir du même matériel provenant des feuilles, il faut réaliser deux extractions d'ADN indépendantes. Les deux échantillons d'ADN subiront la procédure technique comme échantillons indépendants et serviront de mesure du taux d'erreur intrinsèque/technique dans le protocole.

Le choix des variétés soumises à une étude de la largeur pertinente de la diversité génétique et que l'on est susceptible de rencontrer dans les déterminations futures des variétés essentiellement dérivées est une décision qui appartient aux obtenteurs de la culture en particulier.

Pour déterminer la similitude maximale des paires de variétés qui sont censées ne pas être des variétés essentiellement dérivées, on utilisera des variétés des catégories a et b.

Pour déterminer la similitude minimale des paires de variétés qui sont censées être de vraies variétés essentiellement dérivées, on utilisera des variétés des catégories c et d.

Les profils d'ADN doivent être stockés dans des bases de données pour pouvoir les comparer à tous les autres profils établis par le passé et aux profils qui le seront à l'avenir. Pour assurer l'identité des échantillons de la base de données, on peut utiliser du "*matériel identitaire*", qui est du matériel original utilisé dans les essais DHS et à qui a été octroyé le droit d'obteneur, si les propriétaires des variétés en conviennent.

Profondeur génétique – choix de la technologie des marqueurs d'ADN

Depuis la découverte de la double hélice, la structure de la molécule d'ADN découverte par Watson et Crick en 1953, le domaine scientifique de la biologie moléculaire a connu une évolution très rapide. Des techniques comme l'amplification en chaîne par polymérase (ACP) et plus récemment, le séquençage de la prochaine génération, ont métamorphosé le monde et ont eu une profonde incidence sur la sélection végétale.

Pour les études de la conformité génétique, plusieurs techniques de génotypage ou de marqueurs d'ADN conviennent. En général, toutes les techniques de marqueurs d'ADN produisent des données sur seulement une fraction du génome et pas encore sur le génome complet. La technologie la plus puissante ou la plus précieuse dépend de nombreux facteurs. Toutes présentent leurs propres avantages, leurs inconvénients et leurs caractéristiques uniques. Il serait donc absurde ou inutile de les comparer (comme des pommes et des poires). Chaque cas doit être étudié individuellement et la technologie qui convient le mieux doit être sélectionnée après avoir tenu compte des besoins, de l'objet, de la culture et des coûts (il n'est pas toujours nécessaire d'utiliser un canon pour tuer une mouche).

Pour tenter de donner un bref aperçu, on peut faire la distinction entre les marqueurs d'ADN aléatoires et les marqueurs d'ADN ciblés. La technique du polymorphisme de longueur des fragments d'amplification (AFLP®) mise au point par Keygene N.V. à Wageningen, aux Pays-Bas et décrite par Vos et al. (1995) appartient à la première catégorie. Aucune information préalable sur la séquence d'ADN n'est nécessaire, aussi cette technologie est-elle souple et s'applique-t-elle généralement à toutes les cultures. L'AFLP® est couramment utilisée dans les études de la conformité génétique en rapport avec les variétés essentiellement dérivées (Vosman et al., 2004; van Eeuwijk et Law, 2004; de Riek et al., 2001a et 2001b; Debener et al., 2000; ISF: Guidelines for the Handling of a Dispute on EDV in Lettuce). Bien que l'AFLP® soit relativement ancienne, elle donne de bons résultats, en particulier dans les cultures polymorphes dont on ne connaît pas la séquence préalable. Cette technique est moins efficace quand on a affaire à des espèces de culture intensive et/ou à des cultures dont le pool génétique est restreint. La plupart des fragments d'ADN des profils établis semblent alors monomorphes (c'est-à-dire présents dans toutes les variétés) et ne pas avoir de capacité discriminatoire.

Une technique établie et souvent employée dans les études de la conformité génétique est celle des répétitions de séquences simples (SSR; dont les synonymes sont les séquences répétées en tandem (STR), Sequenced Tagged Microsatellite Site (STMS) ou tout simplement les microsatellites). Les SSR sont des marqueurs d'ADN ciblés. Les marqueurs multiallèles hautement polymorphes sont notés de manière codominante, ils distinguent l'homozygotie de l'hétérozygotie, et semblent très puissants dans de nombreuses cultures. Plusieurs documents décrivent des études de la conformité génétique pour déterminer la dérivation essentielle à l'aide de marqueurs SSR (Reid et al., 2011; Reid, 2012 : Rapport révisé par l'ESA sur l'établissement d'un seuil pour la conformité génétique dans les semis de pommes de terre (2012); rapport final de l'OCVV de Vosman (2006) sur une collection de référence européenne de variétés de roses).

Depuis l'apparition des techniques de séquençage de la prochaine génération, la capacité de produire des renseignements sur le séquençage de l'ADN a considérablement augmenté pendant que les coûts de ces renseignements baissent (comme en témoignent les coûts par mégabase brute à la figure 2a et le coût par génome à la figure 2b). Dans ces schémas, la diminution des coûts dans le temps est tracée parallèlement à la loi de Moore pour les ordinateurs.

Cette colossale baisse des coûts des données de séquençage dans le temps a permis le criblage complet du génome et la découverte de polymorphismes à nucléotide simple (SNP) dans un large éventail de cultures. Après d'importants investissements et recherches, l'emplacement des SNP est révélé, et il devient possible de cribler systématiquement ces positions particulières (ciblées) dans l'ADN au moyen d'un test simple et très rentable. Les épreuves ou les réseaux de SNP propres à certaines cultures révèlent des centaines de millions de points de données.

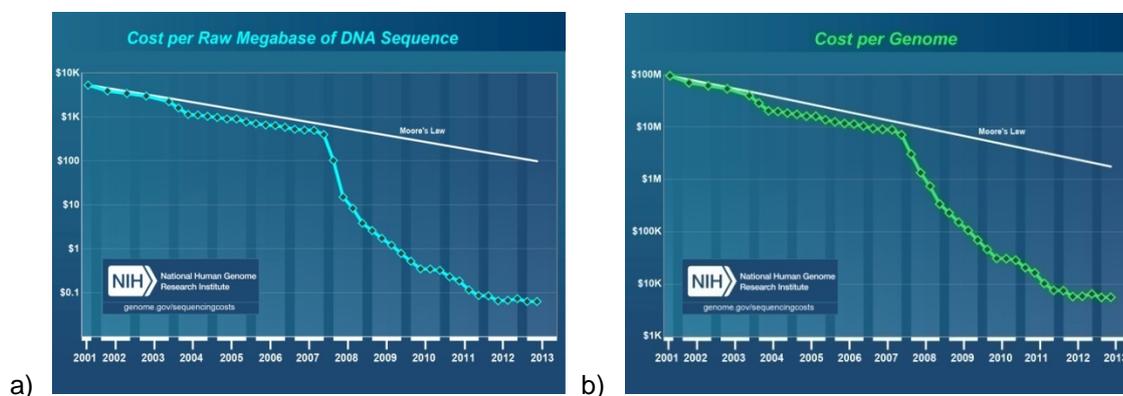


Figure 2a et b : Coût du séquençage de l'ADN (coût par mégabase brute à la figure 2a; coût par génome à la figure 2b) par rapport à la loi de Moore pour les ordinateurs. Selon la loi de Moore, les puces informatiques doublent de puissance environ tous les deux ans, soit une augmentation de plus de 30 fois au cours d'une décennie, avec des baisses concomitantes des coûts. (<http://www.genome.gov/sequencingcosts/>)

Si l'on veut aller une étape plus loin, il faut réaliser les études de la conformité génétique directement sur les données relatives à la séquence du génome. La méthode qui consiste à comparer des séquences génomiques complètes ou des parties de génomes pour chaque variété s'appelle le génotypage basé sur les données de séquençage de l'ADN. Plusieurs documents récents démontrent que cela est également possible dans les espèces végétales (Elshire et al., 2011; Lu et al., 2013).

La tendance du séquençage de l'ADN et du développement technologique est : *Plus avec moins*. L'avantage d'un plus grand nombre de points de données et d'une haute résolution de la séquence d'ADN est que la similitude génétique est plus précise : nous avons découvert une plus grande part du génome complet. Un autre avantage est que les séquences d'ADN reflètent le génotype de manière directe : la séquence d'ADN est le génotype! Il est impossible d'observer plus profondément le génotype que de connaître l'ordre de toutes les paires de base! Pour les techniques des marqueurs d'ADN traditionnels, d'autres mesures techniques sont nécessaires pour "traduire" le génotype en profil d'ADN. Lorsque nous connaissons chaque paire de base d'un végétal, nous connaissons chaque marqueur potentiel.

Toute comparaison est relative

La révolution technologique ne résout pas d'office les difficultés des variétés essentiellement dérivées. Les vieilles questions restent d'actualité : à quelle profondeur devons-nous creuser pour faire la distinction entre les variétés essentiellement dérivées et les variétés non essentiellement dérivées? À quel niveau de similitude génétique estimons-nous qu'il est probable qu'une variété soit essentiellement dérivée de la variété initiale?

Le criblage et la comparaison de génomes entiers révèlent un nombre croissant de différences entre des variétés étroitement apparentées et permettent sans doute de trouver une ou plusieurs différences entre des mutants et leurs variétés initiales. Mais en même temps, on voit augmenter le nombre de différences entre variétés non apparentées. Les distances (et similitudes) relatives entre ces variétés ne changeront toutefois pas. Toute comparaison est relative. Ainsi, le choix d'une technique d'ADN n'est pas crucial. N'importe quelle technique de marqueurs d'ADN peut faire l'affaire sous réserve qu'elle ait fait ses preuves.

Pour déterminer la précision d'une technique ou d'un ensemble de marqueurs d'ADN, il faut tenir compte de plusieurs paramètres :

- i. La capacité de discrimination/le caractère instructif : Cela ne peut être déterminé que par une étude approfondie, notamment du cadre de référence pertinent représentant toutes les catégories (a, b, c et d) mentionnées ci-dessus. Est-il possible que l'ensemble de marqueurs définis puissent reconnaître les paires de variétés dont on convient qu'il s'agit de variétés essentiellement dérivées réelles par rapport aux paires de variétés qui sont censées ne pas être des variétés essentiellement dérivées? Les statistiques sur la diversité comme les valeurs du contenu d'information sur le polymorphisme (PIC), l'hétérozygotie attendue (H_e), le ratio multiplex efficace (EMR), l'indice de marqueur (MI) et/ou le pouvoir de résolution (R_p) peuvent être calculées pour illustrer le caractère instructif d'un marqueur ou d'un système de marqueurs². Le nombre de marqueurs utilisés doit être un nombre excessif (nombre exhaustif de marqueurs). L'analyse au moyen d'un nombre aléatoire de marqueurs ne devrait pas aboutir à des conclusions différentes.
- ii. Échantillonnage représentatif du génome : peu importe le nombre de marqueurs d'ADN utilisés dans une étude de la conformité génétique, il est important qu'ils soient uniformément répartis sur le génome et représentatifs de la teneur en ADN de la variété. Il est préférable que les marqueurs ne soient pas liés.
- iii. Reproductibilité : Une fois qu'on a opté pour une technique particulière ou un ensemble de marqueurs d'ADN, cela devrait révéler le même profil d'ADN d'une variété. Cela est essentiel, en particulier quand les profils d'ADN sont stockés dans des bases de données.
- iv. Taux d'erreur : Chaque technique et chaque machine ou plate-forme a ses imperfections et ses lacunes. Il est primordial de pouvoir faire la distinction entre les variations techniquement induites et la diversité génétique réelle. Cela peut être déterminé par l'analyse d'échantillons *duplo*.

Jusqu'ici, plusieurs études de la conformité génotypique ont été publiées qui utilisent différentes techniques (De Riek et al., 2001a; Heckenberger et al., 2005a, 2005b et 2006; Vosman et al., 2004; van Eeuwijk et Law, 2004; Borchert et al., 2008; Noli et al., 2012). La Fédération internationale des semences (FIS) a adopté des Lignes directrices pour régler les litiges sur les variétés essentiellement dérivées (voir <http://www.worldseed.org/isf/edv.html>) tandis que les sections des cultures de la FIS ont fixé des seuils des variétés essentiellement dérivées pour ce qui est de plantes vivaces comme l'ivraie, le maïs, le colza, le coton et la laitue en se fondant sur les études de la conformité génétique de ces cultures. De concert avec la FSI, nous admettons que les systèmes de marqueurs et les ensembles de marqueurs spécifiques évolueront avec le temps parallèlement aux progrès technologiques. En outre, la diversité génétique au sein d'une culture n'est pas immuable. Il s'agit d'un matériel vivant qui évoluera, se développera et changera avec le temps à mesure que de nouvelles variétés sont mises au point. Ainsi, les seuils et les techniques de mesure décrits dans ces lignes directrices doivent être examinés régulièrement et faire l'objet de rajustements au besoin.

² Références pour le calcul de la valeur PIC : Botstein et al., 1980; Anderson et al., 1993; De Riek et al., 2001b. Références pour H_e , EMR and MI calculations: Powel et al., 1996; Nagaraju et al., 2001. Références pour le calcul de la R_p : Gilbert et al., 1999, Prevost and Wilkinson, 1999.

Synthèse des remarques

- En sus de l'évaluation de la morphologie, la conformité génétique peut servir d'outil pour prédire la dérivation essentielle.
- Pour déterminer la conformité génétique culture par culture, nous proposons une démarche harmonisée.
- En général, pour prédire une variété essentiellement dérivée, la similitude minimale de paires de variétés censées être des variétés essentiellement dérivées vraies doit être définie. En outre, il faut définir la similitude maximale des paires de variétés qui sont censées ne pas être des variétés essentiellement dérivées. La plage/l'écart entre ces similitudes (voir figure 1-barre rouge) peut être ultérieurement utilisé par les obtenteurs pour fixer un seuil pour les variétés essentiellement dérivées.
- Pour permettre la détermination fiable d'un seuil de variété essentiellement dérivée, le choix d'un cadre de référence pertinent est crucial.
- Le choix d'une technique de marqueurs d'ADN ne revêt pas une importance cruciale à notre avis. Ce choix dépend de nombreux facteurs comme l'objet, la culture, les connaissances disponibles au préalable sur la séquence d'ADN et les coûts.
- Pour déterminer un ensemble de marqueurs précis et convenables, il importe que le nombre de marqueurs soit exhaustif et que la capacité de discrimination soit suffisante. Les profils d'ADN établis doivent être reproductibles et le taux d'erreur technique doit être facile à distinguer de la diversité génétique au moyen d'échantillons *duplo*.

Références

<http://www.genome.gov/sequencingcosts/>

<http://www.worldseed.org/isf/edv.html>

Anderson J.A., Churchill G.A., Aurique J.E., Tanksley S.D., Sorrells M.E.: Optimizing parental selection for genetic linkage maps. (1993). *Genome* 36: 181-186

Borchert T., Krueger J., Hohe A.: Implementation of a model for identifying essentially derived varieties in vegetatively propagated *Calluna vulgaris* varieties. (2008). *BMC Genetics* 9: 56.

Botstein D., White R.L., Skolnick M., Davis R.W.: Construction of a genetic linkage map in man using restriction fragment length polymorphisms. (1980). *Am J Hum Genet.* 32 (3): 314-331.

Debener T., Janakiram T., Mattiesch L.: Sports and seedlings of rose varieties analysed with molecular markers. (2000). *Plant Breeding* 119, 71-74.

De Riek J., Dendauw J., de Loose M., van Bockstaele E.: Variety protection by use of molecular markers: some case studies on ornamentals. (2001a). *Plant Biosystems* 135 (1): 107-113.

De Riek J., Calsyn E., Everaert I., van Bockstaele E., de Loose M.: AFLP based alternatives for the assessment of Distinctness, Uniformity and Stability of sugar beet varieties. (2001b). *Theor Appl Genet* 103:1254–1265.

Elshire R.J., Glaubitz J.C., Sun Q., Poland J.A., Kawamoto K., Buckler E.S., & Mitchell S.E.: A robust, simple genotyping-by-sequencing (GBS) approach for high diversity species. (2011). *PLoS one*, 6: (5), e19379.

Gilbert J.E., Lewis R.V., Wilkinson M.J., Caligari P.D.S.: Developing an appropriate strategy to assess genetic variability in plant germplasm collections. (1999). *Theor. Appl. Genetics* 98: (6-7): 1125-1131.

Heckenberger M., Bohn M & Melchinger A.E.: Identification of essentially derived varieties obtained from biparental crosses of homozygous lines: I Simple sequence repeat data from maize inbreds. (2005a) *Crop Science*, 45, 1120-1131.

Heckenberger M., Bohn M, Klein D. & Melchinger A.E.: Identification of essentially derived varieties obtained from biparental crosses of homozygous lines: II Morphological distance and heterosis in comparison with simple sequence repeat and amplified fragment length polymorphism data in Maize. (2005b) *Crop Science*, 45, 1132-1140.

Heckenberger M., Muminović J., Rouppe van der Voort J., Peleman J., Bohn M & Melchinger A.E.: Identification of essentially derived varieties obtained from biparental crosses of homozygous lines: III AFLP data from maize inbreds and comparison with SSR data. (2006) *Molecular Breeding*, 17, 111-125.

Lu F., Lipka A.E., Glaubitz J., Elshire R., Cherney J.H., Casler M.D., Buckler E.S., Costich D.E.: Switchgrass Genomic Diversity, Ploidy, and Evolution: Novel Insights from a Network-Based SNP Discovery Protocol. (2013). *PLoS genetics* 9: (1) e1003215.

Nagaraju J., Damodar Reddy K., Nagaraja G. M., Sethuraman B. N.: Comparison of multilocus RFLPs and PCR-based marker systems for genetic analysis of the silkworm, *Bombyx mori*. (2001). *Heredity* 86, 588–597.

Nori E., Teriaca M.S. & Conti S.: Identification of a threshold level to assess essential derivation in durum wheat. (2012) *Molecular Breeding*, 29, 687-698.

Powell W., Morgante M., Andre C., Hanafey M., Vogel J., Tingey S., and Rafalski A.: (1996). The utility of RFLP, RAPD, AFLP and SSR (microsatellite) markers for germplasm analysis. *Mol Breed*, 2, 225–238.

Prevost A. and Wilkinson M.J.: A new system of comparing PCR primers applied to ISSR fingerprinting of potato cultivars. (1999). *Theor. Appl. Genetics* 98: (1):107-112.

Reid A., Hof L., Felix G., Rucker B., Tams S., Milczynska E., Esselink D., Uenk G., Vosman B. and Weitz A.: Construction of an integrated microsatellite and key morphological characteristic database of potato varieties on the EU Common Catalogue. (2011) *Euphytica*, 182, 239-249.

Reid A.: ESA-revised report on determining a threshold for genetic conformity in potato seedlings (2012)

Vos P., Hogers R., Bleeker M., Reijmans M., van de Lee T., Hornes M., Frijters .A, Pot J., Peleman J., Kuiper M., et al.: AFLP: a new technique for DNA fingerprinting. (1995). *Nucleic Acids Res.* 11;23(21):4407-14.

Vosman B., Visser D., Rouppe van der Voort J., Smulders M., van Eeuwijk F.: The establishment of 'essential derivation' among rose varieties using AFLP. (2004) *Theor. Appl. Genet.* 109: 1718-1725.

Vosman B.: CPVO-final report on a European reference collection of rose varieties. (2006).

Watson J. D. and Crick F. H. C.: A Structure for Deoxyribose Nucleic Acid. (1953) *Nature* (3): 171: 737-738.

UN POINT DE VUE JURIDIQUE SUR LES VARIÉTÉS ESSENTIELLEMENT DÉRIVÉES

M. Gert Würtenberger, Würtenberger Kunze (Allemagne)

I. Introduction

Le droit d'obtenteur sera accordé sur présentation d'une demande si la variété est nouvelle, distincte, uniforme et stable¹.

Le critère de distinction est le critère pertinent par rapport à d'autres variétés qui sont généralement connues au moment du dépôt d'une demande d'octroi d'un droit d'obtenteur². Il détermine l'étendue de la protection. La distinction doit être établie eu égard à un ou à plusieurs caractères importants. Tout nouveau résultat de sélection qui n'est pas manifestement distinct de variétés de la même espèce, eu égard aux caractères qui déterminent l'octroi de la protection, tombe sous le coup de la protection d'une variété protégée.

Les droits octroyés au titulaire d'un droit d'obtenteur sont déterminés par l'article 14 de la Convention UPOV de 1991 et par l'article 13 du Règlement 2100/94. En bref, les droits d'obtenteur sur une variété visent le domaine complet de la production commerciale et de la distribution commerciale du matériel de propagation et, dans certains cas, du matériel récolté et des produits obtenus à partir du matériel récolté.

Tout matériel issu de variétés protégées peut servir à obtenir d'autres variétés, sans possibilité d'intervention du propriétaire des droits sur le matériel utilisé (ci-après appelé variété initiale). En raison de la nature du matériel vivant, étant donné que l'obtention d'une nouvelle variété exige inmanquablement d'utiliser du matériel disponible librement, l'un des principes fondamentaux du système de protection des obtentions végétales est l'exception au droit d'obtenteur qui autorise tout le monde à utiliser le matériel végétal mis dans le domaine public, même si ce matériel est protégé par un droit d'obtenteur. Si l'utilisation de ce matériel a abouti à une nouvelle variété, les droits accordés étaient, jusqu'à l'Acte de 1991, entièrement indépendants des droits relatifs au matériel utilisé.

Afin de concilier les intérêts du titulaire d'un droit d'obtenteur et la nécessité d'avoir libre accès au matériel protégé par les exceptions au droit d'obtenteur, l'Acte de 1991 de la Convention UPOV a introduit la notion de variété essentiellement dérivée. Cette notion élargit l'étendue des droits du titulaire de droits d'obtenteur à de nouvelles variétés créées par des tiers en subordonnant la commercialisation de ces nouvelles variétés au consentement du propriétaire de la variété initiale.

Cet article cherche à clarifier ce que peuvent être des variétés essentiellement dérivées, car le libellé des dispositions juridiques pertinentes est une grande source d'incertitude.

II. Contexte de l'introduction de la notion de variété essentiellement dérivée dans la Convention UPOV 1991

La notion de variété essentiellement dérivée se situe dans le domaine de conflit entre l'étendue suffisante de la protection d'une nouvelle obtention végétale et le principe d'indépendance (exception au droit d'obtenteur), qui est l'un des grands principes du système de protection des obtentions végétales.

Étant donné que le critère de distinction peut généralement être facilement respecté en raison des distances minimales et que de plus, dans bien des cas, la mise au point de quelque chose de distinct pour satisfaire à l'exigence d'uniformité et de stabilité peut ne pas dépasser la capacité moyenne des personnes versées dans l'art de la sélection, l'étendue de la protection d'un droit d'obtenteur semble plutôt limitée. Cela est attesté par le fait que l'article 1 de la Convention UPOV définit à l'alinéa iv) un obtenteur comme étant la personne qui a créé, mais également qui a découvert et mis au point une variété. C'est ainsi que même la mutation spontanée d'une variété protégée peut ouvrir droit à la protection en faveur de la personne qui l'a découverte.

¹ (Article 5.1) UPOV 1991; article 6 du Règlement (CE) n° 2100/94 du 27 juillet 1994 du Conseil instituant un régime de protection communautaire des obtentions végétales).

² (Article 7 UPOV 1971; article 7 du Règlement n° 2100/94).

De plus, en raison de l'exception au droit d'obtenteur, tout matériel végétal qui comprend du matériel de variétés protégées disponibles sur le marché peut servir à des fins d'obtention. Compte tenu de la nature du matériel vivant, quelque chose de nouveau – au sens du système de protection – peut être créé sans une trop grande intervention de l'homme. En pareil cas, il peut ne pas être juste dans tous les cas d'octroyer inconditionnellement des droits sur ce nouveau matériel végétal obtenu par un caprice de la nature exclusivement à l'obtenteur, sans la participation de l'obtenteur du matériel utilisé dont quelque chose de nouveau est issu.

Il est évident qu'une exception aussi inconditionnelle limite considérablement la valeur d'un droit, en particulier lorsqu'une personne fait usage d'un matériel protégé sans avoir à y investir du temps et de l'argent, car le matériel, en tant que tel, crée quelque chose de distinct de par sa nature plutôt que par l'intervention de l'homme, exploitant ainsi l'investissement de l'obtenteur dans le matériel végétal initial. Il faut tenir compte du fait que le matériel initial utilisé est très souvent le fruit de la sélection qui nécessite de gros investissements de temps et d'argent de la part de l'obtenteur de la variété initiale. Si ce matériel peut être utilisé par d'autres obtenteurs – sans un investissement équivalent de temps et d'argent – pour produire une variété qui, à ce titre, peut être protégée car elle satisfait aux critères de distinction, d'homogénéité et de stabilité (DHS), cet obtenteur fonde ses activités exclusivement ou principalement sur l'investissement de temps et d'argent de l'obtenteur de la variété initiale.

Outre ces deux éléments du système de protection des obtentions végétales, la limitation considérable de la valeur des droits d'obtenteur, et les éventuelles réclamations par les propriétaires du brevet d'un gène ou d'une combinaison de gènes introduits dans le matériel de variétés protégées, entraînant la dépendance unilatérale des obtenteurs, expliquent l'introduction de la notion de variété essentiellement dérivée.

III. Éléments à observer dans l'interprétation des dispositions juridiques sur les variétés essentiellement dérivées

Il est indispensable de savoir que les dispositions relatives aux variétés essentiellement dérivées sont énumérées au chapitre V de la Convention UPOV 1991 intitulé "Les droits de l'obtenteur". Cela démontre que ce qu'il faut considérer comme une variété essentiellement dérivée relève de l'étendue des droits octroyés au titulaire des droits de la variété initiale et pour cette raison, dépend de ces droits dans une certaine mesure, sans pour autant restreindre les exceptions au droit d'obtenteur qui sont à la base de ce système. Ainsi, les activités dont le résultat est une obtention issue essentiellement d'une variété initiale protégée, qui compromettent les possibilités de commercialisation du propriétaire de la variété initiale, doivent être jugées dépendantes de son consentement, alors que les activités qui peuvent être assimilées à des activités de mise au point d'une nouvelle variété comme le croisement, mais aussi les essais visant à savoir si elle peut être commercialisée ou s'il faut l'améliorer avant de la commercialiser plus tard, relèvent de l'exception au droit d'obtenteur, en dehors des possibilités d'intervention par le propriétaire des droits de la variété initiale.

D'autre part, il ne faut pas oublier que l'étendue de la protection est déterminée par les caractères qui décident de l'octroi de la protection d'une nouvelle variété. C'est pourquoi ces caractères revêtent une importance décisive au moment de déterminer si une nouvelle variété doit être considérée comme une variété essentiellement dérivée. L'élargissement des droits d'un propriétaire d'une variété initiale, peu importe le nombre de caractères supplémentaires distincts que possède la nouvelle variété du simple fait qu'elle est issue d'une variété protégée initiale, a pour effet d'élargir l'étendue de la protection d'une variété protégée bien au-delà de l'étendue déterminée par les caractères, ce qui n'était incontestablement pas l'intention du législateur. Comme il ressort clairement des documents préparatoires de la Convention UPOV de 1991, l'un des principaux objectifs de l'introduction de la notion de variété essentiellement dérivée était d'atténuer le problème de plagiat. On peut néanmoins parler de plagiat uniquement si la contribution d'un obtenteur d'une nouvelle variété repose essentiellement sur les travaux de l'obtenteur de la variété initiale, sans contribuer quelque chose d'essentiel qui justifierait l'indépendance totale de la nouvelle obtention par rapport à la variété initiale.

IV. Qu'entend-on par variété essentiellement dérivée

On a reproché au libellé des dispositions relatives aux variétés essentiellement dérivées d'être difficile et complexe. La notion essentielle est simple : un obtenteur qui base ses activités en vue de créer une nouvelle variété essentiellement sur les résultats d'un autre obtenteur n'a pas le droit d'exploiter son obtention exclusivement à son avantage, à moins que l'obtenteur de la variété initiale n'obtienne sa part,

tandis que le titulaire d'une variété essentiellement dérivée peut obtenir un droit d'obtenteur s'il satisfait aux critères de DHS. Cela semble concilier équitablement les intérêts des deux parties concernées : d'une part, l'obligation qui incombe à l'obtenteur de la variété essentiellement dérivée d'obtenir le consentement du propriétaire de la variété initiale pour toute activité de commercialisation et les activités préparatoires directes telles qu'elles sont définies à l'article 14.1) de la Convention UPOV 1991 et d'autre part, le droit de l'obtenteur d'une variété essentiellement dérivée à un droit d'obtenteur de son propre chef qui peut être exercé/appliqué contre des tiers qui utilisent la variété essentiellement dérivée sans son consentement quand il a obtenu un droit d'obtenteur.

Si l'on examine le libellé des dispositions juridiques, les termes suivants revêtent une importance décisive pour déterminer si une nouvelle variété est une variété essentiellement dérivée :

- **Principalement** dérivée
 - de la variété initiale à l'égard de laquelle **un droit a été octroyé**, ou
 - d'une variété qui est elle-même dérivée d'une variété protégée
- **Distinction** de la variété initiale, alors que la distinction est le **résultat de la dérivation**
- **Conformité**, essentiellement avec la variété initiale, dans l'expression des caractères **issus** du génotype ou d'une combinaison de génotypes de la variété initiale.

La dépendance ne peut être accordée que par rapport à une variété protégée (voir le libellé de l'article 14.5)a)i) de la Convention UPOV 1991 : essentiellement dérivées de la variété protégée). Étant donné que la demande d'octroi d'un droit d'obtenteur entraîne déjà un droit conditionnel (Anwartschaftsrecht) s'il satisfait aux critères DHS, une variété qui fait l'objet d'une demande doit être considérée comme protégée au sens des dispositions relatives aux variétés essentiellement dérivées. Ainsi, l'utilisation du matériel d'une variété au moment où l'on a demandé sa protection entraîne une dépendance, si le droit sollicité est octroyé.

L'utilisation d'une variété protégée aboutit-elle toujours à une variété essentiellement dérivée, quelle que soit la contribution de l'obtenteur à son développement ultérieur en une nouvelle variété? Il semble que cela soit sous-entendu dans les dispositions relatives aux variétés essentiellement dérivées. Si l'ampleur de la contribution de l'obtenteur de la variété essentiellement dérivée présentait de l'utilité, il serait pratiquement impossible de déterminer, selon des critères objectifs, le seuil auquel sa contribution aboutit à une nouvelle variété lui appartenant en propre.

Il semble qu'aucune dérivation prédominante ne puisse être accordée dans les cas où deux variétés sont croisées. Les deux parents exercent une influence égale sur la progéniture résultant du croisement, même si la nouvelle variété affiche une conformité essentielle dans l'expression des caractères de l'un des deux parents. Il ne fait pas l'ombre d'un doute que des lignées sœurs issues d'une population résultant d'un croisement ne peuvent pas être essentiellement dérivées l'une de l'autre.

Eu égard aux observations qui précèdent, le champ de bataille controversé de la notion de variété essentiellement dérivée prouve le critère de "conformité essentielle" avec la variété initiale.

D'après le libellé des dispositions relatives aux variétés essentiellement dérivées, il ressort que la caractérisation d'une variété essentiellement dérivée est principalement déterminée par le génotype plutôt que par le phénotype. Étant donné que le critère de distinction ne garantit pas une protection suffisamment large dans les cas où l'obtenteur d'une nouvelle variété a fondé sa contribution à la création de quelque chose de nouveau essentiellement sur l'investissement de l'obtenteur de la variété initiale, c'est la comparaison génotypique fixée comme l'une des conditions qui rend une nouvelle obtention admissible au titre de variété essentiellement dérivée. Cependant, la distinction du phénotype joue toujours un rôle important, car la dérivation doit

- **se conformer essentiellement** à la variété initiale
- dans l'**expression des caractères**
- qui résulte du génotype ou de la combinaison de génotypes **de la variété initiale**,

sauf en ce qui concerne les différences qui résultent de l'acte de dérivation.

Si je comprends bien, on ignore toujours dans une large mesure quels gènes ou combinaisons de gènes sont responsables de certains caractères phénotypiques. Ainsi, le phénotype conserve sa fonction indicative tant qu'il est impossible de prouver qu'un certain gène ou une combinaison de certains gènes sont responsables de certains caractères du phénotype. Et même dans ce cas, on peut sincèrement douter que la conformité exclusivement génotypique soit suffisante pour qu'une nouvelle obtention soit considérée comme une variété essentiellement dérivée car, comme il ressort clairement de l'extrait ci-dessus des dispositions juridiques, dans ce concept, le phénotype revêt au moins une importance égale. Ainsi, c'est le phénotype qui doit donner une première indication, permettant de déduire (et non pas de deviner!) que la nouvelle obtention est une dérivation au sens de la notion de variété essentiellement dérivée. Le propriétaire d'une variété initiale est tenu de prouver que, en raison de certains caractères communs propres à la variété initiale, la nouvelle variété est essentiellement une dérivation de sa variété protégée. S'il n'arrive pas à prouver que les caractères de la nouvelle variété la rendent essentiellement conforme à la variété initiale, il doit au moins démontrer que, dans une large mesure, la nouvelle variété est identique aux caractères qui font que la variété initiale est une nouvelle obtention étonnante ou remarquable. C'est pourquoi la question décisive est de savoir ce que signifie la conformité essentielle.

Selon toute vraisemblance, la conformité essentielle est régulièrement octroyée à l'égard des nouvelles variétés qui présentent les mêmes caractères qu'une variété connue et qui en font une variété vraiment nouvelle. Permettez-moi de fournir certains exemples à titre d'illustration :

- une variété de bruyère (*Calluna vulgaris*), qui est la première avec des bourgeons blancs;
- une variété d'*Osteospermum*, qui est la première de cette espèce à ne pas avoir besoin d'une période de refroidissement durant l'été pour acquérir la force de fleurir une deuxième fois;
- une variété de *Leucanthemum x superbum*, qui est la première variété de cette espèce se caractérisant par des tiges florales latérales;
- une variété de raisin, qui est la première sans pépins.

Si dans l'un de ces cas, une nouvelle variété semble présenter ce caractère unique, alors que la distinction est établie par tout autre caractère commun à certaines autres variétés de cette espèce, c'est un indice assez convaincant qu'il s'agit d'une variété essentiellement dérivée.

Dans tous les autres cas, les différences existantes ne doivent pas être trop importantes pour qu'un expert en déduise que la variété a été obtenue indépendamment. S'il est probable aux yeux d'un expert, malgré les différences du phénotype, qu'on a utilisé principalement du matériel de la variété initiale, le propriétaire de la variété initiale doit s'être acquitté de la charge de la preuve. Il incombe donc au propriétaire de la variété essentiellement dérivée présumée de prouver le contraire.

La définition législative détermine que la concordance dans les caractères protégés doit être causée par le génotype ou la combinaison de génotypes de la variété initiale, c'est-à-dire qu'ils doivent être issus des gènes qui constituent la structure morphologique et physiologique de base du matériel végétal pertinent et qui déterminent l'aspect extérieur de la variété initiale (phénotype). Lorsqu'il existe une forte concordance dans le phénotype du matériel végétal en question, on peut généralement en déduire qu'il provient du même génotype.

La question de la conformité génétique ne présente d'utilité que lorsqu'il est clair que l'aspect extérieur, c'est-à-dire les caractères phénotypiques, est à ce point semblable à la variété protégée qu'une dérivation principale est probable. En pareil cas, en dehors de la question de savoir si les écarts dans le phénotype se situent dans les limites des seuils tolérables pour le type en question, pour parler de conformité génétique, il est également crucial de savoir de quelles variétés, et selon quels caractères, le matériel végétal dérivé est issu. Cela obligera le titulaire de la variété essentiellement dérivée présumée à révéler l'origine et la base de cette obtention.

Cette contribution au séminaire repose sur un article qui sera publié dans la revue brésilienne de propriété intellectuelle en ligne "Revista Electronica" à la fin de novembre 2013.

AVIS DE LA COMMUNAUTÉ INTERNATIONALE DES OBTENTEURS DE PLANTES ORNEMENTALES ET FRUITIÈRES DE REPRODUCTION ASEXUÉE (CIOPORA) SUR LES VARIÉTÉS ESSENTIELLEMENT DÉRIVÉES

M. Edgar Krieger, secrétaire général de la CIOPORA

M. Jan de Riek, Génétique et sélection moléculaires – responsable de groupe, Institut de recherche sur l'agriculture et la pêche (ILVO) (Belgique), membre du Conseil de la CIOPORA

La notion de variété essentiellement dérivée est un élément important de la protection horizontale des droits d'obtenteur, qui intéresse le rapport entre les obtenteurs (par opposition à l'étendue verticale, qui intéresse le rapport entre le titulaire du titre et la production en aval – et la chaîne commerciale, comme les propagateurs, les producteurs, les grossistes et les détaillants).

L'article 14.5) de l'Acte de 1991 de la Convention UPOV élargit la protection d'une variété protégée entre autres aux variétés qui en sont essentiellement dérivées. En d'autres mots : l'étendue de la protection couvre la variété protégée de même que les variétés qui en sont essentiellement dérivées. En mentionnant l'article 14.5) au point iii) de l'article 15.1), la notion de variété essentiellement dérivée limite aussi la soi-disant exception au droit d'obtenteur : quiconque peut obtenir de nouvelles variétés en utilisant une variété (initiale) protégée, mais il est interdit de commercialiser ces nouvelles variétés si elles sont essentiellement dérivées des premières.

La principale question qui se pose aux obtenteurs de plantes ornementales et fruitières de reproduction végétative concerne les mutants (et les OGM). Les nouveaux mutants sont souvent issus de nouvelles variétés initiales. Les mutants présentent plusieurs avantages commerciaux pour celui qui les découvre : le volume d'activités de découverte et de développement n'est guère important, le processus d'évaluation est court, il bénéficie des avantages de la variété déjà connue et sont faciles à lancer. Mais il y a le revers de la médaille : les mutations d'une variété initiale innovante peuvent accaparer une part importante du marché de la variété initiale, avec de faibles coûts, et l'obtenteur de la variété initiale innovante n'obtiendra pas le même rendement de son investissement si son marché est partagé par des mutations à faibles coûts.

De l'avis de la CIOPORA, il est donc juste que l'obtenteur de la variété initiale innovante touche sa part de la commercialisation des mutations de sa variété. Un bon système de protection protège l'obtenteur novateur, mais permet également de mettre au point des variétés essentiellement dérivées – au profit de l'obtenteur d'origine, du concepteur de la variété essentiellement dérivée et des producteurs.

Les obtenteurs de plantes ornementales et fruitières de reproduction végétative ont besoin de clarté en ce qui concerne les variétés essentiellement dérivées, en particulier les mutants et les OGM. Il est par exemple inacceptable que deux tribunaux chargés de rendre une décision au sujet des mêmes variétés en soient venus à des conclusions différentes au sujet de la classification des variétés essentiellement dérivées.

La raison en est que, même si elle existe déjà depuis 20 ans, la notion de variété essentiellement dérivée provoque toujours des litiges et des débats sur son sens et son objet et enfin sur son étendue. La principale raison est le manque de clarté du langage des dispositions relatives aux variétés essentiellement dérivées et la confusion entre dépendance et plagiat.

En particulier, le libellé "*elle est conforme à la variété initiale tout en conservant les expressions des caractères essentiels qui résultent du génotype (ou de la combinaison de génotypes) de la variété initiale*" donne lieu à des divergences d'interprétation. Qu'est-ce que cela signifie? Est-ce le génotype, c'est-à-dire qui vise la conformité génétique ou, en raison de l'emploi du mot "expressions", le phénotype? À notre avis, la définition d'une variété essentiellement dérivée doit concerner des variétés qui présentent une forte conformité génétique avec la variété initiale.

Certains cherchent à introduire des simplifications ou des interprétations erronées de la notion de variété essentiellement dérivée en les classant en fonction des présumés mécanismes biologiques ou génétiques qui entrent en jeu – *petites* mutations par opposition à *importantes*, mutations/éléments GM *uniques* par opposition à *cumulés*, ce qui donne lieu à une série de variétés essentiellement dérivées qui, à un certain niveau, doivent devenir non dérivées, supposant une méiose ou non, etc. – ou en limitant l'ensemble de "*caractères essentiels*" aux caractères majeurs ou importants.

À notre avis, le libellé “*caractères essentiels*” se trouve dans la Convention pour indiquer tout caractère qui est typique de la variété initiale et non pas pour les distinguer des variétés *non essentielles*.

La dérivation principale, bien entendu, est toujours une condition préalable et, de l’avis de la CIOPORA, elle se limite à l’utilisation physique de la variété initiale.

Les mutants et les OGM – s’ils sont faciles à distinguer de la variété initiale – doivent toujours être considérés comme des variétés essentiellement dérivées, peu importe le nombre de différences phénotypiques par rapport à la variété initiale, car ils sont exclusivement dérivés de la variété initiale, qu’ils conservent une très forte conformité génétique et que toutes les différences par rapport à la variété initiale résultent de l’acte de dérivation.

Toutefois, certains veulent limiter la notion de variété essentiellement dérivée aux variétés que l’on peut distinguer de la variété initiale en vertu d’un nombre très restreint de caractères phénotypiques (“*généralement un seul*”). Une telle interprétation limite au maximum la notion de variété essentiellement dérivée. Si l’on tient compte du fait qu’une variété essentiellement dérivée, par définition, doit être *facile à distinguer* de la variété initiale, ce qui exige au moins une différence dans un caractère (même selon les distances minimales infimes actuellement appliquées par l’UPOV et par les bureaux d’examen de ses États membres), en vertu d’une telle interprétation, seules les variétés qui présentent une seule différence par rapport à la variété initiale peuvent être considérées comme des variétés essentiellement dérivées, ce qui est une approche contradictoire et parfaitement inutile.

De fait, la confusion entre dépendance et plagiat a toujours été et reste une erreur de conception des dispositions relatives aux variétés essentiellement dérivées. Le plagiat n’est pas une question de dérivation ou de dépendance, mais plutôt une question de distance minimale et de violation directe. Si une variété est pratiquement identique dans son phénotype (elle n’est pas clairement différente) à une variété protégée, sa commercialisation est alors une violation directe, peu importe qu’elle soit dérivée ou non de la variété protégée.

Dans les plantes ornementales et fruitières de reproduction végétative, dans la mesure où les mutants et les OGM sont concernés, il est indispensable que la notion de variété essentiellement dérivée établisse la dépendance pour chaque variété qui est dérivée d’une seule variété initiale, peu importe le niveau de similitude phénotypique entre la variété dépendante et la variété initiale. La question peut alors se limiter à établir la dérivation, c’est-à-dire, a-t-on utilisé ou non la variété initiale. Cette approche éclaircit aussitôt la notion de variété essentiellement dérivée et permet aux obtenteurs de faire appliquer efficacement les titres des droits d’obteneur de leurs variétés initiales.

AVIS DE LA INTERNATIONAL SEED FEDERATION (ISF) SUR LES VARIÉTÉS ESSENTIELLEMENT DÉRIVÉES

M. Marcel Bruins, secrétaire général de l'ISF

M. Stephen Smith, DuPont Pioneer (États-Unis d'Amérique), président du Comité de la propriété intellectuelle de l'ISF

La International Seed Federation (ISF) appuie fermement la notion de variété essentiellement dérivée qui permet de tenir compte des nouvelles avancées technologiques et qui appuie par là les droits de propriété intellectuelle à la fois de ceux qui conçoivent initialement des variétés améliorées et de ceux qui utilisent plus tard ces variétés pour y apporter des améliorations spécifiques. L'ISF est d'avis que ce principe, même s'il renforce comme il se doit le droit d'obtenteur, ne limite pas les exceptions au droit d'obtenteur, ce qui est l'une des principales caractéristiques de la Convention UPOV.

La notion de variété essentiellement dérivée a également pour effet de réduire nettement le plagiat dans les obtentions végétales car à notre avis, toutes les variétés plagiaires relèvent du principe des variétés essentiellement dérivées. L'ISF s'oppose au plagiat, c'est-à-dire à tout acte ou utilisation de matériel/technologie dans un processus d'obtention qui imite à dessein et de près une variété végétale existante. Le plagiat ne contribue pas à l'amélioration des végétaux et doit être considéré comme un abus de l'exception au droit d'obtenteur.

Le principe de dérivation essentielle englobe des questions d'étendue de la protection et de l'application en vertu des droits d'obtenteur; à la fois pour l'obtenteur de la variété initiale et pour l'obtenteur de la variété essentiellement dérivée. Étant donné qu'il s'agit d'une question d'application des droits d'obtenteur, c'est à l'obtenteur initial de faire respecter ces droits. À ce stade, il importe de souligner que la détermination des espèces essentiellement dérivées ne fait pas partie de la procédure d'octroi du droit d'obtenteur. La détermination du statut de variété essentiellement dérivée a lieu après le processus DHS. Si l'on n'arrive pas à établir qu'une variété est distincte, celle-ci ne peut pas se voir octroyer un droit d'obtenteur et elle n'existe donc pas comme variété à proprement parler. Néanmoins, les données officielles de description des variétés reposant sur les Principes directeurs de l'UPOV doivent être accessibles après l'octroi des droits pour permettre aux obtenteurs de comparer leurs variétés.

L'ISF promeut activement à l'échelle internationale les règles et les utilisations professionnelles convenues pour évaluer le principe de dérivation essentielle et pour résoudre les litiges au sujet de toutes les cultures. À défaut de quoi, il y aurait au mieux une série de documents scientifiques publiés sur la façon de déterminer le statut de variété essentiellement dérivée sans le moindre consensus au sein de l'industrie sur la façon d'appliquer ces principes théoriques. Pour de nombreuses cultures, il ne resterait aucun fondement scientifique publié qui aiderait à guider la détermination du statut de variété essentiellement dérivée. Pour régler cet enjeu, l'ISF a commencé il y a plus de 10 ans à élaborer des principes directeurs régissant des cultures spécifiques pour aider à déterminer le statut de variété essentiellement dérivée. Jusqu'ici, l'ISF a élaboré des principes directeurs pour le règlement des litiges sur les variétés essentiellement dérivées ayant trait à l'ivraie vivace, au maïs, au colza, au coton et à la laitue. L'ISF constate que même s'il n'y a pas encore de règles et d'utilisations professionnelles convenues à l'échelle internationale pour évaluer le principe de dérivation essentielle et régler ces litiges au sujet de toutes les cultures, le concept a déjà nettement éclairci les choses pour les obtenteurs dans leurs programmes de recherche et de mise au point de produits et a contribué à lutter contre les infractions.

Preuve de dérivation essentielle

Pour déterminer la preuve de dérivation essentielle, on peut recourir à divers critères ou à une combinaison d'entre eux, notamment :

- Les caractères morphologiques
- Les caractères moléculaires
- Les dossiers de reproduction
- La faculté de combinaison

Étant donné que la détermination des DHS en vertu des principes directeurs de l'UPOV repose essentiellement sur des analyses morphologiques, la question se pose de savoir s'il faut continuer d'établir la conformité en fonction des caractères morphologiques ou si les caractères moléculaires ont un rôle spécial à jouer. À cet égard, il est utile de signaler que la question de la conformité peut être réglée par l'établissement de coefficients de distance (ou de similitude) qui définissent un seuil qui tient

lieu de seuil de déclenchement du renversement de la charge de la preuve. Les généticiens et les statisticiens s'accordent à penser qu'il est techniquement possible de mesurer les coefficients de distance au moyen de marqueurs morphologiques, même si ces distances ne reflètent pas toujours les distances génétiques ou les liens de parenté. De plus, l'utilisation des caractéristiques morphologiques risque d'être plus difficile à cause de facteurs environnementaux, et souvent de coûter beaucoup plus cher. En conséquence, l'ISF a essentiellement travaillé sur les seuils (distances entre les variétés) mesurés par des marqueurs moléculaires.

Besoins d'une étude sur les variétés essentiellement dérivées

En premier lieu, il faut qu'il y ait une solide population de référence pour évaluer la diversité génétique d'une culture. En deuxième lieu, il doit y avoir une population propre aux variétés essentiellement dérivées qui permet d'étudier les cas éventuels de variétés essentiellement dérivées/de variétés non essentiellement dérivées. Il faut également choisir un système de marqueurs approprié. Enfin et surtout, il faut s'entendre sur un type de mesure à propos des similitudes génétiques.

Choix des marqueurs

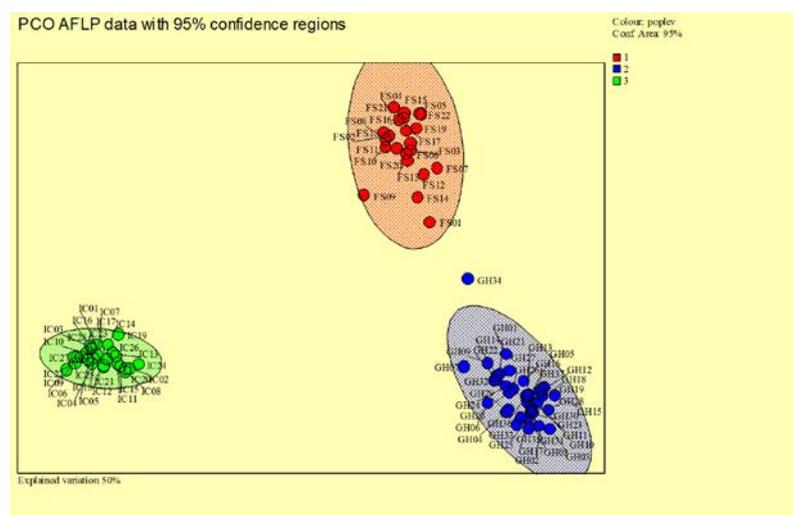
Les marqueurs doivent obéir à plusieurs exigences, par exemple ils doivent être "facilement" disponibles et satisfaire à plusieurs critères techniques qui sont abordés dans un document de l'ISF intitulé "Enjeux que doivent régler des experts techniques pour définir des ensembles de marqueurs moléculaires afin de fixer des seuils pour l'arbitrage des variétés essentiellement dérivées de l'ISF".

Comment fixer le seuil

Dans toutes les études de l'ISF, nous avons utilisé des paires de variétés dont la généalogie était connue. Lorsqu'on étudie la diversité génétique, il est indispensable de comparer des paires globales par opposition à des paires étroitement apparentées. Les seuils limites doivent être fixés par les obtenteurs à propos d'une culture particulière pour que la compréhension de la diversité et des méthodes de sélection puisse exercer une influence sur cette détermination.

Laitue

L'ISF a étudié trois types de laitue : 35 variétés du type cultivé en serre, 21 variétés du type cultivé au champ l'été et 27 variétés du type Iceberg. L'étude portait sur les variétés les plus couramment commercialisées ainsi que sur d'autres variétés afin d'indiquer l'écart maximal pour chaque type. Dans toutes les études de l'ISF, les noms des variétés et des compagnies sont codés de manière anonyme.



Cette figure illustre les associations des variétés en fonction de leurs mesures de la distance génétique. Les trois types de laitue ont été regroupés selon leurs morphologies et leur généalogie lorsqu'on les évalue à l'aide de marqueurs AFLP suivant une analyse des principales coordonnées.

zone	q	genox	genoy	compx	compy	all	errormargin
2	0.9990	22	21	5	5	0.9985	0.0028
2	0.9973	19	15	4	4	0.9878	0.0079
2	0.9956	11	8	3	3	0.9850	0.0073
2	0.9939	13	11	3	3	0.9816	0.0093
2	0.9922	10	8	3	3	0.9759	0.0095
2	0.9906	35	30	6	6	0.9740	0.0159
2	0.9889	13	8	3	3	0.9717	0.0135
2	0.9872	27	25	5	5	0.9702	0.0132
2	0.9855	12	8	3	3	0.9686	0.0154
2	0.9838	11	10	3	3	0.9684	0.0120
2	0.9822	18	16	4	4	0.9671	0.0128
2	0.9805	35	31	6	6	0.9669	0.0109
2	0.9788	12	2	3	1	0.9667	0.0141
2	0.9771	31	30	6	6	0.9651	0.0107
2	0.9754	30	18	6	4	0.9651	0.0138
2	0.9738	13	12	3	3	0.9650	0.0158
2	0.9721	12	10	3	3	0.9639	0.0142
2	0.9704	20	16	4	4	0.9619	0.0108
2	0.9687	16	14	4	4	0.9618	0.0124
2	0.9670	12	11	3	3	0.9612	0.0129
2	0.9654	35	18	6	4	0.9593	0.0169
2	0.9637	8	2	3	1	0.9587	0.0160
2	0.9620	13	10	3	3	0.9582	0.0160
2	0.9603	33	18	6	4	0.9580	0.0196
2	0.9586	35	33	6	6	0.9579	0.0154
2	0.9570	30	14	6	4	0.9570	0.0159
2	0.9553	31	16	6	4	0.9565	0.0099
2	0.9536	27	24	5	5	0.9553	0.0154
2	0.9519	20	14	4	4	0.9538	0.0165
2	0.9502	17	15	4	4	0.9536	0.0185
1	0.9486	10	2	3	1	0.9534	0.0208
1	0.9469	33	31	6	6	0.9524	0.0201
1	0.9452	33	30	6	6	0.9519	0.0152
1	0.9435	31	29	6	6	0.9511	0.0208
1	0.9418	12	3	3	1	0.9507	0.0181
1	0.9402	35	16	6	4	0.9503	0.0146
1	0.9385	30	16	6	4	0.9501	0.0161

Le tableau ci-dessus donne des exemples des distances génétiques et des généalogies connues du type de laitue cultivée en serre, lorsque les données des marqueurs sont analysées au moyen de l'indice de Jaccard : GH21 et GH22 ont été sélectionnés à partir de la même génération F4; GH8 et GH11 proviennent de la même F3; GH30 et GH35 proviennent de la même F3 et GH27 provient d'un croisement avec GH25.

Après plusieurs analyses, on a décidé qu'on pouvait utiliser un indice de similitude de Jaccard de 0,96 pour les trois cultigrupes. Le dépassement de ce seuil tiendra lieu de seuil de déclenchement pour amorcer des discussions sur les variétés essentiellement dérivées. Si le litige ne peut être réglé, il faut alors tenter un règlement à l'amiable, suivi d'un arbitrage et en dernier recours, de poursuites devant les tribunaux.

Colza

Quatre études ont été menées, et ces analyses prouvent que les profils des marqueurs à l'aide de 40 plantes en vrac ont une excellente reproductibilité et aboutissent également à une séparation claire de toutes les variétés. On a donc décidé qu'une distance Dice de 0,85 était le seuil de déclenchement pour amorcer des discussions. Inutile de préciser que l'évaluation doit être faite conformément au protocole de l'ISF fondé sur des preuves scientifiques et approuvé par tous.

Ivraie

On a analysé les variétés d'ivraie à l'aide des SSR. La première phase des recherches a révélé que les plantes en vrac donnent les mêmes résultats que les plantes individuelles. Au cours de la deuxième phase, on a analysé la variabilité entre les variétés commerciales actuelles, ce qui s'est soldé par un ensemble de principes directeurs. Le seuil a été fixé à un indice de similitude de Jaccard de 0,6 qui sert au renversement de la charge de la preuve. Ces principes directeurs s'appliquent à toutes les variétés d'ivraie, de sorte qu'ils ont un effet rétroactif, et ils stipulent qu'en dehors de l'arbitrage, il doit être possible d'intenter des poursuites en justice.

Coton

Après une étude bibliographique détaillée de l'utilisation de marqueurs moléculaires dans le coton, l'ISF a adopté une approche légèrement différente par rapport à celles mentionnées au préalable. Grâce à l'étude bibliographique, il est devenu manifeste qu'il existe un degré élevé de diversité génétique au sein des variétés actuelles de coton allotétraploïdes commercialisées, d'où la très grande difficulté, voire l'impossibilité d'attribuer un seuil spécifique aux variétés essentiellement dérivées. Après un débat prolongé, il a été convenu d'utiliser la filiation comme principal paramètre de détermination du statut potentiel de variété essentiellement dérivée. Il a été décidé que si les caractéristiques phénotypiques ou génotypiques incitent à penser que deux ou plusieurs rétrocroisements ont servi à mettre au point la variété essentiellement dérivée putative ou au cas où le coefficient de la valeur de filiation serait supérieur à 87,5%, la variété qui en découle peut alors être considérée comme variété essentiellement dérivée putative. Ce seuil doit être utilisé comme seuil de déclenchement des débats, et si l'on ne parvient pas à un règlement, les parties doivent se pourvoir en arbitrage.

Tomate

Cette étude n'est pas à proprement parler une étude des variétés essentiellement dérivées, mais plutôt une étude visant à déterminer comment détecter l'utilisation d'une lignée endogène dans un hybride. Au cours de la phase 1 (2006-2007), on a utilisé le type Daniela, dont 21 hybrides et 35 lignées parentales issus de 5 compagnies ont été analysés au moyen de 93 marqueurs SSR. Au cours de la phase 2 (2008-2009), on a utilisé le type de tomate cerise dont on a analysé 17 hybrides et 34 lignées parentales provenant de 6 compagnies. On a utilisé le même ensemble de marqueurs que pour le type Daniela. Au cours des phases 3 et 4 (2010-2011), on a procédé à une comparaison entre les marqueurs SSR et SNP. On a étudié différents indices de similitude : Dice, Rogers et le pourcentage de comparaison simple (SM%). Ce SM% est un indice de similitude génétique qui mesure la concordance entre les allèles de l'hybride et de la lignée endogame. On a pu en déduire que les marqueurs SNP (7 720 marqueurs accessibles au public dans la série 10 000 SOLCAP) génèrent des données d'excellente qualité pour détecter l'utilisation d'une lignée endogame exclusive comme parent, et que par rapport aux marqueurs SSR, les marqueurs SNP sont moins sensibles lorsqu'on les utilise avec des lignées endogames qui ne sont pas fixées ou qui ont une certaine hétérozygotie résiduelle. On a pu fixer le seuil du pourcentage de concordance simple (SM%) à une valeur aussi élevée que 99,95

Recommandations de l'ISF

En cas de litige, l'ISF recommande à ses membres d'amorcer une procédure de conciliation ou de médiation. Si cela ne donne pas des résultats probants, on conseille alors de se pourvoir en arbitrage (exécutif), selon les règles de procédure ISF pour le règlement de litiges. On trouvera plus de précisions sur le site Web de l'ISF : www.worldseed.org.

Étude de cas sur les variétés essentiellement dérivées de maïs

Pour ce qui est de déterminer le statut des variétés essentiellement dérivées, les questions à examiner ne sont pas la distinction, l'homogénéité ou la stabilité. Ces critères ont déjà été testés au moyen des protocoles établis de l'UPOV et on a déterminé que la variété peut bénéficier du droit d'obtenteur car elle satisfait aux critères d'évaluation DHS. Si tel n'était pas le cas, il ne pourrait être question d'un éventuel statut de variété essentiellement dérivée car un enjeu préalable de non-distinction aurait eu pour résultat que la variété testée n'est pas susceptible de protection en vertu du droit d'obtenteur pour motif de défaut de nouveauté.

Pour déterminer le statut de variété essentiellement dérivée, il faut répondre à la question principale suivante : la variété essentiellement dérivée putative est-elle principalement issue de l'un de ses parents? La détermination non seulement de la généalogie, mais de l'étroitesse du lien de parenté ou du degré de similitude génétique devient une question primordiale à résoudre. Les données sur les marqueurs moléculaires ont un rôle important à jouer pour déterminer la similitude génétique et la généalogie. En premier lieu, il est solidement établi dans la littérature scientifique que les données sur les marqueurs moléculaires fournissent une mesure génétique de la similitude (ou de la différence) entre les variétés de la même espèce cultivée. En deuxième lieu, il est souvent, sinon toujours, impossible pour l'obtenteur de la variété initiale d'obtenir une preuve concluante du statut de variété essentiellement dérivée. Les variétés d'espèces autogames (p. ex. le blé, l'orge, le soja) sont généralement disponibles par les circuits commerciaux pour permettre des comparaisons. Toutefois, il est bien connu que les comparaisons morphologiques peuvent occulter des différences génétiques en raison des interactions entre le génotype et l'environnement et à cause du contrôle génétique complexe de bien des caractéristiques morphologiques qui peuvent aboutir à une génétique similaire, provoquant des morphologies similaires qui démontrent ensuite ces différences génétiques sous-jacentes. Quoi qu'il en

soit, l'obtention de données morphologiques fiables est à forte intensité de ressources et de temps, puisque cela exige des essais au champ répétés entre plusieurs environnements. Pour ce qui est des lignées parentales d'hybrides, étant donné que les lignées parentales sont généralement, sinon toujours, préservées comme secrets commerciaux exclusifs et ne sont pas accessibles au public, il devient impossible pour l'obteneur de la lignée parentale de la variété initiale d'effectuer des comparaisons avec une lignée endogame d'une variété essentiellement dérivée putative étant donné que seuls les hybrides seront disponibles dans le commerce à des fins de comparaison. Les comparaisons morphologiques au moyen d'hybrides ne peuvent pas être interprétées par rapport à leurs lignées parentales endogames. Lorsqu'il s'agit de déterminer le statut de variété essentiellement dérivée putative de lignées parentales d'hybrides, la seule façon possible d'aborder initialement la question consiste à faire des comparaisons au moyen des données sur les marqueurs moléculaires.

Compte tenu de ces facteurs, et comme nous l'avons déjà vu, les membres d'associations nationales et internationales de semenciers, notamment des experts en sélection génétique et en marqueurs moléculaires ont conçu des critères spécifiques à certaines cultures pour 1) fixer les seuils de similitude génétique afin d'aider à déterminer le statut de variété essentiellement dérivée; et 2) établir des protocoles pour mesurer les similitudes génétiques entre des paires de lignées endogames de variétés afin d'établir où ces lignées endogames ou ces variétés se situent au sujet des seuils convenus. Les membres américains et européens de l'ISF ont déjà élaboré des principes directeurs à l'aide des polymorphismes de taille des fragments de restriction (RFLP) et ont ensuite mis au point une technologie supérieure des marqueurs moléculaires appelée Répétitions séquence simple (SSR). Au moyen d'ensembles approuvés par l'industrie de seuils de SSR, on a défini trois zones pour permettre de déterminer s'il y a eu dérivaison essentielle : 1) une zone rouge (similitude égale ou supérieure à 90%) qui fournit une "puissante indication de dérivaison essentielle" (ISF, 2008); 2) une zone orange (similitude de 83 à 89%) où "il faut évaluer d'autres critères, notamment la capacité de combinaison, les caractères phénotypiques et les registres de sélection"; et 3) une zone verte (similitude inférieure à 82%) où il n'y a pas de dérivaison essentielle. Que ce soit pour les zones orange et rouge, les principes directeurs de l'ISF (2008) stipulent que "la charge de la preuve incombe à l'obteneur de la variété essentiellement dérivée putative", c'est-à-dire qu'il incombe à l'obteneur de la variété essentiellement dérivée putative de démontrer qu'elle n'est pas essentiellement dérivée et qu'il ne s'agit donc pas d'une variété essentiellement dérivée de la variété initiale.

Quand les experts américains (sous l'égide de l'ASTA) et européens (sous l'égide de l'Association française des producteurs de maïs [SEPROMA] et les membres des équipes de l'Université de Hohenheim) ont terminé leurs travaux sur les SSR, ils ont décidé qu'au lieu de poursuivre leurs travaux pour définir un ensemble de SSR dans la détermination des variétés essentiellement dérivées à la fois aux États-Unis d'Amérique et en Europe, ils combindraient leurs ressources afin d'atteindre ce but, mais en utilisant la technologie supérieure et d'adoption récente des Polymorphismes d'un simple nucléotide (SNP). L'équipe scientifique de ce projet SNP-EDV se composait d'Yves Rousselle (étudiant postdoctorat), du groupe de phytogénétique de l'INRA (Alain Charcosset), de Rex Bernardo (Université du Minnesota) et de Benjamin Stich (Institut Max Planck). L'ASTA et l'Union Française des Semenciers (UFS), qui s'appelaient au préalable SEPROMA, et les représentants des entreprises suivantes ont participé à l'équipe d'examen scientifique : AgReliant, Biogenetics Services, Caussade Semences, Dow, Euralis, KWS, Limagrain, Maisadour, Monsanto, Pioneer Hi-Bred/DuPont Pioneer, RAGT et Syngenta.

Les seuils de similitude à l'aide de SSR avaient déjà été approuvés et la plupart des mêmes lignées endogames américaines et européennes qui avaient servi à déterminer le statut de variété essentiellement dérivée au moyen des SSR étaient toujours disponibles. Le but était d'utiliser ces mêmes lignées endogames pour : 1) filtrer les SNP de maïs accessible au public; 2) identifier celles que l'on pouvait utiliser en toute confiance pour établir le profil d'au moins ces lignées de maïs; 3) déterminer le degré de corrélation sur le plan des mesures de la similitude génétique révélées par l'ensemble de SSR des variétés essentiellement dérivées de maïs par rapport aux SNP; 4) utiliser cette mesure de corrélation pour ajuster la SSR en fonction des seuils des variétés essentiellement dérivées à un seuil équivalent basé sur la SNP; et 5) déterminer combien de SNP il faut pour fournir des mesures de similitude génétique présentant un degré de précision élevé à souhait. Il s'agissait essentiellement de réétalonner les seuils de SSR approuvés au préalable par les membres du secteur d'obtention du maïs de manière à ce qu'une méthode équivalente permettant de déterminer le statut des variétés essentiellement dérivées de maïs à l'aide des SNP soit également disponible. Cet exercice était indispensable étant donné que les avantages pratiques offerts par les SNP ont incité beaucoup et en définitive la plupart des laboratoires de marqueurs génétiques du maïs à utiliser les techniques de la SNP ou d'une plate-forme de marqueurs fondés sur la séquence.

Des recherches sur la SNP – les variétés essentiellement dérivées de maïs ont débuté avec un ensemble de 50 000 SNP regroupés sur une puce Infinity. Les essais de contrôle de qualité à l'aide de l'ensemble de lignées endogames de variétés essentiellement dérivées et l'élimination de celles qui risquaient de fausser les données car elles avaient été sélectionnées exclusivement du fait qu'elles pouvaient faire la distinction entre les lignées endogames publiques B73 et Mo17, ont abouti à un ensemble de 26 784 SNP. Les profils SNP de chaque membre de la lignée endogame des variétés essentiellement dérivées ont été établis au moyen de ces 26 784 SNP. Les distances de similitude génétique ont été calculées à partir des comparaisons des profils SNP pour chaque paire de ces lignées endogames. Ces distances SNP des lignées endogames ont été comparées à celles obtenues au moyen des ensembles de variétés essentiellement dérivées établis à l'aide de la SSR. On a également décidé de maximiser la couverture du génome pour obtenir des nombres égaux de SNP à l'aide de la carte génétique et de cartes physiques. Au moyen des protocoles les plus discriminatoires de l'ensemble SSR et de laboratoire (ensemble de SEPROMA dosé selon la génétique des caractères, Institut Max Planck), la corrélation des distances entre les paires de lignées endogames au moyen des données SNP a été de 0,94 avec une pente de 0,5 (figure 1). Lorsqu'on tient compte des variétés dont le degré de similitude est égal ou supérieur à 90%, la corrélation avec les distances génétiques basées sur la SSR augmente à 0,99.

- Cet exercice d'évaluation et d'étalonnage de la SNP constitue la base scientifique qui permet d'utiliser les SNP pour aider à déterminer la dérivation essentielle et ainsi le statut de variété essentiellement dérivée dans le maïs américain et européen. À l'aide de ces données, les seuils SSR sont ensuite réétalonnés à l'aide de ces SNP avec les lignées endogames de maïs américain et européen à :
 - similitude de 95% et + = zone rouge,
 - similitude de 91% à 94% = zone orange,
 - similitude < 90% = zone verte,
 - 1536 ou 3072 SNP donnent un niveau de précision suffisant (SD 0,006 et 0,004, respectivement).

Les essais finaux des ensembles de SNP se déroulent actuellement. Les prochaines étapes consisteront à présenter ces données à l'ASTA et à l'UFS. Un manuscrit sera rédigé en vue d'une évaluation confraternelle et d'une publication dans la littérature scientifique. On prévoit que les principes directeurs seront affichés sur le site Web de l'ISF.

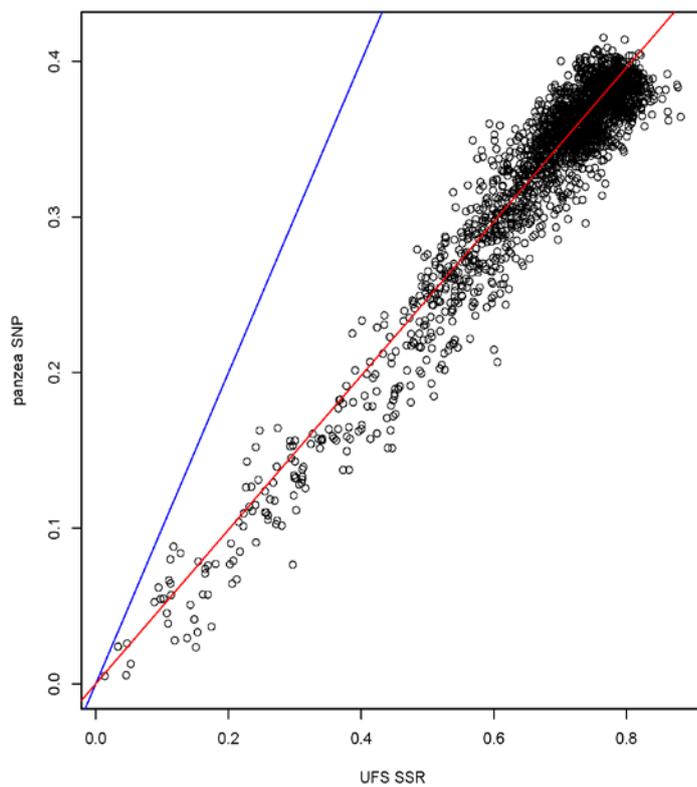


Figure 1. Corrélation des distances mesurées par une méthode de comparaison par paires des lignées endogames de variétés essentiellement dérivées de maïs dont le profil a été établi par les SSR approuvés par SEPROMA et par 26 784 SNP.

Références

Principes directeurs de l'ISF (2008) pour le règlement d'un litige sur la dérivation essentielle de lignées de maïs. International Seed Federation, Nyon, Suisse.

LES VARIÉTÉS ESSENTIELLEMENT DÉRIVÉES ET LE POINT DE VUE DES AGRICULTEURS-OBTENTEURS

Mme Normita Gumasing Ignacio, directrice exécutive des Initiatives régionales en Asie du Sud-Est pour une responsabilisation communautaire (SEARICE)

Les petits exploitants agricoles, hommes et femmes, du monde entier, ont toujours été les obtenteurs végétaux originaux depuis les tout débuts de l'agriculture il y a plus de 10 000 ans. Pour la plupart des pays en développement, d'où proviennent la majorité des ressources phytogénétiques, les petits exploitants agricoles continuent de sélectionner, consciemment ou inconsciemment, de nouvelles obtentions végétales animés par deux motifs : parvenir à la sécurité alimentaire pour tous et accroître la biodiversité agricole. En raison de la contribution colossale de ces agriculteurs, le Traité international sur les ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture (TIRPAA) oblige ses 128 membres¹ à mettre en place et à maintenir des mesures stratégiques et juridiques appropriées qui favorisent l'utilisation durable des ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture².

Il est intéressant de constater que plus des deux tiers, ou 68% des 71 membres de l'UPOV³ sont parties contractantes au TIRPAA et qu'ils sont donc chargés de protéger les droits des agriculteurs, ce qui est énoncé aux articles 9.2 et 9.3 du TIRPAA, en ces termes :

9.2 Les Parties contractantes conviennent que la responsabilité de la réalisation des Droits des agriculteurs, pour ce qui est des ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture, est du ressort des gouvernements. En fonction de ses besoins et priorités, chaque Partie contractante devrait, selon qu'il convient et sous réserve de la législation nationale, prendre des mesures pour protéger et promouvoir les Droits des agriculteurs, y compris :

- a) la protection des connaissances traditionnelles présentant un intérêt pour les ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture;*
- b) le droit de participer équitablement au partage des avantages découlant de l'utilisation des ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture;*
- c) le droit de participer à la prise de décisions, au niveau national, sur les questions relatives à la conservation et à l'utilisation durable des ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture.*

9.3 Rien dans cet Article ne devra être interprété comme limitant les droits que peuvent avoir les agriculteurs de conserver, d'utiliser, d'échanger et de vendre des semences de ferme ou du matériel de multiplication, sous réserve des dispositions de la législation nationale et selon qu'il convient.

Il importe également de noter que l'article 6.2 du TIRPAA souligne le besoin de promouvoir les efforts de sélection des agriculteurs :

6.2.b) faire davantage de recherches qui renforcent et conservent la diversité biologique en maximisant la variation intra- et interspécifique, au profit des agriculteurs, notamment ceux qui créent et utilisent leurs propres variétés et appliquent des principes écologiques de maintien de la fertilité des sols et de lutte contre les maladies, les adventices et les organismes nuisibles;

6.2.c) promouvoir, selon qu'il convient, avec la participation des agriculteurs, notamment dans les pays en développement, les efforts de sélection qui renforcent la capacité de mise au point de variétés spécifiquement adaptées aux différentes conditions sociales, économiques et écologiques, y compris dans les zones marginales;

¹ http://www.planttreaty.org/list_of_countries?field_cp_status_value_many_to_one=Yes&field_cp_contracting_value_many_to_one=All&field_cp_signature_by_value_many_to_one=All&field_cp_faoregionone_value=All&field_cp_faoregiontwo_value=All&field_cp_income_value=All. Dernière mise à jour le 30 août 2013. Consulté pour la dernière fois le 1^{er} septembre 2013.

² L'article 6.1 du TIRPAA dit ceci : "les Parties contractantes élaborent et maintiennent des politiques et des dispositions juridiques appropriées pour promouvoir l'utilisation durable des ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture".

³ Situation des membres de l'UPOV au 31 décembre 2012. <http://www.upov.int/export/sites/upov/members/en/pdf/pub423.pdf> consulté pour la dernière fois le 1^{er} septembre 2013.

6.2.d) *élargir la base génétique des plantes cultivées et accroître la diversité du matériel génétique mis à la disposition des agriculteurs;*

6.2.e) *promouvoir, selon qu'il convient, une utilisation accrue des plantes cultivées, des variétés et des espèces sous-utilisées, locales ou adaptées aux conditions locales;*

6.2.f) *encourager, selon qu'il convient, une plus grande utilisation de la diversité des variétés et espèces dans la gestion, la conservation et l'utilisation durable des plantes cultivées à la ferme et créer des liens étroits entre la sélection végétale et le développement agricole en vue de réduire la vulnérabilité des plantes cultivées et l'érosion génétique, et de promouvoir une production alimentaire mondiale accrue compatible avec un développement durable.*

Cela fait maintenant plus de 30 ans que SEARICE ou le South East Asia Regional Initiatives for Community Empowerment établit des partenariats avec les petits agriculteurs d'au moins cinq pays, dont le Viet Nam, qui est membre de l'UPOV, par le truchement de gouvernements, d'ONG et d'établissements scolaires pour mettre en œuvre ces dispositions sur la participation des petits agriculteurs à la sélection des végétaux ou à la concrétisation des droits des agriculteurs; ainsi qu'à la défense de l'exclusion de la brevetabilité, des droits d'obtenteur et d'autres droits exclusifs, des végétaux et d'autres formes de vie; dans la mesure où ces droits exclusifs limitent les matériels que les petits agriculteurs utilisent pour la sélection. SEARICE continue également d'élaborer des systèmes *sui generis* dans le but de protéger les variétés des agriculteurs contre l'exploitation et l'appropriation inadmissible. Ces efforts ont abouti à la reconnaissance des variétés des agriculteurs-obtenteurs et des agriculteurs adaptées aux conditions locales, variétés qui répondent le mieux à leurs besoins, et des variétés qui résistent aux changements climatiques et aux tendances économiques.

Lorsque l'Acte de 1991 de la Convention UPOV et le système de variétés essentiellement dérivées ont été mis au point, personne n'a pensé aux répercussions possibles sur le système innovant des agriculteurs qui se livrent à l'amélioration génétique par voie de sélection. Et il semble que les connaissances à ce sujet ne se soient guère améliorées depuis. Néanmoins, l'Acte de 1991 de la Convention UPOV est largement préconisé comme le système qui convient aux pays en développement où le secteur officiel des semences et la sélection des agriculteurs jouent un rôle essentiel. Il est absolument nécessaire d'examiner la question. De plus, étant donné que 68% des membres de l'UPOV doivent respecter les droits des agriculteurs et l'utilisation durable des RPGAA, il faut tenir compte des conditions suivantes pour déterminer les variétés essentiellement dérivées, que ce soit dans le discours technique ou juridique :

1. Les variétés des agriculteurs, en particulier celles qui sont cultivées dans les pays en développement ne doivent jamais être considérées comme des variétés essentiellement dérivées ou des variétés initiales non protégées que quiconque peut s'approprier. Les agriculteurs continuent de mettre au point des variétés adaptées à l'évolution des conditions locales par la reproduction évolutive et la sélection adaptative. Pour eux, toutes les ressources phylogénétiques sont des matières premières destinées à l'adaptation et au développement, peu importe que ces matériels satisfassent aux critères DHS ou non. L'adoption de variétés à rendement élevé a déjà délogé de nombreuses variétés traditionnelles et a considérablement réduit la diversité des ressources phylogénétiques dont disposent les agriculteurs pour la sélection. Les variétés essentiellement dérivées aggraveront la situation et auront de sérieuses conséquences sur la capacité des agriculteurs à relever tous les défis auxquels ils sont confrontés, notamment les changements climatiques.
2. La protection des obtentions végétales, à l'instar des brevets, est un monopole artificiel exercé sur un bien public. Même si les économistes parviennent rarement à un consensus, ils conviennent d'une chose : les monopoles n'aboutissent pas seulement à des inégalités, mais également à d'importantes distorsions dans l'attribution des ressources. En tant que société, nous tolérons ces distorsions dans l'espoir qu'elles favoriseront l'innovation qui, au final, aboutiront à des avantages sociaux qui l'emportent sur les coûts⁴. Les obtenteurs reçoivent des incitatifs par la privatisation de biens non seulement pour les dédommager de leurs efforts et de leurs investissements, mais en définitive pour procurer à la société les avantages des nouvelles découvertes et de l'enrichissement de notre savoir collectif. Ainsi, dans tout enjeu politique comme celui-ci, la question ultime à laquelle il faut répondre est : les avantages sociaux l'emportent-ils sur les coûts sociaux? Étant

⁴ Joseph Stiglitz. "Economic Foundations of Intellectual Property", 57 Duke Law Journal 1693-1724 (2008).

donné l'importance du rôle des agriculteurs dans l'innovation et les pressions d'adaptation que les changements climatiques exercent sur eux et sur nos approvisionnements alimentaires, les coûts pour la société d'une limitation de la capacité des agriculteurs à créer des soi-disant "variétés essentiellement dérivées" seraient catastrophiques et l'importeraient de loin sur les avantages. Pour le consommateur ordinaire, les agriculteurs et même les obtenteurs, le jeu n'en vaut tout simplement pas la chandelle.

3. Les obtenteurs officiels n'exercent pas un monopole sur l'innovation. Des innovations sont réalisées chaque jour par les agriculteurs. À vrai dire, en agriculture, la nécessité est la mère des inventions. L'agriculteur doit inventer de nouvelles méthodes et cultiver de nouvelles variétés par simple nécessité. Les nouvelles pratiques agricoles et les nouvelles variétés obtenues par les agriculteurs leur permettent de s'adapter aux difficultés environnementales, de mettre de la nourriture sur la table familiale et, en notre qualité de non-agriculteurs, nous devons toujours nous souvenir qu'ils doivent également mettre de la nourriture sur les tables du reste de l'humanité. Les études montrent qu'entre 60 et 70% des agriculteurs de l'Asie du Sud-Est utilisent des semences sauvegardées à la ferme, même si les gouvernements favorisent agressivement l'utilisation de semences hybrides certifiées. Les autres semences proviennent de sources locales : les gouvernements, les bourses aux semences et, dans une moindre mesure, les producteurs privés⁵. Durant la même période, les agriculteurs obtiennent ou découvrent un bien plus grand nombre de variétés que les obtenteurs officiels. Ces derniers en revanche s'approvisionnent en matériels de sélection auprès des agriculteurs qui, en toute bonne foi, leur imposent peu de restrictions sinon aucune. Toutes les découvertes des obtenteurs officiels sont issues du dur labeur des agriculteurs, d'une manière ou d'une autre. De nombreuses avancées scientifiques importantes au chapitre des obtentions végétales ne sont pas en fait des découvertes objectives, ce qui revient à dire que Christophe Colomb a "découvert" les Amériques alors que les Autochtones y vivaient depuis des milliers d'années⁶. La tendance actuelle qui consiste à fouiller les espèces sauvages et les exploitations des petits agriculteurs pour y découvrir des caractères indigènes souligne la richesse et le potentiel des obtentions officieuses. Ces lignées indigènes originales ont souvent été cultivées dans des milieux qui sont loin d'être idéaux et il n'est pas étonnant qu'elles soient une riche source de caractères comme la tolérance au froid et la résistance à la sécheresse⁷.

En bref, les agriculteurs sont un élément indispensable du système d'innovation qui préserve les obtenteurs officiels. Il serait inéquitable et imprudent d'éliminer les agriculteurs de ce processus en limitant leur droit à produire librement des "variétés essentiellement dérivées" d'une variété protégée. Cela serait inéquitable car, comme nous l'avons vu plus haut, 1) tous les matériels de sélection des obtenteurs officiels sont dérivés dans une certaine mesure d'une variété d'un agriculteur; 2) ces matériels de sélection sont généralement obtenus auprès des agriculteurs sans pratiquement la moindre restriction, pas même une restriction interdisant une variété essentiellement dérivée de ces variétés.

Cela serait également imprudent, en particulier pour les obtenteurs officiels et l'humanité en général, car l'utilisation par les agriculteurs d'un ensemble diversifié de matériels génétiques est un élément essentiel de la conservation à la ferme qui garantit la biodiversité agricole. En limitant le droit des agriculteurs aux variétés essentiellement dérivées de variétés protégées, on restreint leur capacité à incorporer les caractères d'une variété protégée dans le système informel et dans le pool génétique local et indigène, qui passe pour un moyen essentiel d'adaptation aux nombreux effets variés des changements climatiques qui s'abattent sur une localité. La sélection des végétaux n'est pas l'apanage des obtenteurs officiels. Les agriculteurs la pratiquent depuis des millénaires. Elle continue d'être une pratique parmi les petits agriculteurs, même si elle a été sérieusement rognée par la révolution verte au détriment de la

⁵ Improving Food Security Through Community-Based Seed Systems in Rainfed Rice Areas of Asia, SEARCA.

⁶ Dans un article paru dans la revue *Nature Genetics*, une équipe dirigée par Yusaku Uga de l'Institut national des sciences agrobiologiques de Tsukuba, préfecture d'Ibaraki, décrit avoir découvert un gène remarquable dans un plant de riz cultivé dans les hautes terres sèches des Philippines. Cette lignée, également appelée cultivar, a pour nom Kinandang Patong. Sa principale caractéristique est des racines qui s'enfoncent profondément dans le sol desséché pour y puiser de l'eau, par opposition aux systèmes racinaires peu profonds et qui poussent latéralement dans les champs de riz caractéristiques riches en eau. ("Roots breakthrough: drought resistant". *Japan Times*. Disponible à l'adresse <http://www.japantimes.co.jp/news/2013/08/05/national/roots-breakthrough-drought-resistant-rice/#.UikEFrsYy2U>. Consulté le 4 septembre 2013.) Les lignées parentales de RIL, IR64 et Kinandang Patong, ont été obtenues par M. Yusaku Uga de l'International Rice Research Institute (IRRI) et ont été multipliées conformément à l'Accord de transfert de matériel (ATM). (Uga Y., K. Okuno et M. Yano (2011) *Dro1*, a major QTL involved in deep rooting of rice under upland field conditions. *Journal of Experimental Botany* 62 : 2485-2494).

⁷ James W. Friedrich, Ph.D. "Native traits: Technology Developed From the Natural Abundance of Ancestral Strains of Corn". Disponible à l'adresse <http://nativetraits.blogspot.com/p/introduction.html>. Consulté le 4 septembre 2013.

biodiversité agricole et de la survie des petits agriculteurs. SEARICE cherche à faire renaître et à renforcer la tradition de sélection grâce aux champs-écoles des producteurs et à la défense de l'obtention végétale et de la sélection variétale participatives. Grâce à ce processus, les collectivités agricoles arrivent à s'adapter et à survivre au défi colossal des changements climatiques. Au Viet Nam par exemple, les agriculteurs réussissent à mettre au point des variétés de riz qui tolèrent le sel grâce à la sélection de lignées prometteuses et de matériels stables que leur fournissent nos organismes de recherche partenaires. De même, en République démocratique populaire du Laos, les agriculteurs arrivent à produire des variétés qui tolèrent la sécheresse grâce à des essais d'adaptation. En Thaïlande, certaines excellentes variétés de riz, aujourd'hui populaires dans une région, ont été mises au point par des agriculteurs par la sélection hors type alors que les agriculteurs du Bhoutan parviennent à surmonter la pyriculariose du riz grâce à la sélection variétale participative de variétés résistant à la pyriculariose du riz provenant de notre organisme de recherche partenaire. Aux Philippines, grâce à la sélection évolutive, les agriculteurs mélangent des semences de maïs hybride avec des variétés traditionnelles afin de mettre au point des variétés qui répondent à leurs besoins et à leurs préférences. Il y a même un cas de variété de riz rouge, très populaire dans l'une des îles des Philippines, qui a été sélectionnée par un agriculteur et est devenue populaire dans toute l'île. Cette variété a été sélectionnée dans une parcelle plantée de riz blanc de l'IRRI, si bien qu'elle ressemble à la variété de l'IRRI, à part sa couleur rouge. Après l'avoir analysée, on a découvert que la variété était issue d'un hybride entre la variété blanche de l'IRRI et une variété de riz rouge locale. L'agriculteur avait consciemment sélectionné cette variété rouge en raison de ses caractères combinés de rendement élevé de la variété blanche de l'IRRI et du goût préféré de la variété rouge traditionnelle. Il pourrait s'agir d'une variété essentiellement dérivée, et il est tout bonnement inconcevable que l'agriculteur qui a mis au point cette variété de riz rouge à fort rendement qui bénéficie à de nombreux agriculteurs de l'île soit pénalisé de son innovation.

La propriété intellectuelle, en particulier la protection des obtentions végétales et les brevets, n'est pas l'unique forme d'incitatif à l'innovation. Elle peut même être contre-productive car parfois, la meilleure façon ou la façon la plus facile de gagner de l'argent n'est pas de formuler une idée meilleure, mais de former un monopole ou un cartel et de limiter la concurrence⁸. De nombreux pays en développement se sont imposés comme centres de biodiversité agricole, même avant l'adoption de la protection des obtentions végétales ou des brevets. Une étude réalisée par le Programme de conservation et de développement de la biodiversité communautaire de SEARICE sur la diversité des ressources phylogénétiques et le système d'approvisionnement en semences de Bohol⁹ a révélé que la diversité culturelle était le fruit à la fois de facteurs naturels et anthropiques. Du côté humain, les préférences des agriculteurs et le processus de sélection jouent un rôle clé. Les variétés culturelles sont sélectionnées en fonction de facteurs comme la qualité de cuisson et la qualité nutritionnelle, la texture, le rendement, la maturité précoce, la hauteur des plants et la résistance aux organismes nuisibles et à la sécheresse. Étant donné que la majeure partie des cultures servent à la consommation personnelle, chaque agriculteur préserve une variété de culture. En outre, les agriculteurs peuvent être poussés par la recherche de la maîtrise et les délices de la découverte, tout comme dans les recherches fondamentales où le libre-échange des connaissances est la norme, même si les découvertes ne s'avèrent rentables qu'ultérieurement¹⁰. De plus, l'innovation des agriculteurs peut être stimulée par la nécessité de créer des variétés adaptées aux défis propres à leur localité agricole et aux effets des changements climatiques. La protection des obtentions végétales est un outil du secteur privé qui justifie les investissements en la matière. Elle ne répond donc pas aux besoins des régions agricoles où les obtenteurs privés trouvent un marché limité et peu de stimulants économiques. Lorsque les chances d'un rendement de l'investissement sont minimales, on ne peut pas faire confiance aux obtenteurs privés, ce qui n'est pas sans évoquer le manque d'intérêt de l'industrie pharmaceutique pour les maladies qui ne touchent que quelques personnes seulement. Le fait d'imposer des restrictions aux variétés essentiellement dérivées aux agriculteurs de ces régions limite à nouveau leur capacité à adapter des variétés modernes protégées aux conditions et aux besoins locaux. Et pourtant, les variétés cultivées localement par les agriculteurs dans des conditions naturelles très redoutables continuent d'être une

⁸ Joseph Stiglitz. "Economic Foundations of Intellectual Property", 57 Duke Law Journal 1693-1724 (2008).

⁹ Programme de conservation et de développement de la biodiversité communautaire – projet Bohol. 2001. Étude de la diversité des ressources phylogénétiques et du système d'approvisionnement en semences de l'île Bohol, Philippines. Rapport technique n° 1, Southeast Asia Regional Institute for Community Education. Quezon City, Philippines.

¹⁰ Les idées les plus importantes sont celles qui germent dans les universités, et bon nombre des percées intellectuelles les plus importantes ne sont pas couvertes par le système de brevets. Il suffit de songer à l'idée fondamentale à la base des ordinateurs, Alan Turing's "Turing Machine" : elle n'était pas protégée par le système de brevets. Des idées comme les informations asymétriques ne sont pas visées par la propriété intellectuelle. (Joseph Stiglitz. "Economic Foundations of Intellectual Property", 57 Duke Law Journal 1693-1724 (2008).)

source de subsistance pour les agriculteurs et une source de matériels de sélection pour les obtenteurs officiels.

L'application des variétés essentiellement dérivées aux agriculteurs est par trop ambitieuse. Pour savoir si l'élargissement de la protection aux variétés essentiellement dérivées, en particulier en ce qui concerne les actes des agriculteurs, aboutit à un avantage social net, on constate que cela laisse à désirer. En sus des coûts sociaux ci-dessus, les coûts de transaction que devrait prendre en charge un petit agriculteur-obtenteur pour obtenir une licence sont hors de portée des petits agriculteurs. Les législateurs ne doivent pas oublier le caractère concerté de l'innovation. Le rendement social marginal de la protection des obtentions végétales, surtout si l'on tient compte de la faible exigence de nouveauté et de l'absence d'une norme de non-évidence, consiste seulement à bénéficier de l'innovation plus tôt que cela aurait été le cas autrement. Le système de protection des obtentions végétales ne rétribue pas les gens en fonction du rendement social marginal de leur contribution. Il procure à l'individu ou à l'entreprise qui se classe au premier rang toute la valeur de l'innovation, ce qui peut manifestement largement dépasser la contribution sociale marginale¹¹. Les législateurs ne doivent pas oublier que la conception d'un système de propriété intellectuelle exige un acte d'équilibrisme, et que le bénéfice d'un monopole n'est justifié que s'il garantit un avantage social net.

¹¹ Joseph Stiglitz. "Economic Foundations of Intellectual Property", 57 Duke Law Journal 1693-1724 (2008).

LES VARIÉTÉS ESSENTIELLEMENT DÉRIVÉES ET LE POINT DE VUE DES PRODUCTEURS

Mme Mia Buma, secrétaire, Comité pour la protection de la nouveauté, Association internationale des producteurs horticoles (AIPH)

L'Association internationale des producteurs horticoles a l'honneur de faire part du point de vue des producteurs de plantes ornementales à ce séminaire sur les variétés essentiellement dérivées.

1. Je commencerai par donner un bref aperçu des arguments qui militent en faveur de l'adoption de la disposition relative aux variétés essentiellement dérivées dans la Convention de 1991. Pour bien comprendre cette disposition, il faut à tout prix savoir pourquoi elle a été adoptée.
2. En deuxième lieu, j'évaluerai la disposition relative aux variétés essentiellement dérivées : a-t-elle apporté les avantages prévus au moment de son adoption?
3. Après quoi, je donnerai l'opinion de l'AIPH sur la disposition relative aux variétés essentiellement dérivées.
4. Enfin, je ferai la synthèse de mes propos et formulerai des conclusions.

1. Les arguments qui militent en faveur de l'adoption de la disposition relative aux variétés essentiellement dérivées dans la Convention de 1991

Pour comprendre la disposition relative aux variétés essentiellement dérivées, il est nécessaire de savoir pourquoi elle a été adoptée. Quelle est la raison pour laquelle on a adopté une extension du droit d'obtenteur aux variétés essentiellement dérivées de variétés pour lesquelles le droit d'obtenteur a déjà été octroyé?

La principale raison tient au fait qu'en vertu du système des conventions préalables (1961 et 1978), une différence entre les variétés nouvelles et les variétés initiales suffisait à obtenir un droit d'obtenteur. L'une des conséquences d'un tel système est qu'une nouvelle variété protégée et créée avec succès était utilisée par d'autres obtenteurs pour créer avec succès une nouvelle variété en se contentant d'ajouter un caractère différent infime à la variété créée avec succès et en demandant un nouveau droit d'obtenteur. C'est pour cette raison que certains ont déjà averti que pour octroyer un droit d'obtenteur, de plus grandes distances étaient nécessaires et il fallait établir des critères d'acceptation et s'entendre sur les distances entre variétés. La situation d'alors risquait de porter préjudice à la situation du titulaire du premier droit d'obtenteur existant. L'avis qui prévalait est que les distances entre les variétés devaient devenir plus grandes afin d'octroyer un droit d'obtenteur. C'est pour cette raison que dans les années qui ont précédé 1991, l'UPOV s'est affairée à formuler et à décrire les principaux caractères de 10 à 12 variétés importantes dans le but d'aider à décider si les critères de distinction avaient été satisfaits. Favorable à ces travaux, la Royal Horticultural Society (RHS) a coopéré avec l'industrie néerlandaise des plantes ornementales pour formuler des critères. On a donc conçu le code RHS des couleurs. Ce code a eu et a toujours deux conséquences favorables : tous les pays membres de l'UPOV peuvent se servir des mêmes critères de couleur pour décider d'octroyer un droit d'obtenteur et celui-ci clarifie les distances nécessaires entre les couleurs de la variété initiale et de la nouvelle variété pour décider s'il est possible d'octroyer un nouveau droit d'obtenteur indépendant.

En deuxième lieu, l'existence de mutants pour multiplier le matériel est une autre raison qui a poussé à trouver des critères plus clairs et plus justes pour décider d'octroyer un nouveau droit d'obtenteur. Un mutant diffère à peine de la variété initiale, si ce n'est pas un ou deux caractères. Toutefois, ceux qui découvraient des mutants pouvaient toujours demander leur propre droit d'obtenteur pour ce mutant, sous réserve qu'il soit possible de le distinguer de la variété initiale. Le milieu des obtenteurs a estimé qu'il était injuste qu'un tel concurrent se livre à aussi peu d'activités de sélection. Un troisième fait nouveau exigeait une solution offrant plus de clarté et d'équité pour décider d'octroyer ou non un nouveau droit d'obtenteur. Il s'est agi de la biotechnologie, qui a nettement facilité la création de mutants en recourant à la manipulation génétique. C'est pour toutes ces raisons que la notion de variété essentiellement dérivée a été adoptée dans la Convention UPOV de 1991. La disposition relative aux variétés essentiellement dérivées stipule que si un obtenteur diffuse une nouvelle variété sur le marché qui ne diffère guère de la variété initiale, il peut alors demander un droit d'obtenteur tout en ayant besoin de l'autorisation du propriétaire de la variété protégée qui existe déjà et qui peut exercer ses pleins droits

contre l'obtenteur de la variété essentiellement dérivée. En d'autres termes, cette nouvelle variété peut bénéficier de la protection du droit d'obtenteur, même si celui qui la découvre doit obtenir l'autorisation de l'obtenteur de la variété initiale s'il veut vendre le matériel issu de cette nouvelle variété.

Depuis l'adoption de la notion de variété essentiellement dérivée à l'article 14.5 de la Convention de 1991, l'AIPH a soulevé la question suivante : les problèmes tels que mentionnés peuvent-ils être réglés par la disposition relative aux variétés essentiellement dérivées? Ou mieux encore : la disposition relative aux variétés essentiellement dérivées constitue-t-elle la solution juridique qui convient à ces problèmes? Y a-t-il même une solution juridique à ces problèmes? Je reviendrai là-dessus au point 3.

2. Évaluation de la disposition relative aux variétés essentiellement dérivées : a-t-elle apporté les avantages prévus au moment de son adoption?

J'ai expliqué les arguments militant en faveur de l'adoption des variétés essentiellement dérivées. Ces arguments étaient plutôt clairs et compréhensibles. Mais leur concrétisation dans la Convention UPOV a été assez problématique, car si la protection d'une variété protégée devait être élargie au matériel qui n'est pas la variété proprement dite, comment et où tire-t-on la ligne de démarcation?

Lors des conférences diplomatiques de l'UPOV sur la Convention de 1991, il y a eu de nombreux débats animés sur la juste formulation de la disposition relative aux variétés essentiellement dérivées. Le même phénomène s'est produit au cours du processus législatif du règlement communautaire instituant un régime de protection communautaire des obtentions végétales (CE n° 2100/94 du 27 juillet 1994). Cela explique que la définition de variété essentiellement dérivée manque de clarté dans tout texte législatif, dans la Convention UPOV ou dans les législations nationales. Les définitions employées soulèvent une foule de nouvelles questions. C'est pour cette raison qu'en 1991, les membres de l'UPOV sont convenus que l'UPOV devait élaborer des principes directeurs (notes explicatives) pour déterminer si une variété est essentiellement dérivée ou non. Compte tenu de la complexité de la question des variétés essentiellement dérivées, ces principes directeurs continuent d'être débattus. Les sujets de discussion les plus importants traitent toujours des grands enjeux suivants sur les variétés essentiellement dérivées : comment peut-on prouver ou déterminer qu'une variété est essentiellement dérivée d'une autre variété?

- Quel est le niveau de parenté génétique? Ou en d'autres termes : quand peut-on dire qu'une variété est principalement dérivée?
- Quel niveau de similitude phénotypique entre deux variétés peut aboutir à la conclusion que la nouvelle variété est dérivée de la variété parentale? Quand y a-t-il similitude dans les caractères essentiels et quels caractères doit-on considérer comme essentiels?

De nombreuses entités du monde de la génétique ont tenté de donner des réponses à ces questions ou d'établir des principes directeurs. Par exemple, l'ISF a donné des principes directeurs dans ses Points de vue sur les droits de propriété intellectuelle, la CIOPORA a publié son Exposé de principes sur les variétés essentiellement dérivées en 2008 et annoncé qu'elle publierait ses points de vue révisés dans le Livre vert de 2014. Les États membres ont tenté de donner des réponses et des explications à la disposition relative aux variétés essentiellement dérivées dans l'exposé des motifs de leurs propres processus de mise en œuvre de la législation. L'UPOV s'affaire à préparer ses propres notes explicatives sur les variétés essentiellement dérivées (UPOV/EXN/EDV/2 Draft 3, 7 février 2013).

Néanmoins, pour les parties en litige, les juges et les avocats, ces principes directeurs n'ont pas été d'un grand secours, comme en témoigne la jurisprudence sur les très rares affaires judiciaires publiées jusqu'ici :

- Danziger – Astee, arrêt de la Cour d'appel de La Haye (Pays-Bas) du 29 décembre 2009 et l'arrêt antérieur dans cette affaire : Tribunal de La Haye (Pays-Bas), 13 juillet 2005.
- Van Zanten – Hofland, Tribunal de La Haye (Pays-Bas), 6 août 2008
- Danziger – Biological Industries, Tribunal de La Haye (Pays-Bas), 7 septembre 2007
- Exotic Plant – Deroose Plants, Tribunal de commerce de Gand (Belgique), 3 décembre 2012

Je ne mentionne ces affaires judiciaires que brièvement ici, car cet après-midi, Tjeerd Overdijk exposera en détail la jurisprudence dans son exposé sur les décisions judiciaires relatives aux variétés essentiellement dérivées aux Pays-Bas.

3. Avis de l'AIPH sur la disposition relative aux variétés essentiellement dérivées.

Comme je l'ai dit plus haut, depuis l'adoption de l'article 14.5 de la Convention 1991, l'AIPH a posé la question suivante : le problème des variétés essentiellement dérivées peut-il être résolu par une solution juridique? De l'avis de l'AIPH, fondamentalement, la question des variétés essentiellement dérivées n'est pas une question juridique et ce, pour plusieurs raisons.

Pour bien comprendre pourquoi la solution n'est pas une solution juridique, je tiens pour commencer à formuler trois déclarations générales au nom de l'AIPH :

1. Déclaration : Le but du droit d'obtenteur est de stimuler la sélection variétale en vertu d'un système de droits de propriété intellectuelle. Cela garantit que nous (en tant que société) acceptons que certains entrepreneurs puissent acquérir un monopole sur certains produits, durant une certaine période et dans des conditions très strictes. L'unique raison est que nous, en tant que société, sommes d'avis qu'il est important que certaines activités intellectuelles et/ou économiques soient stimulées, car ces activités contribuent aux avancées techniques et intellectuelles, qui aboutissent par la suite à des produits utiles et importants pour notre société.

2. Déclaration : L'innovation et le renouvellement des produits sont les fondements des avancées dans le secteur des plantes ornementales. D'où l'importance fondamentale de la sélection variétale. L'AIPH est favorable à un système de droits d'obtenteur qui stimule la sélection. Un système efficace de droits d'obtenteur revêt une grande importance. Toutefois, la disposition relative aux variétés essentiellement dérivées semble privilégier les obtenteurs existants par rapport aux nouveaux obtenteurs en rendant la tâche plus difficile aux nouveaux obtenteurs de se voir octroyer un nouveau droit d'obtenteur indépendant. La société en général et les producteurs en particulier portent de l'intérêt aux nouvelles variétés et ne se demandent pas d'où proviennent ces variétés : des obtenteurs ou des nouveaux obtenteurs.

L'AIPH souscrit aux règles et aux règlements qui stimulent le renouvellement des produits.

3. Déclaration : L'un des principes essentiels du droit d'obtenteur est la soi-disant exception au droit d'obtenteur. Cela permet aux obtenteurs d'utiliser des variétés protégées dans leurs programmes de sélection. Comme nous le savons tous, les nouvelles variétés obtenues par voie de sélection diffèrent parfois à peine des variétés parentales. L'AIPH est d'avis que la disposition relative aux variétés essentiellement dérivées ne doit pas limiter l'exception au droit d'obtenteur d'une façon quelconque.

Dans le contexte de ces déclarations, vous comprendrez les arguments suivants de l'AIPH selon lesquels fondamentalement, la question des variétés essentiellement dérivées n'est pas une question juridique :

1. argument : La disposition actuelle relative aux variétés essentiellement dérivées, telle qu'elle figure à l'article 14.5 de la Convention, réfute la base juridique et le fond du système de droits d'obtenteur de la Convention UPOV.

2. argument : La disposition relative aux variétés essentiellement dérivées complique la question de la mutation au lieu de la simplifier.

1. Pour expliquer le premier argument, l'AIPH entend mentionner deux questions importantes sur la base juridique exacte des variétés essentiellement dérivées :

La première est : quel est le sens exact de la définition d'obtenteur dans la Convention UPOV de 1991 (art.1, iv UPOV 1991) : "on entend par obtenteur la personne qui a créé ou qui a découvert et mis au point une variété".

L'un des principes juridiques fondamentaux du système de droit d'obtenteur est qu'une personne dont la réflexion aboutit à une nouvelle variété peut demander un droit d'obtenteur. Ce système ne protège pas une installation matérielle, mais plutôt le processus de réflexion qui aboutit à la mise au point d'une nouvelle variété. Le moment de la victoire!

Le système juridique des droits de propriété intellectuelle consiste à distinguer ces droits de propriété des propriétés physiques. Une propriété intellectuelle est le fruit des processus de l'esprit. Une réflexion abstraite qui peut être protégée par un droit de propriété intellectuelle, en l'occurrence un droit d'obtenteur. Ainsi, l'objet de la propriété intellectuelle est abstrait. On ne peut pas sentir,

toucher ou entendre un droit abstrait. L'objet de la propriété intellectuelle est une création de l'esprit, un produit du cerveau.

Mesdames et messieurs, l'autre élément important est le suivant : en droit civil, auquel appartient la propriété intellectuelle, il faut démêler des questions complexes pour parvenir à une compréhension claire et intelligente. Si la compréhension n'est pas intelligente, le fondement de la législation ne le sera pas non plus. Comparez cela à la construction d'une maison sur un sol sablonneux. Pour éviter cela, il faut savoir clairement quel est l'objet et le sujet de la loi/législation. Comme je l'ai dit : l'objet de la propriété intellectuelle est abstrait.

Si cela vous semble clair, il vous paraîtra clair également qu'il est impossible de donner une autre définition d'"obtenteur" que celui qui crée des variétés. Si une nouvelle variété ainsi créée satisfait aux critères du système de droits d'obtenteur, le droit d'obtenteur sera octroyé à l'obtenteur.

La notion de variété essentiellement dérivée ne diverge pas de ce droit abstrait. Au mieux, vous pourriez conclure que :

ce que nous avons oublié de formuler comme critère à octroyer pour le droit d'obtenteur, nous tentons de le formuler comme critère supplémentaire appelé variété essentiellement dérivée. Ainsi, de l'avis de l'AIPH, le problème peut être résolu au bon endroit et au juste moment dans le système de l'UPOV : le problème des variétés essentiellement dérivées doit donc être résolu en vertu des conditions d'octroi du droit d'obtenteur (chapitre III de la Convention UPOV de 1991) et non pas selon l'article 14 de la Convention UPOV de 1991, étant donné que les variétés essentiellement dérivées ne traitent pas de l'étendue du droit d'obtenteur.

2. Le deuxième argument de l'AIPH selon lequel la question des variétés essentiellement dérivées n'est pas une question juridique est, comme je l'ai déjà dit, que la disposition relative aux variétés essentiellement dérivées complique la question de la mutation au lieu de la simplifier. Avant l'application de la Convention UPOV de 1991 (en un mot), il a fallu répondre à une question pertinente avant qu'un jugement ne soit rendu sur un nouveau droit d'obtenteur. "Y a-t-il une nouvelle variété ou non?" Depuis l'adoption des variétés essentiellement dérivées en 1991, il a fallu commencer par répondre à une deuxième question. "Cette nouvelle variété est-elle essentiellement dérivée d'une autre variété, oui ou non?"

Et cela donne lieu à des questions insolubles : l'un des critères des variétés essentiellement dérivées est que la variété dérivée doit être indépendante et différente de la variété initiale. Mais qu'est-ce qu'une variété indépendante d'un point de vue juridique, car chaque variété est issue biologiquement d'autres variétés?

Compte tenu du fait que chaque nouvelle variété, à l'instar de toute chose vivante dans la nature, naît de parents, la seule question ici est la suivante : la descendance est-elle suffisamment différente de ses parents pour lui octroyer un nouveau droit d'obtenteur. Les gouvernements et leurs organes de contrôle doivent prendre leurs responsabilités au sérieux lorsqu'ils établissent un système logique, équitable et uniforme dans leur processus décisionnel au moment d'octroyer des droits d'obtenteur.

Outre cela, on a compris au cours des dernières décennies combien il était difficile pour les organes de contrôle de trancher de la question de savoir s'il existe une nouvelle variété ou non. Comme je l'ai déjà mentionné, l'introduction d'une variété essentiellement dérivée ne fait qu'aggraver ces problèmes.

Il est clair que l'AIPH éprouve des problèmes fondamentaux à l'égard des variétés essentiellement dérivées.

En général, nous constatons que quand quelqu'un se lance dans la sélection d'une nouvelle culture, les progrès réalisés moyennant des investissements relativement restreints sont considérables pour commencer. Mais plus la culture prend de l'importance, souvent par l'entremise des mêmes travaux de sélection, plus il faut engager des investissements et moins on enregistre de progrès. Si vous placez tout cela sous une variété essentiellement dérivée, ce type de sélection pourrait bien prendre fin ou à tout le moins, réduire la saine concurrence entre obtenteurs. Une crainte est qu'au final, la disposition relative aux variétés essentiellement dérivées ne stimule pas la sélection, mais encourage en fait le contraire.

Il n'en demeure pas moins que l'AIPH reconnaît que depuis son adoption dans la Convention de 1991, l'existence de la disposition relative aux variétés essentiellement dérivées est un fait incontestable. Et au fil du temps, l'usage nous apprend que pour l'essentiel, les conflits sont réglés entre l'obteneur de la variété initiale et le titulaire de la présumée variété essentiellement dérivée ou celui qui découvre le mutant.

Toutefois, l'AIPH milite d'un point de vue juridique pour une autre solution que la disposition relative aux variétés essentiellement dérivées dans la Convention UPOV. Nous nous fondons sur les arguments ci-dessus.

Nous savons qu'il faut du temps pour modifier des conventions et nous savons aussi que tant que cela n'arrivera pas, les obtenteurs et les producteurs devront s'accommoder de la disposition relative aux variétés essentiellement dérivées. C'est pourquoi l'AIPH a formulé en 2007 des recommandations ou des directives au sujet de la disposition existante relative aux variétés essentiellement dérivées. Il suffit de consulter le document CAJ-AG/07/2/4, annexe II de l'UPOV que vous trouverez sur le site Web de l'UPOV.

Une autre solution, de l'avis de l'AIPH, est que l'UPOV doit se concentrer sur le débat qui importe vraiment, à savoir les distances entre les variétés et non pas des explications de plus en plus complexes sur les articles des variétés essentiellement dérivées dans la Convention UPOV de 1991. Le fond du débat doit être : qu'entend-on par variété, y a-t-il une nouvelle variété, oui ou non? Qu'entend-on par obtenteur et quand un obtenteur peut-il demander un droit d'obteneur?

Si l'on arrive à vivre avec une certaine largeur de bande entre les variétés (ce qui devrait être possible, du moins dans les plantes ornementales), la question des variétés essentiellement dérivées pourrait être réglée de manière moins complexe et plus claire sur le plan juridique. Il faut établir des critères d'acceptation et s'entendre sur les distances. L'UPOV doit continuer de formuler et de décrire les caractères pertinents des variétés importantes, comme elle le faisait avant l'adoption de la Convention de 1991, avec pour objectif d'aider à décider si les critères de distinction ont bien été respectés. Il faut donc déterminer les caractères qui correspondent aux différentes variétés. À propos de ces caractères, il faut décider ce qu'est un caractère important : la résistance aux maladies revêt plus d'importance pour certaines variétés que pour d'autres, il suffit de penser aux légumes; pour les plantes ornementales, la couleur de la fleur est plus importante que la tige des feuilles; quelle est l'importance du nouveau caractère pour le secteur de l'horticulture commerciale, quelle est l'importance du nouveau caractère par rapport à d'autres caractères pertinents?

L'AIPH est toute prête à contribuer aux réflexions et aux discussions pour aider à formuler des critères pour examiner la distinction. Une fois qu'on aura répondu à ces questions, le prochain ensemble de questions a trait à la preuve, aux éléments de preuve et à l'application du droit. Il s'agit essentiellement de deux types de questions différents. Il faut fournir des réponses à ces derniers ensembles de questions, mais pas dans la loi sur le droit d'obteneur.

4. Synthèse et conclusions

1. Les variétés essentiellement dérivées posent des problèmes fondamentaux à l'AIPH d'un point de vue juridique et c'est pourquoi celle-ci milite en faveur d'une solution autre que la disposition relative aux variétés essentiellement dérivées dans la Convention UPOV. Cette disposition va à l'encontre du fondement juridique. Étant donné le fond du système des droits d'obteneur de l'UPOV et compte tenu des arguments présentés ici, il s'ensuit que l'AIPH ne souhaite pas régler cette question en recourant à la disposition relative aux variétés essentiellement dérivées.

2. Un règlement quelconque visant à résoudre la question des variétés essentiellement dérivées ne doit jamais bloquer l'exception au droit d'obteneur car il s'agit d'une possibilité très importante qui permet d'améliorer l'assortiment d'une culture quelconque. C'est le fondement de la concurrence loyale entre les obtenteurs qui ouvre des possibilités aux nouveaux obtenteurs.

3. L'AIPH est contre les règles qui entravent l'entrée sur le marché des nouvelles variétés ou qui raffermissent la position des obtenteurs existants par rapport à celle des nouveaux obtenteurs. Comme nous l'avons dit, les droits des obtenteurs servent l'intérêt général de la société. Cet intérêt est de stimuler la sélection. L'intérêt général qui consiste à stimuler la sélection et les intérêts des obtenteurs (organisés en associations ou non) n'est pas toujours équivalent.

Les obtenteurs ont des intérêts conflictuels et ils ne veulent pas de nouveaux concurrents.

4. L'AIPH a dit clairement que le but du droit d'obtenteur n'est pas d'offrir une position de monopole aux obtenteurs existants, ni de conférer à certains obtenteurs des pouvoirs économiques par le biais de cartels ni de bénéficier à certains obtenteurs plutôt qu'à d'autres. Au contraire, les règles actuelles anti-cartel, en particulier dans l'Union européenne, sont strictement appliquées par les autorités afin d'éviter toute concurrence déloyale et d'interdire les accords de cartel. La disposition relative aux variétés essentiellement dérivées dans la Convention UPOV de 1991 pourrait facilement aboutir à ce genre de scénario.

5. La disposition relative aux variétés essentiellement dérivées est difficile à comprendre dans l'optique du fond du système de droits de propriété intellectuelle. Cette disposition décourage les activités de sélection, car il est difficile d'imaginer une situation commerciale où le titulaire d'un droit d'obtenteur respecterait les variétés essentiellement dérivées de quelqu'un d'autre et autoriserait cette personne à exploiter la variété essentiellement dérivée sur le marché. De fait, cela pourrait porter préjudice au titulaire du premier droit d'obtenteur.

6. L'AIPH estime qu'il est désavantageux de confondre les questions de preuve, provoquées par la disposition relative aux variétés essentiellement dérivées, et les questions du principal système juridique.

7. L'AIPH est toujours prête à contribuer aux réflexions et aux discussions pour aider à établir des critères objectifs pour examiner la distinction.

DÉBAT SUR LA SESSION I (TRANSCRIPTIONS)

Modérateur : M. Peter Button, Secrétaire général adjoint, UPOV

SESSION I : ASPECTS TECHNIQUES ET JURIDIQUES DES VARIÉTÉS ESSENTIELLEMENT DÉRIVÉES ET INCIDENCE ÉVENTUELLE SUR LA SÉLECTION VÉGÉTALE ET L'AGRICULTURE

M. Huib GHIJSEN, Pays-Bas

J'ai une question pour M. Guiard. Vous avez dit que les caractères essentiels ne sont pas forcément ceux qui servent à déterminer la distinction. Avez-vous des exemples de ces caractères, et s'il y en a d'autres, doivent-ils satisfaire aux exigences de l'UPOV en matière de caractères?

M. Joël GUIARD (conférencier)

Merci de votre question. J'ai effectivement un exemple concret à mentionner, mais je pense qu'il est important que je souligne ces différences car il n'est mentionné nulle part ailleurs que les caractères essentiels sont les mêmes que les caractères importants sur le plan de la distinction. Il doit y avoir quelque chose de différent. Bien sûr, les caractères essentiels peuvent être ceux qui servent à établir la distinction, mais je pense qu'il est possible que quelqu'un qui veut défendre la cause des variétés essentiellement dérivées peut utiliser des caractères comme, par exemple, la valeur d'utilisation de la variété, la teneur d'une substance chimique, ou l'aptitude à la floraison avant une autre variété, etc. Il y a d'autres caractères physiologiques de la variété qui ne servent pas à établir la distinction, mais je pense que l'on peut imaginer, mais peut-être vais-je trop loin, que parmi ces caractères essentiels, on pourrait inclure les caractères génotypiques. Mais comme je l'ai dit, il se peut que j'aie trop loin. Je crois que c'est dans cet esprit que cela a été dit. Il n'y a donc pas de limite a priori aux caractères qui peuvent être utilisés. Qu'est-ce qu'un caractère essentiel? Ce peut être bien des choses différentes.

M. Richard BRAND, GEVES, France

Pour ce qui est des observations générales, j'aimerais modifier ce qui a été dit ce matin au sujet des mutations. Des éléments comme la sélection raccourcie ou la dissuasion de la sélection ou de la sélection variétale par mutation semblent excessifs. Les obtenteurs qui travaillent sur des mutations ont démontré leur efficacité et ont réalisé d'importantes améliorations pour les producteurs d'arbres fruitiers et les producteurs de végétaux. La caractéristique mutante n'est pas seulement visible en ce qui concerne la couleur; il faut également tenir compte des micromutations. Et oui, les mutations ont un rapport avec la notion de variété essentiellement dérivée, même si tous les mutants ne sont pas des variétés essentiellement dérivées. Nous ne devons pas décourager les producteurs de végétaux en général ou la sélection des végétaux par mutation, en particulier pour certaines espèces, et même cela peut aboutir à la sélection variétale novatrice. Et il y a plus, à savoir la sélection végétale en vue d'améliorations continues. Telles sont mes observations générales. Nous devons trouver l'équilibre entre les deux systèmes pour préserver les droits d'obtenteur.

M. Tjeerd OVERDIJK (conférencier)

J'ai une question pour M. Krieger. Monsieur Krieger, je dois dire qu'il est toujours passionnant d'entendre vos exposés et vos plaidoiries pour élargir la notion de variété essentiellement dérivée. Bien entendu, j'ai longuement étudié l'exposé de principes sur les variétés essentiellement dérivées de la CIOPORA qui remonte déjà à 2008, et dans cet exposé, je pensais avoir clairement lu que les variétés essentiellement dérivées ont été créées pour lutter contre le plagiat. Ce matin, je crois vous avoir entendu dire autre chose, à savoir que les variétés essentiellement dérivées n'ont rien à voir avec le plagiat, et je ne crois pas que vous ayez mentionné les variétés d'imitation qui figurent dans l'exposé de principes. Je me demande donc ce qui s'est passé en attendant et ce qu'il advient des deux variétés.

M. Edgar KRIEGER (conférencier)

Voilà une excellente question, et je me félicite que certains aient lu nos documents! De fait, dans notre document de 2008 sur les variétés essentiellement dérivées, nous avons mentionné les variétés d'imitation; je considère que les variétés d'imitation sont un type de plagiat et qu'en fait, les dispositions en vigueur relatives aux variétés essentiellement dérivées autorisent, si vous l'interprétez ainsi, l'inclusion du plagiat. Mais cela ne s'y limite pas. Nous avons procédé à une analyse juridique plus

approfondie. Il n'est nullement exclu de lutter contre le plagiat. Ce à quoi nous nous opposons, ce sont les gens qui limitent la question à la lutte contre le plagiat. Ce n'est pas le cas. Le deuxième élément est que bien entendu, à l'instar de tout le reste, nos documents et nos idées connaissent une évolution et ainsi, lorsque nous avons procédé à une analyse juridique plus approfondie, nous avons découvert que la lutte contre le plagiat n'était pas une question de variété essentiellement dérivée, mais plutôt une question de distances minimales. Ainsi, la situation a évolué. Je m'empresse d'ajouter qu'il ne s'agit pas d'une position définitive. Nous en avons discuté au conseil de la CIOPORA, notre position évoluera et nous espérons avoir une nouvelle position approuvée d'ici à avril 2014 aux Pays-Bas.

M. Thomas LEIDEREITER, Allemagne

J'ai une question pour Mme Hedwich Teunissen et que je remercie de son excellent exposé. Cette merveilleuse photo de la fleur verte et rouge qui m'a beaucoup plu, qui semblait pratiquement identique sur le plan génétique, dans l'optique spécialisée qui est la vôtre, à savoir l'optique d'une experte en botanique et en génétique, il me paraît souhaitable de demander s'il s'agit d'une variété essentiellement dérivée ou non. Diriez-vous qu'elle doit être protégée ou non par la variété initiale?

Mme Hedwich TEUNISSEN (conférencière)

J'ai entendu quelqu'un d'autre poser cette question qui avait les mêmes interrogations que vous. Étant donné que je suis une scientifique et une biologiste moléculaire, je vois les choses d'un point de vue plus génétique, si bien qu'en l'espèce, nous n'avons pas constaté de différences moléculaires au niveau de l'ADN, mais j'entends adopter la conformité génétique comme élément essentiel du débat sur les variétés essentiellement dérivées, aussi oserais-je affirmer qu'il s'agit d'une variété essentiellement dérivée dans cette optique.

M. François MEIENBERG, Association for Plant Breeding for the Benefit of Society (APBEBES)

J'ai une question au sujet de l'exposé de Mme Nori Ignacio, où nous avons appris que nous avons deux systèmes d'innovation. Celui du secteur informel des semences et celui du secteur formel des semences, et il y a une abondance de preuves qui démontrent que les deux sont interdépendants, de sorte que le matériel génétique passe du système informel au système formel et vice versa. Ma question est donc tout à fait à propos car le système de l'UPOV, y compris les règles relatives aux variétés essentiellement dérivées, s'étend à de plus en plus de pays et de pays en développement où le système informel joue toujours un rôle très important. Ma question s'adresse à un membre du comité : avez-vous connaissance d'évaluations de l'incidence possible des règles relatives aux variétés essentiellement dérivées sur le système informel de semences, en particulier l'innovation dans le système informel? Ou peut-être, si vous n'êtes pas au courant de ce type de recherches ou d'études, avez-vous un point de vue personnel – s'agit-il d'un enjeu ou non?

M. Marcel BRUINS (conférencier)

Merci François, voici une excellente question. Je pense qu'elle est intrinsèquement liée au secteur des semences et au système de semences et je ne pense pas que nous devons considérer les variétés essentiellement dérivées comme un élément isolé et en évaluer l'impact. Ce que je sais par contre, c'est qu'un excellent ensemble de règlements qui régissent tout le secteur des semences procure une foule d'avantages aux agriculteurs et nous avons des études d'impact à ce sujet provenant de différentes organisations et bien sûr, les règlements sur les droits d'obteneur en font partie. De la même façon, si vous comparez la mappemonde des pays dotés d'un bon ensemble de règlements pour la certification des semences ou la mise à l'essai des semences ou encore les droits des obtenteurs, et que vous la comparez à la carte de la faim établie par la FAO, vous constatez une copie pratiquement inversée, ce qui signifie que les pays qui ne sont pas dotés d'un bon ensemble de règlements sont davantage victimes de la faim. Je ne veux pas procéder à une comparaison individualisée, mais c'est une indication claire qu'un certain ensemble de règlements contribue à faire diminuer la faim, du moins à mon avis.

M. Joel GUIARD (conférencier)

Il y a une chose que vous ne devez pas oublier – la question des variétés essentiellement dérivées n'est pertinente que si la variété initiale est protégée. Si elle ne l'est pas, elle n'a alors pas le moindre impact. De nombreuses variétés sont utilisées à la fois dans la sélection conventionnelle ou informelle –

beaucoup d'entre elles peuvent être utilisées gratuitement. Je pense qu'il ne faut pas oublier ce paramètre.

M. Faker GUERMAZI, Tunisie

Ma question s'adresse à Mme Teunissen. Si vous avez deux variétés totalement différentes d'un point de vue phénotypique, peut-on alors parler de variétés essentiellement dérivées?

Mme Hedwich TEUNISSEN (conférencière)

Je pense que cette question ressemble étrangement à celle que l'on m'a posée plus tôt et à nouveau, lorsque vous abordez cette question sous l'angle de la conformité génétique, et que vous avez effectué une analyse d'ADN approfondie, en y incluant des variétés de référence pertinentes et que vous constatez que ces variétés, même si elles sont fort différentes sur le plan morphologique, ont un taux de conformité génétique très élevé ou de 100%, à mon avis, vous pouvez dire que cela témoigne du fait qu'il s'agit d'une variété essentiellement dérivée et que peut-être, vous pouvez renverser la charge de la preuve.

M. Peter BUTTON (modérateur)

Juste pour clarifier les choses, vous insinuez que cela ne détermine pas l'issue mais que c'est un puissant indice que vous devez renverser la charge de la preuve.

M. Bart KIEWIET, Pays-Bas

Ma question s'adresse à Mme Buma. Mme Buma décrit l'obteneur comme quelqu'un qui a une "idée" de la variété qu'il veut créer et qu'une fois qu'il a créé cette variété, il a droit à la protection de cette variété. Elle affirme donc que la variété du droit d'obteneur est un objet abstrait. En revanche, elle déclare qu'elle s'oppose, ou plutôt que l'Association internationale des producteurs horticoles (AIPH) s'oppose à la notion de variété essentiellement dérivée, ce qui veut dire à son avis que si un producteur découvre une mutation d'une variété protégée, il a droit à la protection de cette variété non pas en tant que variété essentiellement dérivée mais, si j'ai bien compris, en tant que variété indépendante de la variété initiale. Mais même s'il n'avait droit qu'à un titre comme quoi la variété passe pour une variété essentiellement dérivée, ma question est de savoir quel effort intellectuel doit déployer cet obteneur pour obtenir cette variété. À mon avis, il faut avoir de bons yeux et un sens de l'observation sur le terrain pour savoir qu'une plante parmi des milliers ou des centaines est différente de l'autre et affirmer alors qu'il s'agit d'une mutation. Quel est l'effort intellectuel déployé par cette personne pour obtenir cette variété?

Mme Mia BUMA (conférencière)

Je pense qu'il est clair que nous avons une vue fondamentalement différente de la propriété intellectuelle. Il est vrai que l'AIPH pense que lorsqu'il y a une idée brillante, il s'agit d'une création de l'esprit et les droits de propriété intellectuelle s'appliquent, peu importe que ce soit dans le domaine des brevets ou des droits d'obteneur ou encore des modèles ou d'autre chose, vous pouvez alors obtenir un droit de propriété intellectuelle; et vous pouvez en devenir le propriétaire. Comme je me suis efforcée de l'expliquer au moyen du principe fondamental du système juridique des droits de propriété intellectuelle. Vous l'avez mentionné immédiatement après mon discours, mais je pense qu'il est bon d'avoir un débat. Nos opinions divergent à ce sujet.

M. José Ignacio CUBERO, Espagne

Lorsqu'on parle d'ADN, de marqueurs génétiques et que l'on recherche des seuils, je me demande quand on compare des populations comme les êtres humains et les chimpanzés, quelle est la différence génétique et quel est le seuil entre les deux.

M. Stephen SMITH (conférencier)

Je pense que nous devons répondre à votre question par une réponse propre aux différentes cultures. J'espère que nous pourrions avoir un débat beaucoup plus éclairé et trouver des solutions qui contribuent au bien-être social et qui profitent aux agriculteurs. Imaginez en fait que cette pièce soit occupée par des

chimpanzés, l'issue serait radicalement différente. C'est pourquoi elle doit être spécifique aux cultures ou spécifique aux genres.

Mme Flora MPANJU, Organisation régionale africaine de la propriété intellectuelle (ARIPO)

Je suis examinatrice de brevets à l'ARIPO et avant cela, j'étais chercheuse dans le domaine du pétrole et nous avons l'habitude de caractériser le pétrole en utilisant des biomarqueurs. Cela n'a donc rien d'étonnant pour moi. Pouvez-vous me dire si chaque fois que vous faites quelque chose, vous n'avez pas besoin de déterminer les critères DHS, vous devez simplement faire les marqueurs biologiques si vous voulez savoir que la variété est une variété essentiellement dérivée? Nous devrions donc combiner les deux choses, pas seulement les tests DHS, qu'en pensez-vous?

M. Gert WÜRTEMBERGER (conférencier)

N'oublions pas que le système de l'UPOV repose sur le phénotype, je m'étonne donc que la majeure partie des délibérations et des contributions aient réduit l'ensemble du problème à son élément génétique. J'essaie de faire valoir que les différences dans le phénotype sont le point de départ et, comme je l'ai déjà mentionné dans mon exposé, et M. Guiard a semblé le confirmer, le point de départ pour l'UPOV réside également dans les variations d'aspect, qui sont jugées plus ou moins minimales par rapport à la variété initiale protégée. L'analyse génétique devient un élément très important ultérieurement. Bien entendu, il ne faut pas se concentrer exclusivement sur le phénotype ou sur le côté génétique, mais le côté génétique ne se pose qu'une fois et il y a des indications résultant du phénotype comme quoi il peut y avoir dérivation essentielle.

M. Riad BAAZIA, Suisse

J'ai une question bien précise à l'intention de Mme Normita Ignacio sur la responsabilisation de votre organisation ou de votre communauté, ce qui signifie les communautés locales d'Asie du Sud-Est. J'ignore à quel type de responsabilisation vous vous livrez, peut-être faites-vous affaire avec certains pays ou seulement de petites communautés, qui sont peut-être liées au savoir traditionnel et aux peuples indigènes.

M. Peter BUTTON (modérateur)

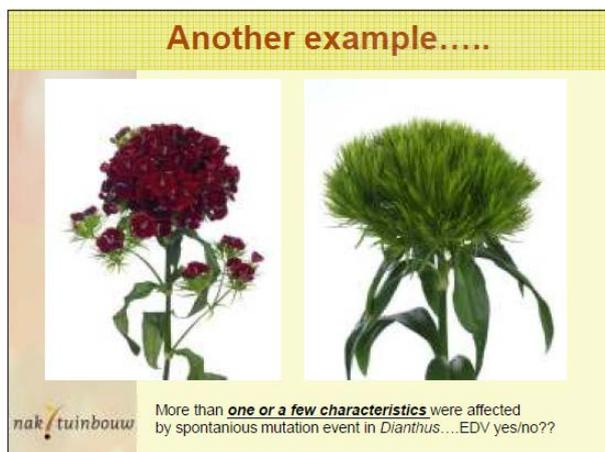
Puis-je vous demander, Nori, de vous concentrer en particulier sur le sujet qui nous intéresse aujourd'hui au sujet des agriculteurs-obtenteurs et peut-être, pourriez-vous lier cela aux variétés essentiellement dérivées d'une façon qui pourrait être fort utile.

Mme Normita IGNACIO (conférencière)

Je ne suis pas sûre d'y arriver, mais je vais essayer. Nous travaillons en particulier avec des communautés agricoles, ce qui comprend des communautés indigènes. Lorsque nous avons commencé nos travaux sur la sélection variétale participative, nous nous sommes concentrés essentiellement sur les principales zones irriguées, car c'est là que l'érosion génétique est très élevée. Après avoir démontré que les agriculteurs pouvaient y arriver, nous nous sommes concentrés sur le renforcement de leurs capacités et leur avons apporté le soutien dont ils avaient besoin au début du projet. Ils sont capables de produire leurs propres semences et leurs propres variétés, en fonction de leurs besoins, des conditions locales et des préférences des communautés. Après cela, nous nous sommes déplacés vers d'autres communautés, et également vers des communautés indigènes. Notre projet couvre donc les principaux secteurs irrigués et les secteurs marginaux et nous collaborons essentiellement avec des agriculteurs-obtenteurs dans ces communautés.

M. Hidde KOENRAAD, Pays-Bas

J'en reviens à cette image dans l'exposé de Mme Teunissen du capitule rouge et vert qu'elle nous a montrée. Je comprends d'après ce qu'a dit M. Würtenberger que le point de départ de la création d'une variété essentiellement dérivée est l'approche phénotypique. Je me demande si l'on peut en déduire que la fleur verte n'est pas une variété essentiellement dérivée. Ai-je raison?



M. Gert WÜRTEMBERGER (conférencier)

En l'occurrence, il risque d'être difficile d'affirmer qu'il s'agit d'une variété essentiellement dérivée, si vous prenez comme point de départ la loi telle qu'elle est en ce moment. Je dois m'appuyer sur la loi car j'ai besoin de savoir de quelle façon les juges considéreront le concept et s'ils se contenteront d'examiner la loi. Les documents, les dossiers de la Conférence diplomatique qui ont abouti à l'adoption de la notion de variété essentiellement dérivée ne révèlent pas dans quelle mesure une variété essentiellement dérivée peut aller au-delà des exemples que vous trouvez dans les dispositions de la Convention UPOV.

M. Edgar KRIEGER (conférencier)

Peut-être puis-je ajouter une phrase. Je dois m'opposer à cela. Il y a une disposition de la loi qui figure déjà dans la Convention UPOV "sauf en ce qui concerne les différences résultant de la dérivation", elles ne doivent pas être prises en considération, et nous ne devons pas l'oublier. Si donc il y a 10 différences et que toutes résultent de la dérivation, nous devons les ignorer en vérifiant qu'il s'agit ou non d'une variété essentiellement dérivée.

M. Sao CHESDA, Cambodge

Ma question s'adresse à Mme Teunissen. Pour ce qui est de la mission de l'UPOV, pour les variétés essentiellement dérivées, nous devons avoir accès aux principes directeurs d'examen, mais nous devons sélectionner une espèce particulière, en particulier les espèces de céréales pour la société, pour assurer la sécurité alimentaire.

Mme Hedwich TEUNISSEN (conférencière)

Ce que j'ai essayé de véhiculer dans mon exposé, c'est une approche générale qui pourrait être utile comme sorte de modèle fonctionnel. Mais je pense que si vous voulez en venir aux seuils des variétés essentiellement dérivées en fonction de leur conformité génétique, ce qui peut être un outil intéressant pour prédire les variétés essentiellement dérivées, il faut alors procéder culture par culture.

M. Peter BUTTON (modérateur)

Merci. Je crains que nous soyons à court de temps pour d'autres questions dans cette session. Il ne me reste qu'à remercier tous les conférenciers de la session de ce matin et de leurs exposés et de leurs contributions quand ils ont répondu à vos questions cet après-midi.

SESSION II :
EXPÉRIENCE RELATIVE AUX VARIÉTÉS ESSENTIELLEMENT
DÉRIVÉES

EXPÉRIENCE EN MATIÈRE DE VARIÉTÉS ESSENTIELLEMENT DÉRIVÉES EN AUSTRALIE

M. Doug Waterhouse, directeur de l'enregistrement des droits d'obtenteur, IP Australia

La notion de variétés essentiellement dérivées a été introduite pour la première fois dans l'Acte de 1991 de la Convention UPOV (UPOV 1991¹) afin de rétablir l'équilibre des droits entre les obtenteurs, lorsque le deuxième obtenteur utilisait une variété existante visée par un droit d'obtenteur (la variété dite "initiale") afin de créer une "seconde variété" qui était essentiellement identique à la variété initiale. Parmi les cas où cela était censé se produire, mentionnons ceux où la seconde variété résultait d'une seule mutation spontanée; la sélection au sein d'une variété; ou la manipulation génétique par l'inoculation, disons, d'un gène de résistance.

La définition d'une variété essentiellement dérivée dans la Convention UPOV 1991 se trouve à l'annexe 1. Qu'il me suffise de dire que le texte de la Convention ne comporte pas de précisions opérationnelles et que d'aucuns affirment qu'il y a une incohérence interne entre les points i) et iii) de l'article 14.5)b), ce qui explique que la disposition soit trop difficile à utiliser telle quelle.

À vrai dire, depuis 22 ans, on n'a pratiquement jamais utilisé les variétés essentiellement dérivées dans l'arène publique. L'une des raisons de l'absence apparente de profil des variétés essentiellement dérivées est que dans la plupart des pays, on laisse le soin au premier obtenteur de tout simplement "déclarer" une variété essentiellement dérivée par rapport à une seconde variété et de poursuivre l'affaire ou une infraction devant la justice. C'est ainsi que l'autorité nationale de protection des obtentions végétales² n'est généralement pas concernée. Cependant, la principale raison pour laquelle les variétés essentiellement dérivées n'ont pas été poursuivies est l'absence générale de certitude de l'industrie.

Élaboration des dispositions relatives aux variétés essentiellement dérivées d'Australie conformément à la Convention UPOV 1991

L'Australie a été le premier pays à se doter d'une législation sur les droits d'obtenteur conformément à la Convention UPOV 1991. La *Plant Breeder's Rights Act 1994*³ (PBR Act) reflète le libellé des variétés essentiellement dérivées de la Convention, en dépit de trois développements importants (annexe 2).

Le premier développement définit "les caractères essentiels comme des caractères héréditaires... qui contribuent aux principales caractéristiques, aux performances ou à la valeur de la variété".

Le deuxième développement évite la tension entre les points i) et iii) de l'article 14.b) en stipulant que d'importantes différences (plus que cosmétiques) doivent être démontrées si l'on veut éviter que la deuxième variété ne soit dénommée variété essentiellement dérivée.

- Cela "brise explicitement la chaîne" de dérivation chaque fois que la seconde variété contient les expressions d'un caractère important qui la distingue de la variété initiale et que l'expression de ce caractère accroît les performances ou la valeur de la variété⁴. La conséquence est que la "chaîne des variétés essentiellement dérivées" peut être brisée beaucoup plus tôt que ce serait le cas autrement.
 - Le mot "cosmétique" est interprété dans le contexte de la variété et du caractère spécifique en question. Par exemple, la "couleur des anthères" dans certaines espèces (comme le blé) ne revêt pas d'importance pour la valeur ou les performances. Dans d'autres espèces (comme le lys), la couleur des anthères exerce une influence sur la valeur et les performances et ainsi, selon les niveaux d'expression particuliers, les différences peuvent être jugées importantes.

Le troisième développement stipule que l'organisme public chargé d'administrer les droits des obtenteurs (IP Australia) est responsable des déclarations de variétés essentiellement dérivées (c'est-à-dire que l'intervention du tribunal n'est pas nécessaire dans le premier cas).

¹ Également appelé Convention dans ce document.

² PVP (Plant Variety Protection), PVR (Plant Variety Rights) et PBR sont employés de manière pratiquement interchangeable selon la juridiction.

³ *Plant Breeder's Rights Act 1994* <http://www.comlaw.gov.au/Details/C2013C00153>.

⁴ D'autres données figurent dans l'exposé des motifs du *Plant Breeder's Rights Bill 1994* (voir annexe 3).

Ces développements avaient pour but d'assurer la certitude/clarté pour les utilisateurs et l'uniformité d'administration – c'est-à-dire qu'ils tracent une "limite précise" pour que tous les intervenants puissent anticiper en toute confiance l'issue réglementaire d'une allégation de variété essentiellement dérivée – et ainsi éviter le besoin immédiat de se pourvoir devant les tribunaux.

- Sa qualité de membre de l'UPOV oblige l'Australie à satisfaire aux exigences minimales mais ne fixe pas de limites supérieures, sous réserve que l'Australie respecte les normes minimales. Ces détails satisfont à ce critère.

Examen et confirmation de IP Australia en tant qu'autorité de délivrance des variétés essentiellement dérivées en premier lieu

L'adoption par l'Australie des variétés essentiellement dérivées a été examinée en 2007-2010 dans l'"Examen de l'application des droits d'obtenteur"⁵ de l'ACIP. L'industrie a renouvelé son appui inconditionnel à IP Australia pour administrer les demandes de variétés essentiellement dérivées. Même si certaines modifications ont été proposées (p. ex. éliminer l'impératif que la seconde variété soit elle aussi assujettie aux droits d'obtenteur⁶), on avait le sentiment général qu'il y avait insuffisamment de motifs justifiant d'autres réformes législatives de fond. Il y avait des recommandations générales sur la multiplication des activités d'éducation et de sensibilisation.

Procédures administratives

La PBR Act comporte un certain nombre de dispositions relatives à l'administration en bonne et due forme des litiges résultant des allégations de variété essentiellement dérivée qui peuvent faire suite à l'octroi de droits pour une nouvelle variété (article 40 de la PBR Act).

Le bénéficiaire des droits relatifs à la variété initiale doit fournir au directeur de l'enregistrement une preuve *prima facie* que la seconde variété répond à la définition de variété essentiellement dérivée et lui demander de déclarer que la seconde variété est essentiellement dérivée de la variété initiale. Des droits de 800 \$ AUD sont actuellement perçus.

C'est à l'obtenteur de la seconde variété qu'incombe la tâche de réfuter l'allégation. Le renversement de la charge de la preuve repose sur le fait que seul l'obtenteur de la seconde variété est censé posséder les connaissances des antécédents de sélection de la seconde variété pour réfuter l'allégation. S'il est impossible de réfuter l'allégation avec succès, le directeur de l'enregistrement déclare alors que la seconde variété est essentiellement dérivée.

- La PBR Act ne prescrit pas la publication de précisions sur les décisions relatives aux variétés essentiellement dérivées. On estime néanmoins qu'il est prudent de publier un avis public dans le *Plant Varieties Journal* quand une variété essentiellement dérivée est déclarée ainsi conformément à l'esprit de l'article 30.1)iii) de la Convention UPOV de 1991.

L'une ou l'autre partie peut demander au *Administrative Appeals Tribunal* ou à la *Federal Court of Australia* d'examiner la décision du directeur de l'enregistrement.

Les droits relatifs à la variété essentiellement dérivée relèvent du champ d'application des droits relatifs à la variété initiale. Ainsi, deux personnes peuvent revendiquer des droits sur la seconde variété; et ni l'une ni l'autre ne peut exercer ses droits sans l'autorisation de l'autre. C'est pourquoi les bénéficiaires de droits doivent s'entendre sur les conditions de commercialisation.

⁵ Australian Council for Intellectual Property (ACIP) "Review of Enforcement of Plant Breeder's Rights (PBR)" <http://www.acip.gov.au/reviews/all-reviews/review-enforcement-pbr/>, dernière mise à jour 06/07/2013.

⁶ Actuellement, cette recommandation n'a pas avancé.

Exemples d'expériences australiennes, à l'aide de notre "ligne de démarcation" pour évaluer les demandes de variétés essentiellement dérivées⁷

"Sir Walter" c. "B12" (2005)

"Sir Walter" est une variété très populaire d'herbe au bison à "feuilles tendres"⁸ (*Stenotaphrum*) en Australie avec plus de 60 producteurs/fournisseurs agréés. Elle s'est vu octroyer des droits d'obteneur en mars 1998.

Le titulaire de "Sir Walter" a prétendu que "B12" (la seconde variété) était une variété essentiellement dérivée, étant donné que conformément à l'alinéa 4)c) de la PBR Act

*"Les caractères dont on prétend qu'ils sont différents (couleur plus verte de l'entrenœud et longueur plus courte de l'entrenœud) ne sont pas importants, mais uniquement cosmétiques. En fait, le caractère d'une plus grande longueur des feuilles est considéré comme une baisse de qualité et non pas comme une amélioration. Il importe de signaler ici que la procédure de sélection s'est déroulée durant une seule saison. Par ailleurs, les essais visant à étayer les différences morphologiques n'ont eu lieu qu'au cours d'un seul printemps et été. Compte tenu de la nature plastique de *Stenotaphrum* pour son environnement, tout essai aurait dû porter sur au moins deux saisons de croissance complètes et se dérouler dans des zones climatiques différentes pour justifier une différence véritable et uniforme du caractère."*

Le deuxième obtenteur a été invité à réfuter l'allégation. Il a soutenu que la caractéristique d'un entrenœud plus court est jugée "importante" (par opposition à cosmétique) pour une variété de gazon comme "B12", car elle augmente le "chaume". L'augmentation du chaume aboutit à une tolérance à l'usure (p. ex. l'herbe tolère une plus grande densité de circulation). Plusieurs sources universitaires mentionnant l'importance de la longueur de l'entrenœud dans la sélection du gazon ont été mentionnées, notamment :

- Martin, Dennis. OSU Bermudagrass Breeding and Development Program Update May 23, 2002, Université d'État de l'Oklahoma, Stillwater, 2002⁹
 - *"À l'instar de la plupart des bermudagrass de type gazon, l'excellent taux de survie des pousses d'hiver, la forte densité des pousses et l'entrenœud plus court de ce gazon le rendent mieux adapté au chaume en vertu d'une gestion intensive, de sorte qu'il faut rechercher régulièrement du chaume."*
- Busey, P. 2003. "St. Augustinegrass". Casler, M. D., and Duncan, R. R. (eds.) Biology, breeding, and genetics of turfgrasses. John Wiley & Sons, Inc, Hoboken, NJ, pp. 309-330 (reproduit sur Internet)¹⁰
 - *"Les cultivars aux entrenœuds plus courts ont une meilleure tolérance à l'usure (Busey, 1991, données non publiées)."*
- Karl Danneberger "Plant Anatomy" Turfgrass Management and Science, Université d'État de l'Ohio, Département d'horticulture et de phytotechnie¹¹
 - *"Les nœuds sont l'une des structures essentielles de la faculté de récupération du gazon due au stress provoqué par la circulation, le stress environnemental et les organismes nuisibles."*

⁷ Les sommaires de ces exemples portent sur des tournants décisifs et ne constituent pas une analyse exhaustive de toutes les questions analysées.

⁸ Également connu sous l'appellation d'herbe de St Augustin. Elle diffère de *Buchloe dactyloides* qui est également appelée herbe au bison dans certaines administrations.

⁹ <http://home.okstate.edu/Okstate/dasnr/hort/hortlahome.nsf/toc/martin2> consulté le 12.07.2005.

¹⁰ <http://turfscience.com/staugustine/> consulté le 12.07.2005.

¹¹ <http://hcs.osu.edu/hcs570/handout1.html> consulté le 12.07.2005.

- Douglas E. Karcher, Michael D. Richardson, Joshua W. Landreth, and John H. McCalla, Jr. "Recovery of Bermudagrass Varieties from Divot Injury", Applied Turfgrass Science, Plant Management Network, 2005¹²
 - *"La densité du bermudagrass dépend avant tout de la longueur de l'entrenœud des stolons et des rhizomes. Tandis que la longueur de l'entrenœud diminue, plus de collets sont produits par unité de superficie et ceux-ci entraînent un plus grand nombre de points de croissance des feuilles."*

Le directeur de l'enregistrement a pris note de ces sources universitaires et s'est dit d'avis que des entrenœuds plus courts étaient une "caractéristique importante (par opposition à cosmétique)" pour une variété de gazon comme "B12", car il augmente le chaume.

Le directeur de l'enregistrement a également examiné les données de deux essais de croissance distincts. Le premier ensemble de données provenait de l'essai utilisé dans l'examen de "B12" pour l'enregistrement des droits d'obtenteur. Le deuxième ensemble de données provenait d'un essai distinct commandé par le titulaire du droit de "B12", mais sous la surveillance d'une personne autorisée par la PBR Act à mener un essai au sujet de cette espèce. Les données ont révélé que la longueur moyenne de l'entrenœud (en millimètres) de "B12" était de 50,4 avec un écart-type de 4,6, tandis que dans le cas de "Sir Walter", elle était de 57,1 avec un écart-type de 4,8. La différence était statistiquement significative au seuil de probabilité de 99%.

Le directeur de l'enregistrement en a déduit, selon toute vraisemblance, qu'il y avait des preuves suffisantes que "B12" avait un entrenœud plus court et que cela était une caractéristique importante (par opposition à cosmétique) qui permet de le distinguer de "Sir Walter".

La demande du statut de variété essentiellement dérivée a été rejetée compte tenu du fait que l'alinéa 4)c) de la PBR Act n'était pas respecté.

Figure 1 : Quelques caractéristiques morphologiques, notamment la longueur de l'entrenœud de trois variétés de cenchrus cilié.



"Sir Walter" c. "Kings Pride" (2007)

Le titulaire de "Sir Walter" a allégué que "Kings Pride" (la seconde variété) était une variété essentiellement dérivée car, en vertu de l'article 4 de la PBR Act

"Kings Pride" est principalement dérivée de "Sir Walter"

[...]

"Kings Pride" ne présente pas de caractéristiques importantes (par opposition à cosmétiques) qui la distinguent de "Sir Walter".

¹² <http://www.plantmanagementnetwork.org/pub/ats/research/2005/divot/> consulté le 12.07.2005.

Une analyse génomique et morphologique à l'appui de l'allégation n'a pas réussi à distinguer "Kings Pride" de "Sir Walter" dans l'une quelconque des amorces utilisées.

En réfutant les allégations de variété essentiellement dérivée, l'obteneur de "Kings Pride" a admis qu'il était vraisemblable que "Kings Pride" et "Sir Walter" partageaient un patrimoine génétique commun.

Il a néanmoins affirmé que "Kings Pride" n'avait pas été sélectionnée à partir d'une souche existante de "Sir Walter". Sa propre analyse d'ADN a permis de conclure que "le parent du côté maternel (de "Kings Pride") est vraisemblablement le même parent du côté maternel que celui de "Sir Walter" et/ou de "Shademaster"¹³.

Il a également apporté la preuve que, en moyenne, "Kings Pride" avait une vigueur relativement plus élevée, une plus grande longueur de l'entrenœud et une plus grande longueur des stolons que "Sir Walter".

Le directeur de l'enregistrement a à nouveau cité des sources universitaires faisant état de l'importance de la longueur des stolons dans la sélection du gazon sur le plan de la densité et par conséquent du chaume, notamment :

- Douglas E. Karcher, Michael D. Richardson, Joshua W. Landreth, and John H. McCalla, Jr. "Recovery of Bermudagrass Varieties from Divot Injury", Applied Turfgrass Science, Plant Management Network, 2005¹⁴.
 - "La densité du bermudagrass dépend essentiellement de la longueur de l'entrenœud des stolons et des rhizomes."

Le directeur de l'enregistrement en a déduit, selon toute vraisemblance, qu'il y avait suffisamment de preuves selon lesquelles "Kings Pride" a des stolons plus longs et que cela est une caractéristique importante (par opposition à cosmétique) qui le distingue de "Sir Walter".

C'est pourquoi le directeur de l'enregistrement a rejeté la demande de variété essentiellement dérivée étant donné que les exigences de l'alinéa 4)c) n'étaient pas respectées. Il a donc été inutile de prendre une décision au sujet de "principalement dérivée", selon l'alinéa 4)a).

"MC38" c. MC51 (2012)

Le titulaire de "MC38" (variété de pomme) a prétendu que MC51 (la seconde variété) était une variété essentiellement dérivée car :

"On a découvert que la variété MC51 poussait dans un bloc de forme uniforme de la variété "MC38" dans notre propre verger
[...]
C'est un type d'arbre entier de MC38 qui a un bloc entier de couleur rouge contrairement à la couleur striée de la peau de MC38."

La demande de variété essentiellement dérivée a été évaluée pour commencer par rapport aux dispositions administratives énoncées à l'alinéa 40)1)b) de la PBR Act (voir annexe 2).

- Le directeur de l'enregistrement a fait observer que le titulaire de "MC38" était de son propre aveu également l'"obteneur" de MC51.

La demande de variété essentiellement dérivée a été rejetée pour deux raisons. En premier lieu, les renseignements fournis n'indiquaient pas qu'une "autre personne" était concernée, selon les prescriptions de l'alinéa 40)1)b) de la PBR Act.

En deuxième lieu, il n'y avait pas de renseignements ou de preuves d'une demande australienne visant l'octroi d'un droit d'obteneur sur la MC51.

¹³ "Shademaster" est une autre variété de cenchrus cilié enregistrée en Australie et est le parent de "Sir Walter".

¹⁴ <http://www.plantmanagementnetwork.org/pub/ats/research/2005/divot/>, consulté le 12.07.2005.

Commentaire

D'un point de vue général, on constate que l'allusion à "une autre personne" dans la PBR Act offre une solution administrative possible pour éviter le risque de méfait mentionné par le Japon dans son document "The matters arising after the grant of a breeder's rights in Japan" CAJ-AG/11/6/3, paragraphe 30.

Annexe 1

Extrait pertinent de la Convention UPOV de 1991

"Article 14

"[...]

"5) [Variétés dérivées et certaines autres variétés] a) Les dispositions des paragraphes 1) à 4) s'appliquent également

"i) aux variétés essentiellement dérivées de la variété protégée, lorsque celle-ci n'est pas elle-même une variété essentiellement dérivée,

"[...]

"b) aux fins du sous-alinéa a)i), une variété est réputée essentiellement dérivée d'une autre variété ("variété initiale") si

"i) elle est principalement dérivée de la variété initiale, ou d'une variété qui est elle-même principalement dérivée de la variété initiale, tout en conservant les expressions des caractères essentiels qui résultent du génotype ou de la combinaison de génotypes de la variété initiale,

"ii) elle se distingue nettement de la variété initiale et

"iii) sauf en ce qui concerne les différences résultant de la dérivation, elle est conforme à la variété initiale dans l'expression des caractères essentiels qui résultent du génotype ou de la combinaison de génotypes de la variété initiale.

"c) Les variétés essentiellement dérivées peuvent être obtenues, par exemple, par sélection d'un mutant naturel ou induit ou d'un variant somaclonal, sélection d'un individu variant parmi les plantes de la variété initiale, rétrocroisements ou transformation par génie génétique."

Annexe 2

Extraits pertinents de la *Plant Breeder's Rights Act 1994*

"Article 4 Définition de variétés essentiellement dérivées

"Une variété végétale est réputée essentiellement dérivée d'une autre variété végétale si :

"a) elle est principalement dérivée de cette autre variété végétale; et

"b) elle conserve les caractères essentiels qui résultent du génotype ou de la combinaison de génotypes de cette autre variété; et

"c) elle ne présente pas de caractéristiques importantes (par opposition à cosmétiques) qui la distinguent de l'autre variété."

"Article 3 Définitions

"[...]

"les caractères essentiels, à l'égard d'une variété végétale, désignent les caractères héréditaires déterminés par l'expression d'un ou de plusieurs gènes, d'autres déterminants héréditaires qui contribuent aux caractéristiques principales, aux performances ou à la valeur de la variété."

“Article 40 Demandes de déclarations de dérivation essentielle

“1) Si :

“a) une personne est titulaire du droit d’obtenteur d’une variété végétale particulière (la variété initiale); et

“b) une autre personne est titulaire du droit d’obtenteur d’une autre variété végétale (la seconde variété) ou a présenté une demande à cet effet; et

“c) le titulaire du droit d’obtenteur de la variété initiale est convaincu que la seconde variété est, au sens de l’article 4, une variété essentiellement dérivée de la variété initiale; et

“d) la variété initiale n’a pas elle-même été déclarée essentiellement dérivée d’une autre variété à laquelle a été octroyé un droit d’obtenteur;

“le titulaire du droit d’obtenteur de la variété initiale peut présenter par écrit au secrétaire une demande de déclaration indiquant que la seconde variété est ainsi dérivée.

“[...]

“Note : La décision en vertu de cet article de déclarer ou non qu’une variété végétale est essentiellement dérivée peut être révisée par l’AAT en vertu de l’article 77.”

(soulignement ajouté)

Annexe 3

Extrait pertinent du *Plant Breeder’s Rights Bill 1994*

Exposé des motifs

Clause 4 – Définition de variétés essentiellement dérivées

15. Décrit une variété essentiellement dérivée comme une variété génétiquement similaire à la variété dont elle est dérivée et qui n’en diffère que sur le plan des caractéristiques cosmétiques, plutôt que des caractéristiques principales ou des caractéristiques de valeur.

DÉCISIONS JUDICIAIRES RELATIVES AUX VARIÉTÉS ESSENTIELLEMENT DÉRIVÉES AUX PAYS-BAS

M. Tjeerd F. W. Overdijk, Vondst Advocaten N.V. (Pays-Bas)

1. Introduction – les éléments de base

Fondamentalement, la protection des obtentions végétales s'applique aux actes à l'égard du matériel de reproduction de la variété protégée ("VP") (UPOV, article 14, paragraphe 1). Toutefois, cela n'est pas jugé suffisant et c'est pour cette raison que la Convention (Acte de 1991) comporte un certain nombre de dispositions qui élargissent la protection aux obtentions qui diffèrent de la variété protégée ("variété non protégée") (UPOV, article 14, paragraphe 5) :

- les variétés végétales dont la production nécessite l'utilisation répétée des variétés protégées (hybrides);
- les variétés végétales qu'il est difficile de distinguer de la variété protégée (c'est-à-dire qui sont essentiellement identiques à la variété protégée);
- les variétés qui sont essentiellement dérivées de la variété protégée.

Dans le séminaire sur les variétés essentiellement protégées de l'UPOV, nous nous cristalliserons sur cette dernière extension qui se rapporte aux variétés essentiellement dérivées.

L'alinéa c du paragraphe 5 de l'article 14 de la Convention UPOV de 1991 contient certains exemples des façons d'obtenir des variétés essentiellement dérivées :

- sélection d'un mutant naturel ou induit;
- variant somaclonal;
- sélection d'un individu variant parmi les plantes de la variété initiale;
- rétrocroisement;
- transformation par génie génétique.

La Convention UPOV et les lois nationales d'application de la Convention ont manifestement été longuement débattues et soigneusement examinées. Et pourtant, lorsqu'on lit le texte qui n'est pas si simple de la disposition, il ne résout en rien certaines questions très importantes.

L'alinéa b du paragraphe 5 de l'article 14 de la Convention UPOV 1991 précise quand une variété est réputée essentiellement dérivée d'une autre variété :

- b) aux fins du sous-alinéa a)i), une variété est réputée essentiellement dérivée d'une autre variété ("variété initiale") si
 - i) elle est principalement dérivée de la variété initiale, ou d'une variété qui est elle-même principalement dérivée de la variété initiale, tout en conservant les expressions des caractères essentiels qui résultent du génotype ou de la combinaison de génotypes de la variété initiale,
 - ii) elle se distingue nettement de la variété initiale et
 - iii) sauf en ce que concerne les différences résultant de la dérivation, elle est conforme à la variété initiale dans l'expression des caractères essentiels qui résultent du génotype ou de la combinaison de génotypes de la variété initiale.

Ce paragraphe n'est pas le meilleur exemple d'un texte juridique limpide. Il démontre que le texte a été longuement débattu et que sa formulation est le fruit d'un compromis.

Aux Pays-Bas, la disposition relative aux variétés essentiellement dérivées a été mise en œuvre dans le Seed and Planting Materials Act 2005 (Zaaizaad- en Plantgoedwet 2005).

Le paragraphe 2 de l'article 58 de cette loi comprend la définition suivante d'une variété essentiellement dérivée :

- 2) Pour l'application du premier alinéa a), une variété est réputée essentiellement dérivée d'une autre variété si la première
 - a) est principalement dérivée de la variété initiale ou d'une variété qui est elle-même principalement dérivée de la variété initiale,

- b) selon le quatrième paragraphe de l'article 49, elle se distingue très nettement de la variété initiale, et
- c) elle est conforme à la variété initiale dans l'expression des caractères essentiels qui résultent du génotype ou de la combinaison de génotypes de la variété initiale, sauf en ce qui concerne les différences résultant de la dérivation.

Dans la version néerlandaise, le membre de phrase "tout en conservant" du paragraphe 1 de la définition de la Convention UPOV a été supprimé car il a été jugé inutile et déroutant.

Le troisième paragraphe est plus proche du texte de la Convention UPOV que la disposition comparable du règlement instituant un régime de protection communautaire des obtentions végétales (RPCOV) où l'on peut lire au troisième paragraphe que la première variété "est essentiellement conforme" à la variété initiale dans l'"expression des caractères" résultant du génotype ou de la combinaison de génotypes de la variété initiale. Dans le texte du règlement du Conseil, le terme "essentiellement" est situé devant le mot "conforme", plutôt que devant le mot "caractères".

Pour les trois ensembles de dispositions (UPOV, Union européenne, NL), les questions types auxquelles il faut répondre dans l'application des dispositions relatives aux variétés essentiellement dérivées sont :

- Qu'est-ce qui est "dérivé"?
- Quand une variété est-elle "principalement" dérivée?
- Quand est-elle conforme dans (l'expression) des caractères essentiels? (Pour le RPCOV : quand est-elle "essentiellement conforme"?)
- Comment savoir si l'expression des caractères résulte du génotype de la variété initiale?

Il ne s'agit pas de questions simples et nous manquons d'orientations claires du rédacteur de la Convention. Dans les États qui ont appliqué la Convention, la situation n'est guère meilleure.

2. Jurisprudence aux Pays-Bas

Aux Pays-Bas, nous avons jusqu'ici trois litiges sur les variétés essentiellement dérivées dont ont été saisis les tribunaux et qui ont abouti à un jugement :

- l'arrêt Freesia (2008);
- l'arrêt Blancanieves (2002, 2005, 2009);
- l'arrêt Bambino (2007-2010).

Apparemment, j'ai été l'avocat de l'une des parties dans chacune des trois affaires. Il est toujours difficile (et peut-être même "interdit") de discuter de ses propres affaires, mais je peux offrir certaines justifications en l'espèce :

- plusieurs années se sont écoulées, de sorte que j'ai pris une certaine distance;
- j'ai défendu à la fois les parties demanderesse et défenderesse, de sorte que je connais les deux revers de la médaille;
- il n'y a pas d'autres jugements pouvant servir d'exemples de jurisprudence.

Manifestement, il y a eu d'autres litiges en dehors des trois mentionnés ci-dessus, mais ils ont été réglés avant que les tribunaux ne se prononcent à leur sujet.

À l'époque où je me suis occupé du premier litige relatif aux variétés essentiellement dérivées, en 2002, il n'y avait pas une foule de commentaires accessibles au spécialiste et il n'existait aucune jurisprudence en la matière. Cela m'a donné le sentiment d'être un pionnier, ce qui était à la fois passionnant (un joli défi) et frustrant.

3. L'affaire Freesia (Van Zanten c. Hofland) (2008)

Dans l'affaire Freesia, les caractères centraux étaient la variété Ricastor (variété initiale) de Van Zanten et la variété Mercurius de Hofland (variété essentiellement dérivée).

L'affaire Freesia est une affaire parfaitement claire étant donné que le juste titulaire de Ricastor avait des tests d'ADN très convaincants. Pour les deux variétés, plusieurs échantillons ont été prélevés dans différents endroits. On a procédé à une comparaison qui portait sur 25 autres variétés disponibles sur le marché.

Le test d'ADN (AFLP et isolement au moyen du Qiagen DNeasy Mini Kit) n'a révélé aucune différence génétique.

La partie défenderesse a soulevé certaines questions et formulé certaines critiques, mais n'a pas réussi à produire un contre-test donnant des résultats différents.

En outre, les deux variétés étaient très semblables d'un point de vue morphologique. Les différences morphologiques étaient infimes et tout juste suffisantes pour que Mercurius soit qualifiée de nouvelle variété. Les deux variétés étaient identiques à propos de 38 caractères sur 39. Mercurius avait seulement une tige légèrement plus rugueuse. Il y avait une différence dans la taille des fleurs, mais ce caractère ne figurait pas dans les Principes directeurs régissant les critères DHS.

Il s'agissait donc d'une affaire type et relativement convaincante d'une variété essentiellement dérivée. Hofland a reçu l'ordre de cesser d'enfreindre les droits d'obtenteur de Van Zanten et de ne plus commercialiser sa variété.

4. L'affaire Bambino (Danziger c. Biological Industries) (2007-2010)

Les deuxième et troisième affaires concernaient toutes les deux la variété Gypsophila et dans les deux cas, Danziger était la partie demanderesse et sa variété phare Million Stars® était la variété initiale.

Dans la troisième affaire, Danziger a demandé une ordonnance enjoignant à son concurrent, Biological Industries, de multiplier et de vendre sa nouvelle petite variété à fleurs de Gypsophila, Bambino.

Danziger a effectué une version élargie du test AFLP réalisé dans l'affaire Blancanieves (dont on parlera plus loin), qui révélait une similitude génétique entre les deux variétés d'environ 0,91 (indice de Jaccard). Les parties ont longuement débattu de la question de savoir si cela suffisait pour obtenir le statut de variété essentiellement dérivée. Danziger a soutenu qu'un degré de similitude de 0,91 à l'indice de Jaccard était anormalement élevé.

La partie demanderesse avait l'avantage d'avoir un expert extrêmement convaincant dans la salle du tribunal. Celui-ci a insinué que la variété Bambino pouvait être le résultat d'un traitement à l'aide de radiations. L'argument était en fait sans fondement, car il était purement hypothétique.

Le tribunal a fait allusion aux principes directeurs relatifs aux variétés essentiellement dérivées d'autres cultures pour justifier que le seuil de 0,90 à l'indice de Jaccard était une bonne ligne de démarcation en ce qui concerne la charge de la preuve. En fait, cela n'est pas un raisonnement solide, étant donné que chaque culture doit être perçue et jugée selon ses propres caractères spécifiques.

La partie défenderesse a soutenu : il ne peut s'agir d'une variété essentiellement dérivée, étant donné que je n'ai même pas utilisé la variété de la partie demanderesse dans mon programme de sélection. Toutefois, étant donné la similitude génétique relativement importante, l'argument n'a tout simplement pas été convaincant pour le juge.

Les parties ont longuement débattu des différences et des similitudes d'ordre morphologique. La partie demanderesse a prétendu que les différences étaient infimes; la partie défenderesse a pour sa part soutenu qu'elles étaient nombreuses. À cet égard, un problème pour la partie défenderesse est qu'à propos d'un certain nombre de différences, il était difficile de savoir dans quelle mesure elles devaient être jugées pertinentes aux fins de comparaison étant donné qu'un certain nombre de différences avaient trait aux caractères qui n'étaient pas (encore) inclus dans les Principes directeurs d'examen de Gypsophila.

C'est pourquoi le juge en est arrivé à la conclusion préliminaire que les différences morphologiques devaient être considérées comme relativement infimes. Compte tenu de ces conclusions, le juge a émis une injonction provisoire en 2007. Biological Industries a interjeté appel et les parties ont également été parties prenantes à la procédure collective principale sur le mérite. L'appel était en cours lorsque la Cour d'appel de La Haye a rendu son jugement dans l'affaire Blancanieves et c'est ainsi qu'en 2010, l'affaire a été réglée entre les deux parties.

Cette affaire démontre qu'il est parfois possible d'obtenir une ordonnance d'infraction pour une variété qui présente plus qu'une ou quelques différences morphologiques avec la variété initiale, mais en même temps, étant donné que l'affaire a pris fin grâce à un règlement à l'amiable, il est difficile de savoir quelle aurait été l'issue si l'affaire avait été plaidée jusqu'au bout.

5. L'affaire Blancanieves (2002-2009)

L'affaire la plus ancienne, la plus longue et la plus illustre (je pense que c'est le premier différend sur une variété essentiellement dérivée qui soit parvenu jusqu'au tribunal) est l'affaire Blancanieves.

Voici les faits et les allégations pertinents de ce litige :

Partie demanderesse : Astée Flowers : obtenteur des variétés Blancanieves et Summer Snow de Gypsophila.

Partie défenderesse : Danziger : obtenteur de la variété Million Stars de Gypsophila.

Danziger répandait des rumeurs sur le marché et adressait des lettres aux obtenteurs pour leur dire que les variétés Blancanieves et Summer Snow étaient des variétés essentiellement dérivées de sa variété Million Stars.

La partie demanderesse Astée a demandé une ordonnance au tribunal pour interdire à Danziger d'envoyer ces lettres d'avertissement et de propager des renseignements erronés de l'avis d'Astée.

Danziger avait commandé des tests d'ADN fondés sur les empreintes génétiques AFLP, dont elle affirmait qu'ils prouvaient une similitude au niveau de l'ADN entre les variétés Million Stars® et Blancanieves de 0,944 et de 0,937 à l'indice de Jaccard. Danziger n'avait pas les résultats de ces tests au sujet de la variété Summer Snow. Danziger affirmait par ailleurs que Million Stars® d'une part et Blancanieves et Summer Snow de l'autre présentaient une forte similitude phénotypique dans l'expression des caractères essentiels et ajoutait que toutes les différences entre les deux variétés n'étaient rien d'autre que des différences résultant de la dérivation. Les deux parties savaient que le processus de sélection de la variété Blancanieves comprenait un processus de polyploïdisation alors que Danziger affirmait que les différences d'ordre phénotypique résultaient toutes ou principalement de cette polyploïdisation.

À un moment donné au cours des procédures, Astée Flowers a effectué sa propre analyse AFLP qui a révélé une similitude génétique nettement inférieure entre les variétés Million Stars® et Blancanieves – 0,822 à l'indice de Jaccard.

Le test DHS entre les deux variétés a révélé des différences phénotypiques très importantes : des différences au niveau de 17 caractères sur les 21 caractères mentionnés dans les Principes directeurs relatifs aux critères DHS de l'UPOV.

En 2002, le juge du tribunal d'instance de La Haye a émis une ordonnance provisoire interdisant à Danziger de prétendre que les variétés Blancanieves et Summer Snow étaient des variétés essentiellement dérivées de Dangypmini (P) Million Stars® ("Million Stars®").

Cette décision judiciaire a été confirmée dans un jugement dans l'affaire au principal par le tribunal d'instance de La Haye en 2005.

Danziger a interjeté appel de ce jugement de la Cour d'instance et a perdu l'appel en 2009.

Les éléments suivants valent la peine d'être soulignés dans la décision de la Cour d'appel.

La Cour d'appel affirme qu'il y a un ordre logique dans l'évaluation d'une variété essentiellement dérivée :

- 1) En premier lieu, nous devons nous demander : la variété essentiellement dérivée présumée se distingue-t-elle de la variété initiale?
- 2) En deuxième lieu, nous devons nous demander si oui ou non la variété essentiellement dérivée présumée est principalement dérivée de la variété initiale? (Conformité génétique.)
- 3) Dans l'affirmative, nous devons nous demander si oui ou non la variété dérivée est essentiellement semblable à la variété initiale dans l'expression des caractères résultant du génotype ou de la combinaison de génotypes de la variété initiale (sans tenir compte des différences résultant de la dérivation)? (conformité phénotypique)

NOTE : Ce sont là des exigences cumulatives!

Pour ce qui est du niveau de conformité génétique prescrit, la Cour d'appel a estimé que le document IOM/6/2 de l'UPOV contient d'importantes directives pour l'interprétation de la disposition relative aux variétés essentiellement dérivées. Il est manifeste que l'alinéa i) du paragraphe 5 de l'article 14 traite du niveau de conformité génétique prescrit. Selon le document IOM/6/2 de l'UPOV, "dérivée" signifie que les matériels génétiques de la variété initiale ont été utilisés dans la création de la deuxième variété, ce que la Cour d'appel semble confirmer.

L'établissement de la conformité génétique est avant tout une question factuelle; la conformité génétique peut être déterminée à l'aide de tous les éléments de preuve existants.

La Cour d'appel attache également beaucoup d'importance à un passage du document IOM/6/2 de l'UPOV qui dit : "les exemples de dérivation essentielle donnés à l'article 14.5)c) indiquent clairement que les différences résultant de la dérivation devraient se réduire à une seule ou à quelques rares différences". À cet égard, la Cour d'appel fait également référence à un passage analogue des règles de l'ISF pour l'arbitrage des litiges au sujet de la dérivation essentielle ("ISF RED") qui dit :

"(...) la demande doit contenir des données phénotypiques et moléculaires de sa variété par rapport à la variété essentiellement dérivée putative [PEDV; Cour d'appel] démontrant que la PEDV et la variété initiale [variété initiale; Cour d'appel] sont très semblables sur le plan génétique et phénotypique pour que la PEDV diffère de la variété initiale par un seul ou par quelques rares caractères simplement héréditaires".

De plus, la Cour d'appel donne sa propre interprétation du libellé :

"tout en conservant les expressions des caractères essentiels qui résultent du génotype ou de la combinaison de génotypes de la variété initiale".

Selon la Cour d'appel, cela présuppose qu'il y a des caractères qui sont propres à la variété initiale et que les caractères d'un certain groupe de variétés ne doivent pas être pris en considération.

Évaluation de la conformité génétique

La décision de la Cour d'appel comporte d'importantes observations au sujet de l'évaluation de la conformité génétique à l'aide des empreintes génétiques d'ADN.

Pour ce qui est de la détermination de la conformité génétique entre variétés végétales au moyen des marqueurs AFLP, la Cour d'appel a déclaré qu'elle "prêtait le flanc à des objections".

Pour déterminer (de manière fiable) la conformité génétique au moyen de marqueurs d'ADN, les conditions essentielles sont :

- l'utilisation de marqueurs multialléles;
- un échantillonnage fiable du génome complet.

L'AFLP est une technologie de marqueurs biallèles. Cela signifie qu'elle comporte une étape translationnelle en ce sens qu'elle convertit la variation d'ADN dans les chromosomes en un code binaire (1 et 0). Ainsi, il est possible que les différences génétiques soient réduites à un seul chiffre, ce qui peut aboutir à une perte de données sur la variation génétique.

Au paragraphe 16, le jugement de la Cour d'appel dit ceci :

“de par leur nature, les marqueurs AFLP ne peuvent pas être considérés comme des marqueurs multiallèles. De plus, on ignore dans quelle mesure les marqueurs utilisés par Keygene représentent le génome de *Gypsophila*. Les marqueurs AFLP se produisent en groupements puissants dans les génomes de nombreuses variétés végétales. Ainsi, un chiffre de 230 à 260 marqueurs donne une certitude insuffisante sur l'échantillon représentatif souhaité du génome de *Gypsophila*.

En outre, les marqueurs dominants comme AFLP surestiment le vrai degré d'identité entre les génotypes, étant donné qu'ils ne révèlent pas l'éventuelle hétérozygotie sous-jacente.

Bien que l'hétérozygotie puisse être détectée pour certaines structures de population au moyen de la technologie de Keygene, il ne ressort pas clairement de ses rapports qu'elle ait été utilisée dans l'analyse AFLP en question. Par rapport aux marqueurs multiallèles, utilisés dans les analyses génétiques en criminalistique, les marqueurs AFLP ont une capacité de distinction moyenne. La mesure dans laquelle cela peut être compensé par l'obtention d'un grand nombre de marqueurs AFLP est limitée.

En outre, les rapports de Keygene utilisés par Danziger ne contiennent pas un calcul de “l'erreur type” (rééchantillonnage “bootstrap” des marqueurs). Le niveau de ploïdie des variétés de référence a été laissé en dehors de l'équation et on ignore l'influence d'une telle omission.

Similitude phénotypique

La décision de la Cour d'appel comporte également des observations intéressantes sur la similitude phénotypique.

Selon la Cour d'appel, la variété essentiellement dérivée présumée et la variété initiale doivent présenter une similitude phénotypique telle qu'une variété diffère de l'autre uniquement par un ou quelques caractères héréditaires.

La détermination du caractère distinct se concentre sur les différences de caractères essentiels, alors que la détermination de dérivation porte sur les similitudes des caractères essentiels dans lesquels le génome est exprimé.

Essentiels à une variété, il y a les caractères uniques (ou la combinaison de caractères) qui déterminent la valeur culturelle et pratique d'où la variété tire son “caractère variétal”. Pour les plantes ornementales, la valeur culturelle et pratique est principalement dictée par les caractères morphologiques.

Dans le cas présent, la Cour d'appel observe que l'OCVV a découvert 17 différences morphologiques avec la variété Million Stars durant les essais DHS de la variété Blaucanieves. Neuf caractères différents sur 17 ont trait à l'architecture de la plante et à la morphologie des fleurs; ce sont expressément des caractères qui ont un rapport avec la valeur culturelle et pratique d'une fleur coupée comme *Gypsophila*. Ainsi, on doit en déduire que : les différences entre Blaucanieves et Million Stars se réduisent à un seul ou à quelques caractères héréditaires, Blaucanieves n'étant donc pas une variété essentiellement dérivée.

La Cour d'appel n'a pas jugé bon de nommer un expert indépendant pour qu'il effectue un essai de comparaison morphologique.

6. Évaluation des variétés essentiellement dérivées après la décision Blancanieves?

L'arrêt Blancanieves pose la question de savoir si l'AFLP convient (toujours) (comme preuve devant les tribunaux). Le problème tient ici au fait que la méthode AFLP est relativement fiable sur le plan de la reproductibilité, qu'elle est rapide et relativement peu chère. L'amélioration des méthodes AFLP pourrait aider à obtenir l'échantillonnage fiable du génome et des résultats fiables.

Si pour ces raisons, la partie demanderesse souhaite fonder son allégation de variété essentiellement dérivée sur une empreinte génétique produite à l'aide de la méthode AFLP, il y a un certain nombre d'éléments dont il faut tenir compte au minimum (ou approuvés par la partie défenderesse) :

- des protections pour obtenir une collection d'échantillons représentatifs (le matériel végétal ne doit pas dépendre du contrôle de la partie qui commande un essai);
- garantie d'anonymat (l'organisme qui effectue les essais ne doit pas connaître les noms des matériels à tester);
- détermination des conditions de réaction optimales;
- évaluation de la représentativité de l'échantillonnage du génome/répartition des marqueurs;
- séparation de fragments et normalisation;
- analyse attentive et notation fiable;
- utilisation de matrices multiples de similitude;
- vérification et fiabilité des groupements et contrôles des erreurs.

7. Autres points de vue sur ce qu'est une "dérivation essentielle"

L'arrêt Blancanieves n'a pas été accueilli avec enthousiasme par la totalité des obtenteurs. Ceux qui privilégient l'application élargie de la notion de variété essentiellement dérivée étaient particulièrement mécontents.

La CIOFORA, la Communauté internationale des obtenteurs de plantes ornementales et fruitières de reproduction asexuée lutte pour obtenir une définition beaucoup plus large de variété essentiellement dérivée que celle qui a été acceptée par la Cour d'appel de La Haye.

La position de la CIOFORA peut être extraite de son document de position sur les variétés essentiellement dérivées publié en 2008.

Faits saillants de la position de la CIOFORA :

- la notion de variété essentiellement dérivée est une véritable extension du droit d'obteneur et une limite provisoire à l'exception au droit d'obteneur;
- la notion de variété essentiellement dérivée revêt une importance particulière pour deux groupes de variétés :
 - a) les variétés qui reposent exclusivement sur le génome de la variété initiale et dont la structure génomique est essentiellement conservée, p. ex. les mutants spontanés et induits, les OGM et les espèces apomictiques; et
 - b) les variétés obtenues par croisement et sélection, y compris la variété initiale, qui sont principalement dérivées de la variété initiale et dont le but est de contourner le droit exclusif d'exploiter la variété initiale (plagiat ou *variétés d'imitation*);
- l'expression "principalement dérivée" doit être interprétée de telle manière qu'elle :
 - ne s'applique que dans le cas où la variété initiale a été utilisée dans la mise au point de la variété essentiellement dérivée;
 - une variété peut seulement être principalement dérivée d'une autre variété, la variété initiale;
 - elle englobe les soi-disant variétés *monoparentales*, c'est-à-dire les variétés qui sont entièrement dérivées de la variété initiale ainsi que les variétés qui doivent être considérées comme des variétés d'imitation;

- pour ce qui est des *variétés d'imitation*, on a répondu à la question de savoir s'il y a ou non dérivation essentielle en fonction du génome des variétés en litige et c'est aux obtenteurs de la variété spécifique qu'il appartient de fixer un seuil, au-dessus duquel la dérivation essentielle est réputée exister. Tant qu'il n'existe pas de seuils de ce type, les tribunaux doivent décider en fonction de l'avis d'experts;
- la CIOFORA est favorable à un seuil génétique général pour le renversement de la charge de la preuve pour toutes les plantes ornementales (indice de Jaccard de 0,90) – car dans la grande majorité des cas, cela présente une limite acceptable;
- les variétés d'imitation se définissent ainsi "variétés (...) dont le but est de contourner le droit exclusif (...) (plagiat ou variétés d'imitation)" : elles conservent tous les caractères essentiels de la variété initiale et présentent seulement des variations des caractères insignifiants et doivent ainsi être réputées "principalement dérivées";
- de l'avis de la CIOFORA, il n'existe pas de limite quant au nombre de différences phénotypiques entre la variété initiale et les variétés dites totalement dérivées;
- les variétés d'imitation doivent être considérées comme des variétés essentiellement dérivées si elles conservent tous les caractères essentiels de la variété initiale et montrent seulement des variations des caractères insignifiants, dont on peut déduire que "les caractères essentiels" signifient les caractères jugés essentiels à l'exploitation de la variété (par opposition à la liste généralement plus longue de caractères botaniques qui peuvent présenter de l'intérêt pour l'examen des critères DHS).

Note : La vision élargie préconisée par la CIOFORA introduit les croisements dans le domaine des variétés essentiellement dérivées. Compte tenu de l'approche unique ou du très petit nombre d'approches qui ressortent des documents de l'UPOV cités dans l'affaire *Blancanieves*, on peut se demander si tel était vraiment l'objectif des rédacteurs de l'Acte de 1991 de la Convention UPOV.

ISF : prône une approche culture par culture.

Renversement de la charge de la preuve en cas de forte similitude du génotype ou du phénotype.

De plus, l'ISF a adopté une approche propre à chaque culture : des échelles et des seuils de conformité dans les protocoles relatifs aux variétés essentiellement dérivées en fonction des recherches financées par l'industrie.

Comme en témoignent ses règles pour l'arbitrage des litiges relatifs à la dérivation essentielle ("ISF RED"), l'ISF souscrit au point de vue selon lequel une variété qu'on accuse d'être essentiellement dérivée ("variété essentiellement dérivée putative" ou "PEDV") peut uniquement être considérée comme une variété essentiellement dérivée si elle est très semblable sur le plan génétique et phénotypique à la variété initiale "de sorte que les différences entre la variété putative et la variété initiale doivent se réduire à un seul ou à quelques rares caractères héréditaires".

L'UPOV est parfaitement consciente des discussions soutenues sur l'ampleur des dispositions relatives aux variétés essentiellement dérivées. Dans le but d'orienter les cercles que la question intéresse, elle a publié les Notes explicatives sur les variétés essentiellement dérivées selon l'Acte de 1991 de la Convention UPOV (octobre 2009). Les Notes explicatives mentionnent que la Convention ne précise pas le sens de termes tels que "principalement dérivée" ou "caractères essentiels". Et pourtant, à l'exception de quelques remarques informelles et de quelques remarques intéressantes sur les problèmes dits en cascade, les Notes explicatives de l'UPOV n'offrent pas beaucoup d'éclaircissements sur les questions très importantes dont il est question ci-dessus. Cela est assez décevant, car le milieu des obtenteurs dans son ensemble continue de baigner dans l'incertitude au sujet de l'application exacte de la notion de variété essentiellement dérivée et qu'il continue d'y avoir de sérieux risques de disparité dans son application par les différents tribunaux nationaux.

8. Conclusions

- Jusqu'ici, d'après les jugements prononcés aux Pays-Bas et compte tenu de l'approche préconisée par l'ISF, le point de vue qui prévaut est que la "dérivation essentielle" est réservée aux cas où la variété essentiellement dérivée putative est à ce point semblable à la variété initiale que les différences entre les deux se réduisent à un seul ou à quelques rares caractères héréditaires.
- On a besoin d'autres éclaircissements sur la question de savoir si la notion de variété essentiellement dérivée vise à mettre les croisements ou d'autres résultats de la sélection classique à portée de la main (à l'exception des rétrocroisements répétés).
- Les obtenteurs en général bénéficieraient d'une définition claire de l'expression "principalement dérivée" et de ce que l'on entend par "essentiels" dans "caractères essentiels".
- Une autre question intéressante est de savoir si oui ou non l'utilisation physique de la variété initiale est une condition de détermination de la variété essentiellement dérivée et/ou si la (ré)utilisation des renseignements génétiques peut aboutir à la création d'une variété essentiellement dérivée.
- Ces questions appellent des Notes explicatives nouvelles ou plus étoffées de l'UPOV sur les variétés essentiellement dérivées.

DÉCISION JUDICIAIRE RELATIVE AUX VARIÉTÉS ESSENTIELLEMENT DÉRIVÉES EN ISRAËL

M. Arnan Gabrieli, Seligsohn Gabrieli & Co. (Israël)

Introduction

1. La décision judiciaire en question a été rendue par le tribunal de district de Tel-Aviv, qui est le tribunal de première instance pour les questions concernant la propriété intellectuelle. La loi israélienne sur la protection des droits d'obtenteur de 1973 (ci-après dénommée "la loi") a introduit dans la législation israélienne un nouveau droit de propriété intellectuelle, à savoir le droit d'obtenteur. La loi suit les dispositions de la Convention internationale à cet égard.

2. Il est intéressant de noter qu'à ce jour, 40 ans après l'entrée en vigueur de la loi, très rares sont les affaires en Israël qui traitent directement des questions de fond des droits d'obtenteur et en ce qui concerne les variétés essentiellement dérivées, l'affaire présentée ici est jusqu'ici la seule de son genre.

3. En 1996, la loi a été modifiée pour refléter les modifications apportées à la Convention internationale de 1991. Entre autres, la modification renforçait la protection du droit d'obtenteur en introduisant la notion de variétés essentiellement dérivées.

La loi stipule à cet égard que le droit de l'obtenteur de la variété enregistrée doit déposer une demande de variété essentiellement dérivée.

La loi stipule par ailleurs que si le titulaire du droit de la variété originale refuse d'octroyer une licence permettant d'utiliser la variété essentiellement dérivée à l'obtenteur de ladite variété pour des motifs raisonnables, le Conseil du droit d'obtenteur peut octroyer une licence obligatoire selon les conditions fixées.

Les faits de cette affaire

4. Danziger Dan Flower Farm (ci-après dénommée "la partie demanderesse") est le propriétaire du droit d'obtenteur d'une variété de gypsophile, enregistrée sous le nom de Dangypmini, et connue commercialement sous le nom de "Million Stars" (ci-après dénommée "la variété originale"). La variété originale a été enregistrée en Israël en décembre 1997 et a connu beaucoup de succès dans le monde entier.

5. La variété qui était censée être une variété essentiellement dérivée de la variété originale était enregistrée dans l'Union européenne et est connue sous le nom de Blancanieves (ci-après dénommée "la variété essentiellement dérivée"). Une demande d'enregistrement de la variété en Israël a été déposée en 2004. À l'origine, la variété a été enregistrée sous le nom de son obtenteur, M. Van der Kraan, qui a par la suite cédé le droit à la compagnie néerlandaise ASTEE (ci-après dénommée "la partie défenderesse"). La variété essentiellement dérivée a été commercialisée dans le monde entier, entre autres en Israël, où elle a également été cultivée et multipliée par un cultivateur israélien sous licence de la partie défenderesse.

Lorsque la variété essentiellement dérivée a été découverte sur le marché par la partie demanderesse, cette dernière a soupçonné que la Blancanieves était essentiellement dérivée de la variété originale.

6. La partie demanderesse a intenté des poursuites contre la partie défenderesse devant le tribunal de district de Tel-Aviv en février 2003. La partie demanderesse a soutenu que la Blancanieves était essentiellement dérivée de la variété originale et que par conséquent, sa culture et sa multiplication en Israël constituaient une violation des droits de la partie demanderesse sur la variété originale. L'argument de la partie demanderesse reposait avant tout sur l'analyse de la similitude génétique et sur une similitude morphologique étroite entre les variétés.

7. La partie défenderesse a soutenu que la protection des variétés essentiellement dérivées est une protection très limitée et qu'elle ne doit être accordée qu'à titre tout à fait exceptionnel. Elle a en outre soutenu que la Blancanieves était une variété originale, cultivée indépendamment par l'obtenteur et que les parents de la variété essentiellement dérivée n'étaient pas la variété originale, mais plutôt certaines

autres variétés. Elle a en outre soutenu que la question de savoir si la Blancanieves était une variété essentiellement dérivée devait être tranchée uniquement selon des critères morphologiques. La partie défenderesse a nié l'existence d'une similitude génétique ou morphologique.

Les éléments de preuve figurant au dossier

8. La partie demanderesse a appuyé son plaidoyer sur les éléments de preuve suivants :

Deux analyses génétiques ont été réalisées par l'entreprise néerlandaise, Keygene, afin d'examiner l'empreinte génétique des variétés au moyen de la méthode AFLP. La première analyse a révélé une similitude génétique très forte entre la variété originale et la variété essentiellement dérivée. La deuxième a révélé que les parents présumés de la variété essentiellement dérivée ne pouvaient pas être ses vrais parents.

Le directeur de Keygene de l'époque a présenté l'opinion d'un expert au tribunal, expliquant les analyses réalisées et y annexant des GÉNOGRAMMES. Une analyse plus poussée des GÉNOGRAMMES a été soumise dans le cadre d'une opinion d'expert par un professeur de l'Institut des sciences Weizmann.

La partie demanderesse a en outre soumis une opinion d'expert sur la comparaison morphologique entre les deux variétés effectuée par un professeur israélien de l'Université hébraïque de Jérusalem. Cette comparaison révélait une similitude morphologique étroite entre les variétés.

Enfin, la partie demanderesse a soumis une analyse par cytométrie réalisée par les "Plant Cytometry Services", démontrant que la variété essentiellement dérivée était tétraploïde alors que la variété originale était diploïde. D'après ces éléments de preuve, la partie demanderesse a soutenu que la charge de la preuve incombait désormais à la partie défenderesse qui devait prouver que la Blancanieves n'était pas une variété essentiellement dérivée.

9. La partie défenderesse a invoqué une analyse génétique des variétés réalisée par l'entreprise néerlandaise IdQ au moyen de la même méthode AFLP, qui a révélé qu'il n'y avait pas de similitude génétique entre les variétés et qui a présenté en outre un affidavit de l'obteneur original, où celui-ci essayait d'expliquer le processus de sélection qu'il avait entrepris. Dans cet affidavit, l'obteneur a affirmé qu'il avait utilisé le processus de sélection Colchicine, qui entraîne la multiplication du matériel génétique dans le végétal, ce qui pourrait expliquer la différence dans le matériel génétique entre la variété originale diploïde et la variété essentiellement dérivée tétraploïde. En contre-interrogatoire, l'obteneur a admis qu'au moins l'un des parents présumés de la variété essentiellement dérivée ne pouvait pas être ni n'était le vrai parent. Un autre professeur israélien a fourni une opinion d'expert à la partie défenderesse, validant l'argument que la Blancanieves n'était pas une variété essentiellement dérivée.

Les questions en litige

10. Le tribunal a dû trancher les questions suivantes :

a) Si la protection d'une variété essentiellement dérivée selon la loi peut être interprétée comme une protection très limitée, une variété essentiellement dérivée doit être un cas très exceptionnel.

b) Une comparaison génétique est-elle ou non pertinente pour le sujet de la dérivation des variétés.

c) Si la réponse à cette question est affirmative, quel type d'analyse faut-il réaliser pour prouver l'existence d'une variété essentiellement dérivée et si les éléments soumis au tribunal sont valables à cette fin.

En outre, les éléments de preuve soumis par les parties prouvent-ils ou non la similitude juridiquement nécessaire pour affirmer que la Blancanieves est une variété essentiellement dérivée.

d) Si la réponse à la question est négative, la comparaison morphologique entre les variétés mentionnée par les éléments de preuve des parties doit-elle aboutir à une conclusion favorable ou défavorable du tribunal en l'espèce.

e) Un problème juridique spécial : à laquelle des parties incombe la charge de prouver que la Blacanieves est ou non une variété essentiellement dérivée.

Le cadre juridique

11. Comme nous l'avons vu plus haut, la définition d'une variété essentiellement dérivée selon la loi reprend la définition de la Convention internationale. Inutile de dire qu'en dehors du cas très exceptionnel où l'on a la preuve directe du fait que l'obteneur de la nouvelle variété l'a cultivée en utilisant une variété originale, il est extrêmement difficile de prouver qu'une certaine variété est essentiellement dérivée d'une autre.

Compte tenu de ce fait, la Knesset israélienne a introduit dans la loi un article qui ne figure pas dans la Convention internationale, ni à ma connaissance dans une autre loi régissant les droits d'obteneur. Cet article (62A) stipule que si le propriétaire d'une variété originale prouve devant le tribunal soit la conformité génétique soit la conformité morphologique entre la variété originale et la nouvelle variété, la charge de la preuve incombe à la partie défenderesse qui doit démontrer que la nouvelle variété n'est pas une variété essentiellement dérivée. L'objet de cet article est clair : faciliter la possibilité pour le titulaire d'un droit d'obteneur de faire respecter la protection qui lui est accordée en l'élargissant pour qu'elle englobe une variété essentiellement dérivée.

12. Selon cet article, la partie demanderesse a affirmé que compte tenu des éléments de preuve soumis, c'est à la partie défenderesse de prouver que la Blacanieves n'est pas une variété essentiellement dérivée.

Le jugement du tribunal

13. À l'issue d'un long procès, durant lequel tous les experts ont subi un contre-interrogatoire et les parties ont résumé leurs plaidoyers par écrit, le tribunal a rendu sa décision, dans laquelle il a jugé que la Blacanieves n'était pas une variété essentiellement dérivée de la variété originale, a émis une injonction permanente contre l'utilisation de la variété essentiellement dérivée et a fixé une date pour la deuxième phase du procès au sujet des dommages-intérêts auxquels la partie demanderesse pourrait avoir droit.

14. Avant d'en arriver à cette conclusion, le tribunal a statué sur les questions énumérées plus haut.

a) Le tribunal a rejeté l'affirmation de la partie défenderesse selon laquelle la protection accordée en vertu de la disposition relative aux variétés essentiellement dérivées doit être interprétée comme étant limitée à des cas rares et exceptionnels, où la différence entre les variétés est uniquement une différence de qualité morphologique.

b) Dans son interprétation de l'article 62A de la loi, le tribunal a accepté l'argument de la partie demanderesse sur le renversement de la charge de la preuve.

c) Les dispositions de l'article 62A expriment clairement l'intention de la Knesset selon laquelle les caractères génétiques des variétés revêtent une grande pertinence pour décider de la question d'une variété essentiellement dérivée.

d) Le tribunal a jugé que l'empreinte génétique ou la méthode AFLP est scientifiquement reconnue et valide.

e) La partie demanderesse a prouvé à la satisfaction du tribunal une conformité génétique entre les variétés et la charge de la preuve incombe donc à la partie défenderesse.

f) La partie défenderesse n'a pas réussi à prouver que la Blacanieves n'est pas une variété essentiellement dérivée. Les parents présumés de la variété essentiellement dérivée ne pouvaient pas être les vrais parents et le tribunal n'a pas reçu d'éléments de preuve suffisants et cohérents pour démontrer que la Blacanieves était dérivée indépendamment de la variété originale.

EXPÉRIENCE EN MATIÈRE DE VARIÉTÉS ESSENTIELLEMENT DÉRIVÉES AU JAPON

M. Mitsutaro Fujisada, conseiller principal à la propriété intellectuelle, Ministère de l'agriculture, des forêts et de la pêche (Japon)

1. Dispositions relatives aux variétés essentiellement dérivées dans la "PVP and Seed Act"
La "PVP and Seed Act" du Japon qui est conforme à la Convention UPOV, donne une définition de variété essentiellement dérivée. L'article 20 qui précise "les effets du droit d'obtenteur" affirme que la définition de variété essentiellement dérivée comporte deux facteurs.

Le premier facteur décrit les variétés essentiellement dérivées comme "des variétés obtenues par la modification des expressions des caractères de la variété enregistrée tout en conservant les expressions de ses caractères essentiels".

Le second facteur définit les méthodes de production des variétés essentiellement dérivées. En particulier, quatre méthodes sont décrites dans l'ordonnance du MAFF, à l'article 15 : sélection d'un mutant, rétrocroisement, transformation par génie génétique et fusion cellulaire (uniquement fusion asymétrique).

2. Expérience du Japon et livret d'orientation

Étant donné l'extrême difficulté qu'il y a à définir une variété essentiellement dérivée uniquement par des mots, nous avons publié un livret d'orientation intitulé "Guidance of PVP and Seed Act" en avril 2009, afin de décrire les notions élémentaires des variétés essentiellement dérivées.

Ce livret explique que le fait qu'une variété soit une variété essentiellement dérivée d'une autre variété enregistrée est avant tout une question entre les obtenteurs concernés, et elle finit par être tranchée par les tribunaux. Il n'y a pas eu de poursuites judiciaires jusqu'ici au Japon. Dans l'exposé, on présentera l'exemple d'une société de sélection japonaise qui a sollicité les conseils du MAFF au sujet de la notion de variété essentiellement dérivée.

Ce livret d'orientation fournit également quelques exemples de variétés végétales que l'on peut considérer comme des variétés essentiellement dérivées. Celles-ci englobent des variétés qui présentent des caractères de résistance accrue aux maladies, des différences dans la couleur des fleurs et des changements dans les habitudes de croissance par rapport aux variétés originales.

Nous aimerions en savoir plus long sur les connaissances et les expériences des pays membres au sujet des variétés essentiellement dérivées afin d'améliorer notre livret d'orientation sur cette question pour les obtenteurs.

SESSION III :

**RÔLE ÉVENTUEL DES FUTURES ORIENTATIONS DE L'UPOV
SUR LES VARIÉTÉS ESSENTIELLEMENT DÉRIVÉES**

LE RÔLE DES “RÈGLES DE DROIT INDICATIF” ET DES ORIENTATIONS DANS DIFFÉRENTS TERRITOIRES

M. Charles Lawson, professeur adjoint, faculté de droit, Université Griffith, Nathan Queensland (Australie)

Ce document décrit le potentiel des “règles de droit indicatif” pour adopter des instruments sur la notion de “variétés essentiellement dérivées” introduite par la *Convention internationale pour la protection des obtentions végétales* de 1991 (UPOV 1991). Après avoir abordé les formes de “règles de droit indicatif” éventuelles selon la Convention UPOV 1991, le document fournit un exemple d'étude de cas sur l'adoption des *Lignes directrices de Bonn sur l'accès aux ressources génétiques et le partage juste et équitable des avantages découlant de leur utilisation* en vertu de la *Convention sur la diversité biologique* (CDB) des Nations Unies comme règles de droit indicatif permettant de traiter de l'accès incertain et litigieux et des obligations d'en partager les avantages. L'article se termine par certains enseignements clés visant l'adoption d'instruments de “droit indicatif”.

1. Introduction

La *Convention internationale pour la protection des obtentions végétales* de 1991 (UPOV 1991) introduit la notion de “variétés essentiellement dérivées” comme extension de l'étendue des droits d'obtenteur¹. Le texte de la Convention UPOV 1991 stipule qu'une variété de plante est une variété essentiellement dérivée conformément à une norme minimale et fournit ensuite des exemples éventuels, même si certains termes clés, comme “principalement dérivée” et “caractères essentiels”, demeurent incertains². À la Conférence diplomatique sur l'adoption de la disposition relative aux variétés essentiellement dérivées, il a été résolu :

La Conférence diplomatique de révision de la Convention internationale pour la protection des obtentions végétales qui s'est tenue du 4 au 19 mars 1991 prie le Secrétaire général de l'UPOV de commencer immédiatement après la Conférence les travaux en vue de l'établissement de projets de principes directeurs, en vue de leur adoption par le Conseil de l'UPOV, sur les variétés essentiellement dérivées³.

Avec le temps, le Conseil de l'UPOV a cherché à éclaircir le sens des variétés essentiellement dérivées en publiant des Notes explicatives en 2009⁴. Plus récemment, le Comité administratif et juridique de l'UPOV (CAJ) et le Groupe consultatif du Comité administratif et juridique (CAJ-AG) ont à nouveau examiné l'étendue des variétés essentiellement dérivées et préparé une version révisée des Notes explicatives⁵. En dépit des débats en cours, les participants n'ont pas réussi à s'entendre sur les

¹ *Convention internationale pour la protection des obtentions végétales* (du 2 décembre 1961, révisée à Genève le 10 novembre 1972, le 23 octobre 1978 et le 19 mars 1991), article 14.5).

² Voir *Convention internationale pour la protection des obtentions végétales, Notes explicatives sur les variétés essentiellement dérivées selon l'Acte de 1991 de la Convention UPOV* (2009) UPOV/EXN/EDV/1, [3].

³ Conférence diplomatique de révision de la Convention internationale pour la protection des obtentions végétales, Actes de la conférence diplomatique de révision de la Convention internationale pour la protection des obtentions végétales, publication n° 346(F) (UPOV, 1992) p. 349. Voir également Groupe consultatif du Comité administratif et juridique, Rapport, septième session (2012) CAJ-AG/12/7/3, [10]-[21].

⁴ Voir Conseil, *Compte rendu*, quarante-troisième session ordinaire (2009) C/43/17, [23(f)]; UPOV/EXN/EDV/1, ci-dessus n° 2. Sachant qu'après la Conférence diplomatique, le Comité administratif et juridique a cessé d'examiner la question en 1993 et n'a repris qu'en 2002 : voir Comité administratif et juridique, *Compte rendu*, quarante-sixième session (2003) CAJ/46/8 Rev., [50] ; Comité administratif et juridique, *Compte rendu*, trente-deuxième session (1993) CAJ/32/10, [29].

⁵ Voir Comité administratif et juridique, *Compte rendu des conclusions*, soixante-septième session (2013) CAJ/67/14, [15]-[20]; Comité administratif et juridique, *Compte rendu*, cinquante-cinquième session (2012) CAJ/65/13, [21]; Comité administratif et juridique, *Compte rendu*, soixante-troisième session (2011) CAJ/63/10, [50]; Comité administratif et juridique, *Compte rendu*, soixante-deuxième session (2011) CAJ/62/9, [11]; Comité administratif et juridique, *Compte rendu*, soixante et unième session (2010) CAJ/61/12, [39], [70] et [72]-[73]; Comité administratif et juridique, *Compte rendu*, soixantième session (2009) CAJ/60/11, [17]; Comité administratif et juridique, *Compte rendu*, cinquante-neuvième session (2009) CAJ/59/8, [19], [36] et [39]; Comité administratif et juridique, *Compte rendu*, cinquante-huitième session (2009) CAJ/58/7, [54]-[63]; Comité administratif et juridique, *Compte rendu*, cinquante-septième session (2008) CAJ/57/7, [36]-[50]; Comité administratif et juridique, *Compte rendu*, cinquante-septième session (2003) CAJ/47/8, [26]-[38]; CAJ/46/8 Rev., ci-dessus n° 4, [50]; Comité administratif et juridique, *La notion de “variété essentiellement dérivée” dans la sélection des variétés ornementales*, quarante-sixième session (2002) CAJ/46/7. Voir aussi Groupe consultatif du Comité administratif et juridique, *Compte rendu*, soixante-dixième session (2012) CAJ-AG/12/7/7, [21]-[46]; Groupe consultatif du Comité administratif et juridique, *Compte rendu*, sixième session (2011) CAJ-AG/11/6/7, [12]-[21]; Groupe consultatif du Comité administratif et juridique, *Compte rendu*, cinquième session (2010) CAJ-AG/10/5/7, [13]-[18]; Groupe consultatif du Comité administratif et juridique, *Compte rendu*, quatrième session (2009)

principaux éléments de la norme relative aux variétés essentiellement dérivées exprimée dans la Convention UPOV de 1991⁶. En outre, étant donné que les obligations de la Convention UPOV 1991 sont mises à exécution par des mesures législatives nationales, ce sont les tribunaux des Parties contractantes qui décideront en définitive de la signification. Jusqu'ici, cependant, les tribunaux ont éprouvé de la difficulté à mettre en application les normes de la Convention UPOV 1991⁷ et les "décisions judiciaires existantes [sont] contradictoires et ne sont guère utiles"⁸. Peut-être que "s'il y avait des orientations claires, les tribunaux auraient moins besoin d'interprétation"⁹. Ce document examine les types d'instruments de "droit indicatif" qui pourraient être conçus sous l'égide de la Convention UPOV 1991 et qui pourraient être utiles pour les obtenteurs, les tribunaux et d'autres entités à titre de sources faisant autorité pour l'interprétation et l'application des normes relatives aux variétés essentiellement dérivées de la Convention UPOV 1991.

Le document est structuré comme suit : la partie 2 expose les obligations générales des Parties contractantes à la Convention UPOV 1991 en soulignant que la Convention UPOV 1991 est mise en œuvre par des lois nationales pour ce qui est de l'octroi et de la protection des droits d'obteneur; la partie 3 établit un concept de "règles de droit indicatif" par opposition au "droit contraignant"; la partie 4 expose les obligations imposées par la Convention UPOV 1991 de reconnaître les sources et l'étendue des pouvoirs existants pour adopter des instruments de "droit indicatif"; la partie 5 décrit une étude de cas sur les *Lignes directrices de Bonn sur l'accès aux ressources génétiques et le partage juste et équitable des avantages découlant de leur utilisation* (Lignes directrices de Bonn) en vertu de la *Convention sur la diversité biologique* (CDB) des Nations Unies pour illustrer l'élégance des règles de "droit indicatif" lorsqu'on traite d'un problème vivement contesté et insoluble; et la partie 6 propose certaines conclusions, notamment les enseignements clés que l'on peut tirer des Lignes directrices de Bonn et qui pourraient être adoptées pour adopter des instruments de "droit indicatif". Ces conclusions affirment que les instruments de "droit indicatif" sont éminemment possibles en vertu de la Convention UPOV 1991 et que ces instruments pourraient être utiles aux obtenteurs, aux tribunaux et à d'autres entités comme sources faisant autorité pour interpréter et appliquer les normes de la Convention UPOV 1991 sur les variétés essentiellement dérivées.

2. Obligations de la Convention UPOV 1991

L'obligation élémentaire qui incombe à une Partie contractante de la Convention UPOV 1991 est que "chaque partie contractante octroie des droits d'obteneur et les protège"¹⁰. La Convention impose alors des exigences aux Membres, notamment :

Chaque Partie contractante prend toutes mesures nécessaires pour l'application de la présente Convention et, notamment :

- i) prévoit les recours légaux appropriés permettant de défendre efficacement les droits d'obteneur;
- ii) établit un service chargé d'octroyer des droits d'obteneur ou charge le service établi par une autre Partie contractante d'octroyer de tels droits;
- iii) assure l'information du public par la publication périodique de renseignements sur
 - les demandes de droits d'obteneur et les droits d'obteneur délivrés; et
 - les dénominations proposées et approuvées¹¹.

CAJ-AG/09/4/4, [22]-[25]; Groupe consultatif du Comité administratif et juridique, *Compte rendu*, deuxième session (2007) CAJ-AG/07/2/8, [17]-[19]; Groupe consultative du Comité administrative et juridique, *Compte rendu des conclusions*, première session (2006) CAJ-AG/06/1/3, [16].

⁶ Voir CAJ-AG/12/7/3, ci-dessus n° 3; Groupe consultatif du Comité administratif et juridique, *Notes explicatives sur les variétés essentiellement dérivées selon l'Acte de 1991 de la Convention UPOV (révision)*, sixième session (2011) CAJ-AG/11/6/3; Groupe consultatif du Comité administratif et juridique, *Notes explicatives sur les variétés essentiellement dérivées selon l'Acte de 1991 de la Convention UPOV (révision)*, cinquième session (2010) CAJ-AG/10/5/3.

⁷ Voir Bart van Wezenbeek, "What is the Essence of 'Essentially Derived'?" (2010) 196 *Managing Intellectual Property* 150; Jay Sanderson, "Essential Derivation, Law and the Limits of Science" dans Matthew Rimmer (ed.), *Patent Law and Biological Inventions* (Federation Press, 2006) p. 46-48.

⁸ CAJ-AG/12/7/7, ci-dessus n° 5, [27].

⁹ CAJ-AG/12/7/7, ci-dessus n° 5, [30].

¹⁰ Convention internationale pour la protection des obtentions végétales, article 2.

¹¹ Convention internationale pour la protection des obtentions végétales, article 30.1).

Ces mesures obligent effectivement chaque Partie contractante à établir des lois sur son territoire pour administrer l'octroi des droits d'obtenteur conformément à l'exigence d'un droit d'obtenteur de l'UPOV lorsque la variété est "nouvelle", "distincte", "uniforme" et "stable", et comme moyen de faire respecter le droit d'un obtenteur une fois qu'il a été octroyé. Cela s'est fait par la législation d'un droit d'obtenteur¹², par les organismes gouvernementaux chargés d'évaluer et d'octroyer un droit d'obtenteur et par un système judiciaire qui s'occupe des violations des droits d'obtenteur. Par exemple, le Parlement australien a adopté la *Plant Breeder's Rights Act 1994* (Cth) qui est administrée par l'organisme gouvernemental IP Australia¹³, et la violation des droits d'obtenteur est résolue par les tribunaux¹⁴. Il importe de signaler qu'en raison de la forme de la Convention UPOV 1991, la mise à exécution des obligations dépend de la façon dont les Parties contractantes interprètent la Convention UPOV 1991 et la diminution des exigences de la législation dans le cadre de leurs systèmes juridiques nationaux. Ce sont ensuite ces normes nationales qui sont administrées par l'organisme gouvernemental et qui sont soumises à l'examen minutieux des tribunaux de la Partie contractante.

Conformément à la Convention UPOV 1991, les Parties contractantes sont "membres de l'Union"¹⁵. Les organes permanents de l'Union sont le "Conseil" et le "Bureau de l'Union"¹⁶. Et les "missions du Conseil consistent d'une manière générale à prendre toutes décisions en vue du bon fonctionnement de l'Union"¹⁷. Toute décision du Conseil est prise à la "majorité simple des suffrages exprimés" par les membres¹⁸. Pour réviser la Convention, il faut convoquer une conférence des membres de l'Union¹⁹ et pour être adopté, un texte révisé doit recueillir la majorité des "trois quarts des États membres de l'Union"²⁰. Un autre moyen, sans doute plus facile, de demander une révision consiste à adopter diverses "règles de droit indicatif" pour fixer des normes. Ces règles sont abordées à la section suivante.

3. Qu'entend-on par "règles de droit indicatif" (et par "droit contraignant")?

Une certaine confusion et un désaccord persistent sur ce que l'on entend exactement par "règles de droit indicatif", sur leur fonctionnement éventuel et sur la façon de les opposer au "droit contraignant"²¹. Sans doute l'interprétation la plus utile des "règles de droit indicatif" consiste à les opposer au "droit contraignant". Dans l'affaire qui nous occupe, le "droit contraignant" peut être interprété comme des lois juridiquement contraignantes (c'est-à-dire des lois précises qui imposent des obligations et qui sont interprétées et mises en œuvre par une tierce partie), et il devient des "règles de droit indicatif" si les lois "s'affaiblissent le long d'un des axes de l'obligation, de la précision et de la délégation"²² :

Obligation signifie que les États ou d'autres protagonistes sont contraints par une règle ou un engagement ou par un ensemble de règles ou d'engagements. En particulier, cela signifie qu'ils sont juridiquement contraints par une règle ou un engagement au sens où leur comportement est assujéti à un examen minutieux en vertu des règles générales, des procédures et du discours du droit

¹² Pour une liste de la législation des Parties contractantes, voir <http://www.upov.int/upovlex/fr> (UPOV Lex).

¹³ Voir Ministère de l'industrie, de l'innovation, de la science, de la recherche et de l'éducation tertiaire, *Rapport annuel 2011-2012*.

(Ministère de l'industrie, de l'innovation, de la science, de la recherche et de l'éducation tertiaire, 2012) p. 226-229.

¹⁴ *Loi de 1994 sur la protection des obtentions végétales* (telle que codifiée le 6 janvier 2003), articles 3 ("Court") et 56.

¹⁵ Convention internationale pour la protection des obtentions végétales, article 23.

¹⁶ Convention internationale pour la protection des obtentions végétales, article 25.

¹⁷ Convention internationale pour la protection des obtentions végétales, article 26.5)x).

¹⁸ Convention internationale pour la protection des obtentions végétales, article 26.7).

¹⁹ Convention internationale pour la protection des obtentions végétales, article 38.1).

²⁰ Convention internationale pour la protection des obtentions végétales, articles 26.7) et 38.2).

²¹ Il existe une volumineuse documentation sur les "règles de droit indicatif" selon divers points de vue positivistes, normatifs et d'économie politique, et ainsi de suite. Parmi les aperçus utiles, mentionnons Jaye Ellis, "Shades of Grey : Soft Law and the Validity of Public International Law" (2012) 25 *Leiden Journal of International Law* 313; Andrew Guzman et Timothy Meyer, "International Soft Law" (2010) 2 *Journal of Legal Analysis* 1; Hartmut Hillgenberg, "A Fresh Look at Soft Law" [1999] *European Journal of International Law* 499; Alan Boyle, "Some Reflections on the Relationship of Treaties and Soft Law" (1999) 48 *International and Comparative Law Quarterly* 901; et ainsi de suite.

²² Kenneth Abbott et Duncan Snidal, "Hard and Soft Law in International Governance" (2000) 54 *International Organizations* 421, p. 421-422. Voir aussi Martha Finnemore et Stephen Toope, "Alternatives to "Legalization": Richer Views of Law and Politics" (2001) 55 *International Organizations* 743 (une critique d'Abbott et Snidal). Ce n'est pas la seule façon de concevoir les "règles de droit indicatif", même si c'est la méthode privilégiée de l'auteur.

international, et souvent également des lois nationales. *Précision* signifie que les règles définissent sans ambiguïté la conduite qu'elles exigent, qu'elles autorisent ou qu'elles proscrivent. *Délégation* signifie que des tierces parties se sont vu conférer le pouvoir de mettre en œuvre, d'interpréter et d'appliquer les règles; de résoudre les différends; et (peut-être) d'élaborer d'autres règles²³.

Selon cette interprétation, les "règles de droit indicatif" sont moins qu'une "législation formelle et juridiquement contraignante" le long d'un continuum de relativement moins contraignant²⁴. Les conséquences des "règles de droit indicatif" sont donc de caractériser le niveau de précision d'un instrument, le degré d'obligation juridiquement contraignante et le niveau de délégation d'interprétation et de mise en œuvre. Compte tenu de ces flexibilités, les "règles de droit indicatif" présentent des avantages :

... les règles de droit indicatif sont parfois conçues comme une station intermédiaire vers une législation plus contraignante, même si elles sont préférables à proprement parler. Les règles de droit indicatif présentent bon nombre des avantages des lois contraignantes, évitent certains des coûts des lois contraignantes et présentent certains avantages indépendants en propre. Mais surtout, étant donné qu'un ou plusieurs des éléments de la légalisation peuvent être assouplis, une légalisation moins rigoureuse est souvent plus facile à atteindre qu'une légalisation contraignante. Cela vaut surtout quand les acteurs sont des États qui défendent jalousement leur autonomie et quand les problèmes en litige remettent en question la souveraineté de l'État. La légalisation de droit indicatif offre également certains avantages qui n'existent pas en vertu de la légalisation contraignante. Elle offre des moyens plus efficaces de faire face à l'incertitude, en particulier lorsqu'elle amorce des processus qui permettent aux acteurs de s'instruire sur l'incidence des ententes avec le temps. En outre, les règles de droit indicatif facilitent les compromis, et ainsi la coopération mutuellement bénéfique, entre les acteurs qui ont des intérêts et des valeurs différents, des horizons temporels et des taux d'actualisation différents et des niveaux différents de pouvoir (omission des notes de bas de page)²⁵.

La Convention UPOV 1991 peut être considérée comme des dispositions juridiques contraignantes en ce sens qu'il s'agit d'une convention qui impose l'obligation aux Parties contractantes "d'octroyer et de protéger les droits d'obtenteur"²⁶, qui contient certaines précisions sur les critères minimaux des droits d'obtenteur²⁷, avant de déléguer le pouvoir de mettre en œuvre et d'appliquer la législation aux organismes gouvernementaux et au système juridique de la Partie contractante²⁸. Dans ce système, et d'après les définitions qui précèdent, "dispositions juridiques sans caractère obligatoire" désignent toutes les lois (mesures et instruments) qui s'affaiblissent le long de l'un des axes de l'obligation, de la précision et de la délégation. Le fait d'offrir une définition des variétés essentiellement dérivées qui ne fait pas partie en soi du texte de la Convention UPOV 1991 est un affaiblissement des "dispositions juridiques contraignantes" de la Convention UPOV 1991. La question suivante à examiner est le type de "dispositions juridiques sans caractère obligatoire".

4. Formes de "dispositions juridiques sans caractère obligatoire"

La Convention UPOV 1991 prévoit à la fois un "Conseil" et un "Bureau de l'Union"²⁹. Le Conseil est investi d'une gamme de missions, notamment "d'une manière générale, de prendre toutes décisions en vue du bon fonctionnement de l'Union"³⁰. Le Bureau de l'Union doit alors "exécuter toutes les missions qui lui sont confiées par le Conseil"³¹. Le Conseil, avec l'aide du Bureau de l'Union, a déjà adopté certaines dispositions juridiques sans caractère obligatoire sous forme de "Notes explicatives"³²,

²³ Kenneth Abbott, Robert Keohane, Andrew Moravcsik, Anne-Marie Slaughter et Duncan Snidal, "The Concept of Legalization" (2000) 54 *International Organizations* 401, p. 401.

²⁴ Voir Gregory Shaffer et Mark Pollack, "Hard vs Soft Law : Alternatives, Compliments, and Antagonists in International Governance" (2010) 94 *Minnesota Law Review* 706, p. 712-717 et les références qui s'y trouvent.

²⁵ Abbott et Snidal, ci-dessus n° 22, p. 423.

²⁶ Convention internationale pour la protection des obtentions végétales, article 2.

²⁷ Convention internationale pour la protection des obtentions végétales, articles 5 à 19.

²⁸ Convention internationale pour la protection des obtentions végétales, article 30.

²⁹ Convention internationale pour la protection des obtentions végétales, article 30.

³⁰ Convention internationale pour la protection des obtentions végétales, article 26.5)x).

³¹ Convention internationale pour la protection des obtentions végétales, article 27.1).

³² Voir Conseil, Compte rendu, quarante-sixième session ordinaire (2013) C/46/19, [21]; Conseil, Compte rendu, quarante-quatrième session ordinaire (2010) C/44/17, [21] et [22]; C/43/17, ci-dessus n° 4, [20], [23] et [27]; et ainsi de suite.

d'“Orientations”³³, de “Lignes directrices”³⁴, de “Règles”³⁵, de “Mécanismes”³⁶, de “Listes”³⁷, de “Statistiques”³⁸, de “Rapports”³⁹, de “Communiqués de presse”⁴⁰, de “Rapports d'expérience et de coopération”⁴¹, d'une “Page Web d'assistance”⁴² et ainsi de suite. Chacun de ces instruments fournit une certaine mesure d'interprétation ou d'orientation (ne serait-ce que de manière oblique) sur les façons dont les obligations de la Convention UPOV 1991 peuvent être traitées par les Parties contractantes. Une illustration notoire de l'emplacement de ces “dispositions juridiques sans caractère obligatoire” est la déclaration limpide dans chacune des “Notes explicatives”⁴³ :

Les présentes Notes explicatives visent à fournir des indications sur... [le sujet de la Note explicative] en vertu de l'Acte de 1991 de la Convention internationale pour la protection des obtentions végétales.

Les seules obligations impératives pour les membres de l'Union sont celles qui figurent dans le texte de la Convention UPOV proprement dite; les Notes explicatives ne doivent pas être interprétées d'une manière qui ne serait pas conforme à l'Acte pertinent pour le membre de l'Union concerné⁴⁴.

En bref, le Conseil et le Bureau de l'Union ont suffisamment de pouvoirs pour adopter des “instruments juridiques sans caractère obligatoire” et ils tiennent un dossier de ces mesures. La question suivante qui se pose se rapporte à la façon dont les “dispositions juridiques sans caractère obligatoire” peuvent aborder les variétés essentiellement dérivées. Sans doute la meilleure façon d'aborder cette question est de décrire une étude de cas sur l'adoption des Lignes directrices de Bonn et leur rapport avec la propriété intellectuelle en vertu de la CDB. C'est l'objet de la section qui suit.

5. Étude de cas – Lignes directrices de Bonn

La CDB a été signée à la Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement en 1992⁴⁵. L'un des objectifs de la CDB était le partage juste et équitable des avantages découlant de l'exploitation des ressources génétiques⁴⁶, “notamment grâce à un accès satisfaisant aux ressources

³³ Voir C/46/19, ci-dessus n° 32, [19]; Conseil, *Compte rendu*, quarante-cinquième session ordinaire (2012) C/45/18, [19] et [23]; C/43/17, ci-dessus n° 4, [15], [17], [21], [22] et [25]; et ainsi de suite.

³⁴ Voir C/45/18, ci-dessus n° 33, [16]; C/44/17, ci-dessus n° 32, [17] et [34]; et ainsi de suite.

³⁵ Voir C/46/19, ci-dessus n° 32, [25] et [28]; C/44/17, ci-dessus n° 32, [24]; et ainsi de suite.

³⁶ Voir C/46/19, ci-dessus n° 32, [30]; et ainsi de suite.

³⁷ Voir C/46/19, ci-dessus n° 32, [44]; C/44/17, ci-dessus n° 32, [20]; C/43/17, ci-dessus n° 4, [18]; et ainsi de suite.

³⁸ Voir C/46/19, ci-dessus n° 32, [44]; et ainsi de suite.

³⁹ Voir C/46/19, ci-dessus n° 32; C/45/18, ci-dessus n° 33; C/43/17, ci-dessus n° 4; et ainsi de suite.

⁴⁰ Voir C/46/19, ci-dessus n° 32, [50]; C/45/18, ci-dessus n° 33, [41]; C/44/17, ci-dessus n° 32, [49]; et ainsi de suite.

⁴¹ Voir C/44/17, ci-dessus n° 32, [16]; et ainsi de suite.

⁴² Voir C/45/18, ci-dessus n° 33, [8].

⁴³ Voir C/44/17, ci-dessus n° 32, [21] et [22]; C/43/17, ci-dessus n° 4, [23].

⁴⁴ Convention internationale pour la protection des obtentions végétales, Notes explicatives sur les conditions et limitations relatives à l'autorisation de l'obtenteur à l'égard du matériel de reproduction ou de multiplication selon la Convention UPOV (2010) UPOV/EXN/CAL/1, [1]; Convention internationale pour la protection des obtentions végétales, Notes explicatives sur la définition de la variété selon l'Acte de 1991 de la Convention UPOV (2010) UPOV/EXN/VAR/1, [1]; Convention internationale pour la protection des obtentions végétales, Notes explicatives sur la déchéance de l'obtenteur selon la Convention UPOV (2009) UPOV/EXN/CAN/1, [1]; UPOV/EXN/EDV/1, ci-dessus n° 2, [1]; Convention internationale pour la protection des obtentions végétales, Notes explicatives sur la défense des droits d'obtenteur selon la Convention UPOV (2009) UPOV/EXN/ENF/1, [1]; Convention internationale pour la protection des obtentions végétales, Notes explicatives sur les genres et espèces devant être protégés selon l'Acte de 1991 de la Convention UPOV (2009) UPOV/EXN/GEN/1, [1]; Convention internationale pour la protection des obtentions végétales, Notes explicatives sur le traitement national selon l'Acte de 1991 de la Convention UPOV (2009) UPOV/EXN/NAT/1, [1]; Convention internationale pour la protection des obtentions végétales, Notes explicatives sur la nouveauté selon la Convention UPOV (2009) UPOV/EXN/NOV/1, [1]; Convention internationale pour la protection des obtentions végétales, Notes explicatives sur la nullité du droit d'obtenteur selon la Convention UPOV (2009) UPOV/EXN/NUL/1, [1]; Convention internationale pour la protection des obtentions végétales, Notes explicatives sur le droit de priorité selon la Convention UPOV (2009) UPOV/EXN/PRI/1, [1]; Convention internationale pour la protection des obtentions végétales, Notes explicatives sur la protection provisoire selon la Convention UPOV (2009) UPOV/EXN/PRP/1, [1].

⁴⁵ Pour un aperçu de la Conférence et de ses divers résultats, voir Michael Grubb, Matthias Koch, Kay Thomson, Abby Munson et Francis Sullivan, *Earth Summit Agreements: A Guide and Assessment* (Earthscan Publications Ltd., 1993).

⁴⁶ L'expression “ressources génétiques” désigne “le matériel génétique ayant une valeur effective ou potentielle” et “matériel génétique” désigne “le matériel d'origine végétale, animal, microbienne ou autre, contenant des unités fonctionnelles de l'hérédité” : *Convention sur la diversité biologique*, art. 2. Dans la pratique, cependant, la définition de la CDB arrive difficilement à exclure les substances biochimiques, les collections *ex-situ* acquises avant le 29 décembre 1993, notamment les matériels génétiques humains et elle ne s'appliquait qu'à certaines ressources marines : voir Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique, *Accès aux ressources génétiques et partage des avantages : renseignements sur la législation, l'administration et les politiques* (1995) PNUE/CBD/COP/2/13, p. 15-18.

génétiques et à un transfert approprié des techniques pertinentes, compte tenu de tous les droits sur ces ressources et aux techniques, et grâce à un financement adéquat⁴⁷. Cet objectif de partage des avantages a marqué un revirement fondamental dans les mesures internationales contraignantes visant à conserver la biodiversité⁴⁸. En premier lieu, en reconnaissant le droit souverain des pays sur leurs ressources génétiques⁴⁹. En second lieu, en liant l'accès à ces ressources aux résultats des recherches scientifiques et des utilisations commerciales, et l'accès aux technologies selon des conditions plus favorables et non commerciales, notamment les produits et les technologies du secteur privé issus de ces ressources génétiques⁵⁰. Et en troisième lieu, en introduisant la propriété intellectuelle⁵¹ dans les débats économiques et politiques sur la conservation des ressources génétiques susceptibles de contribuer au développement technologique, économique et social futur⁵².

Le problème est que la CDB à proprement parler ne contenait guère d'indications sur la façon dont l'accès et le partage des avantages pouvaient être opérationnalisés par les Parties contractantes. Même s'il existe un consensus quasi universel selon lequel les pays essentiellement pauvres qui possèdent la majeure partie de la diversité biologique utile de la Terre (le Sud) devraient bénéficier de l'exploitation de cette diversité par les pays essentiellement riches et technologiquement évolués (le Nord), le contenu des avantages à partager et la question de l'accès et du transfert de technologies protégées par des droits de propriété intellectuelle pour exploiter ces ressources génétiques demeurent litigieux⁵³. Le résultat dans le texte définitif de la CDB était simplement un langage acceptable sur le plan diplomatique aboutissant à un compromis et à un report des problèmes aux stades de la mise en œuvre, de telle sorte que "les brevets et autres droits de propriété intellectuelle peuvent avoir une influence sur l'application de la Convention, coopèrent à cet égard sans préjudice des législations nationales et du droit international pour assurer que ces droits s'exercent à l'appui et non à l'encontre de ses objectifs"⁵⁴. Et c'est ce processus de navigation dans les droits de propriété intellectuelle aux stades de mise en œuvre qui illustre une approche à l'égard des "dispositions juridiques sans caractère obligatoire" qui a réussi à traiter des problèmes techniques particuliers dans le menu détail, à parvenir à des compromis acceptables et à conclure une entente pratique pour les parties concernées en fonction de leurs circonstances et de leurs besoins particuliers.

La CDB en tant que "dispositions juridiques contraignantes" prévoit un amendement, un protocole ou une annexe ("limités aux questions de procédure et aux questions scientifiques, techniques et administratives")⁵⁵ qui est contraignant pour toutes les Parties contractantes à l'issue d'un vote à la majorité des deux tiers des Parties contractantes présentes à une réunion (après avoir tenté d'en arriver à un consensus et d'avoir échoué) avant la ratification, l'acceptation ou l'approbation par au moins les deux tiers des Parties contractantes à la CDB⁵⁶. Un amendement, un protocole ou une annexe sur le partage de l'accès et des avantages qui ordonnait la façon dont la propriété intellectuelle devait être abordée n'était pas une option viable à l'époque. La solution de "dispositions juridiques sans caractère obligatoire" pour régler les litiges a abouti aux Lignes directrices de Bonn.

⁴⁷ Convention sur la diversité biologique, art. 1.

⁴⁸ Des dispositions juridiques non contraignantes antérieures adoptées dans le *Traité international sur les ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture* (Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture, *Rapport de la Conférence de la FAO*, vingt-deuxième session (1983) C 1983, [285] (Résolution 8/83)) ont appliqué les principes de "patrimoine commun" à certaines ressources phytogénétiques agricoles qui ont ultérieurement été modifiées pour reconnaître les droits des agriculteurs et la légitimité de la propriété intellectuelle sur les variétés sélectionnées (Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture, *Rapport de la Conférence de la FAO*, vingt-cinquième session (1989) C 1989, [108] (Résolutions 4/89 et 5/89)), et ont été modifiés ultérieurement pour reconnaître "que les Nations exercent des droits souverains sur leurs ressources phytogénétiques" (Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture, *Rapport de la Conférence de la FAO*, vingt-sixième session (1991) C 1991, [104] (Résolution 3/91)).

⁴⁹ *Convention sur la diversité biologique*, art. 15.1).

⁵⁰ *Convention sur la diversité biologique*, articles 15, 16 et 19.

⁵¹ Aux fins du présent article, "propriété intellectuelle" est une expression employée généralement pour désigner le droit d'auteur, les brevets, les droits d'obtenteur, le savoir-faire, les secrets commerciaux/renseignements confidentiels et les indicateurs géographiques; pour un aperçu de la propriété intellectuelle qui s'applique aux ressources génétiques, voir Graham Duffield, *Intellectual Property, Biogenetic Resources and Traditional Knowledge* (Earthscan, 2004) p. 25-41.

⁵² *Convention sur la diversité biologique*, préambule et articles 3, 10, 11, 15, 16, 19 et 22.

⁵³ Pour une synthèse de ces points de vue contemporains divergents entre le Sud et le Nord, voir Alexander Gillespie, "Common Property, Private Property and Equity: Clash of Values and the Quest to Preserve Biodiversity" (1995) 12 *Environmental and Planning Law Journal* 388, p. 389-392 et les références qui s'y trouvent.

⁵⁴ *Convention sur la diversité biologique*, art. 16.5).

⁵⁵ *Convention sur la diversité biologique*, art. 30.1).

⁵⁶ *Convention sur la diversité biologique*, articles 29 et 30.2a).

Après la signature de la CDB, la première Conférence des Parties (CDP) a adopté un programme de travail d'«accès aux ressources génétiques» à moyen terme portant sur deux sujets, le rassemblement de renseignements et de documents sur l'accès aux ressources génétiques et sur le partage des avantages qui en découlent (article 15), et l'accès et le transfert de technologies en échange de cet accès (article 16)⁵⁷. Fait intéressant, l'examen de la propriété intellectuelle a été inscrit au programme d'«accès aux ressources génétiques» plutôt qu'au programme des «Questions relatives à la technologie», établissant ainsi un lien entre les considérations de propriété intellectuelle et le transfert de technologies faisant usage des ressources génétiques exploitées⁵⁸. L'effet de cette décision a été de concentrer le rôle de la propriété intellectuelle dans les dispositions d'accès aux ressources génétiques (liant ainsi les articles 15 et 16.5)), plutôt que dans le débat plus vaste sur la limitation de la propriété intellectuelle en mettant les technologies à la disposition des pays en développement comme moyen éventuel de réduire la pauvreté (selon les dispositions des articles 16.1) et 2))⁵⁹. En effet, cette décision résumait la question de la propriété intellectuelle comme l'une des nombreuses questions à régler dans la négociation de l'accès plutôt que comme un obstacle au transfert de technologies.

À la deuxième CDP, on a examiné le programme d'«accès aux ressources génétiques»⁶⁰, la CDP décidant de rassembler les points de vue sur les options possibles en vue de mettre en place des mesures législatives, administratives ou politiques nationales pour la mise en œuvre de l'article 15⁶¹. La deuxième CDP cherchait aussi à analyser l'impact de la propriété intellectuelle sur la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique et sur le partage équitable des avantages découlant de leur utilisation «afin de mieux comprendre les répercussions de l'article 16.5)», notamment «en invitant les gouvernements et d'autres parties prenantes pertinentes à présenter des études de cas traitant du rôle de la propriété intellectuelle dans le processus de transfert de technologies, en particulier le rôle des droits de propriété intellectuelle dans le transfert de la biotechnologie»⁶². La troisième CDP a poursuivi ses travaux en décidant de rechercher d'autres informations sur les mécanismes existants permettant de traiter à la fois de l'accès aux ressources génétiques et du partage des avantages⁶³. La troisième CDP cherchait également à élargir la coopération avec d'autres institutions s'occupant de propriété intellectuelle, notamment l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI) et l'Organisation mondiale du commerce (OMC)⁶⁴.

Après avoir étudié les divers documents soumis à la réunion⁶⁵, la quatrième CDP a décidé de convoquer un groupe d'experts sur l'accès aux ressources et le partage des avantages (le Groupe) :

Ce groupe d'experts devra, en se fondant sur toutes les sources d'information pertinentes – mesures administratives, réglementaires et législatives, meilleures pratiques et monographies sur l'accès aux

⁵⁷ Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique, *Rapport de la Première réunion de la Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique* (1995) UNEP/CBD/COP/1/17, p. 62.

⁵⁸ Voir UNEP/CBD/COP/1/17, ci-dessus n° 57, p. 62. Voir également Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique, *Rapport de la Deuxième réunion de la Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique* (1995) UNEP/CBD/COP/2/19, p. 28.

⁵⁹ Voir Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique, *Droits de propriété intellectuelle et transfert de technologies qui font usage de ressources génétiques* (1995) UNEP/CBD/COP/2/17, p. 2. Voir également Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique, *Rapport de la Troisième réunion de la Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique* (1997) UNEP/CBD/COP/3/38, p. 97-98; Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique, *Promotion et facilitation de l'accès et transfert et développement de technologies* (1996) UNEP/CBD/COP/3/21.

⁶⁰ Voir UNEP/CBD/COP/2/19, ci-dessus n° 58, p. 26-28.

⁶¹ UNEP/CBD/COP/2/19, ci-dessus n° 58, p. 64.

⁶² UNEP/CBD/COP/2/19, ci-dessus n° 58, p. 65.

⁶³ UNEP/CBD/COP/3/38, ci-dessus n° 59, p. 95-97.

⁶⁴ UNEP/CBD/COP/3/38, ci-dessus n° 59, p. 98-101. Voir aussi Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique, *Incidence des systèmes des droits de propriété intellectuelle sur la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique et sur le partage juste et équitable des avantages découlant de son utilisation (étude préliminaire)* (1996) UNEP/CBD/COP/3/22.

⁶⁵ Voir Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique, *Mesures visant à faire progresser la répartition des avantages découlant des biotechnologies conformément à l'article 19* (1998) UNEP/CBD/COP/4/21; Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique, *Moyens propres à favoriser le partage juste et équitable des avantages découlant des ressources génétiques : options en matière d'assistance aux pays en développement parties à la Convention sur la diversité biologique* (1998) UNEP/CBD/COP/4/22; Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique, *Examen des mesures nationales, régionales et sectorielles et des lignes directrices visant la mise en œuvre de l'article 15* (1998) UNEP/CBD/COP/4/23; Réunions régionales sur la diversité biologique, *Rapport de la réunion préparatoire de la région de l'Amérique latine et des Caraïbes* (1998) UNEP/CBD/RG LAC/3/2.

ressources génétiques et le partage des avantages découlant de leur utilisation, y compris l'ensemble des biotechnologies – définir les concepts fondamentaux de manière qu'ils puissent être compris par tous de la même manière et envisager toutes les actions possibles pour assurer l'accès et le partage équitable dans des conditions mutuellement convenues, y compris des principes directeurs, directives, codes de meilleures pratiques, en vue de dispositions concernant l'accès et le partage des avantages⁶⁶.

L'objectif était de prendre des mesures administratives, réglementaires et législatives pour donner le consentement préalable en connaissance de cause, de mentionner le pays d'origine dans les publications et les demandes de brevet, de s'entendre sur des conditions mutuellement convenues concernant le partage des avantages, les droits de propriété intellectuelle et le transfert de technologies, et l'adoption de mesures d'incitation pour encourager la conclusion d'"accords contractuels"⁶⁷.

Le rapport suivant du Groupe a suscité un large consensus sur les "principes de base devant régir les dispositions relatives à l'accès et au partage des avantages", ainsi qu'à "une compréhension commune des éléments clés tels que le consentement préalable donné en connaissance de cause, des termes mutuellement convenus et un partage honnête et équitable des avantages", ainsi que "d'importants besoins en matière d'information et de création des capacités en liaison avec les dispositions relatives à l'accès et au partage des avantages"⁶⁸. La principale recommandation du Groupe était le besoin d'élaborer des lignes directrices sur le consentement préalable donné en connaissance de cause et les conditions mutuellement convenues⁶⁹.

À ce stade précoce, le Groupe a estimé que les droits de propriété intellectuelle pourraient inciter à se conformer aux exigences de la CDB en matière de consentement préalable donné en connaissance de cause au moyen d'un besoin de fournir des preuves d'un consentement satisfaisant sur la demande de droits de propriété intellectuelle (apparemment, cela s'appliquait aux brevets et aux droits d'obtenteur qui exigent un enregistrement formel)⁷⁰.

Fait significatif, le Groupe a jugé que la CDP devait examiner les questions de propriété intellectuelle "de manière plus approfondie" en reconnaissant que la propriété intellectuelle est une composante d'autres instruments juridiques nationaux et internationaux⁷¹. Toutefois, dans son traitement de la propriété intellectuelle, le Groupe a conclu :

Le Groupe a reconnu que les droits de propriété intellectuelle peuvent exercer une influence sur l'application des arrangements relatifs à l'accès et au partage des avantages et peuvent jouer un rôle en créant des incitations auprès des utilisateurs qui sollicitent un consentement préalable en connaissance de cause. Le Groupe n'a pu dégager aucune conclusion sur ces questions et suggère par conséquent que la Conférence des Parties analyse ces questions ultérieurement⁷².

Le Groupe a utilement cerné un certain nombre de questions qui nécessitent une étude plus approfondie, notamment le fait que les modalités de demande d'un droit de propriété intellectuelle exigent que le demandeur présente des preuves d'un consentement préalable en connaissance de cause, la place qu'occupe la propriété intellectuelle dans les connaissances traditionnelles se rapportant aux ressources génétiques, les paramètres directeurs des accords contractuels⁷³, l'application des

⁶⁶ Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique, *Rapport sur les travaux de la Quatrième réunion de la Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique* (1998) UNEP/CBD/COP/4/27, p. 109.

⁶⁷ UNEP/CBD/COP/4/27, ci-dessus n° 66, p. 110.

⁶⁸ Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique, *Rapport des travaux de la Cinquième réunion de la Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique* (1998) UNEP/CBD/COP/5/23, p. 24-25.

⁶⁹ Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique, *Rapport du Groupe d'experts sur l'accès et le partage des avantages* (1999) UNEP/CBD/COP/5/8. Voir aussi UNEP/CBD/COP/5/23, ci-dessus n° 68, p. 24 et 54-55.

⁷⁰ Voir UNEP/CBD/COP/5/8, ci-dessus n° 69, p. 23.

⁷¹ Voir UNEP/CBD/COP/5/8, ci-dessus n° 69, p. 24.

⁷² UNEP/CBD/COP/5/8, ci-dessus n° 69, p. 27.

⁷³ Ce qui signifie "a) La réglementation de l'utilisation des ressources pour tenir compte des préoccupations d'ordre éthique; b) veiller à l'usage coutumier suivi des ressources génétiques et des connaissances s'y rapportant; c) prévoir l'exploitation et l'utilisation des droits de propriété intellectuelle, notamment les recherches conjointes, l'obligation de manipuler tout droit sur les inventions obtenu ou de concéder des licences; d) compte tenu de la possibilité d'une propriété conjointe des droits de propriété intellectuelle" : UNEP/CBD/COP/5/8, ci-dessus n° 69, p. 25.

normes formelles de propriété intellectuelle et l'étendue qui en découle, et une évaluation de l'effet de la propriété intellectuelle comme mesure d'incitation à la conservation et au partage des avantages⁷⁴.

Parallèlement aux travaux du Groupe, la quatrième Conférence des Parties a convoqué une réunion intersessions sur les activités de mise en œuvre de la Convention en guise de "débat préparatoire" sur l'accès aux ressources génétiques⁷⁵. Cette réunion intersessions a commencé par évaluer le rapport entre la propriété intellectuelle et les dispositions pertinentes de l'*Accord sur les aspects commerciaux des droits de propriété intellectuelle* et la CDB⁷⁶, les collections ex-situ acquises avant le 29 décembre 1993⁷⁷, et un certain nombre d'autres questions que le Groupe devait examiner⁷⁸ sans tirer officiellement des conclusions définitives sur la place de la propriété intellectuelle dans les accords sur l'accès et le partage des avantages.

La cinquième réunion de la Conférence des Parties a pris note du rapport du Groupe⁷⁹ et du Rapport de la réunion intersessions⁸⁰ et a décidé, pour traiter de l'accès aux ressources génétiques, de créer un Groupe de travail spécial à composition non limitée sur l'accès et le partage des avantages qui a reçu pour mandat d'élaborer des lignes directrices et d'autres approches à l'égard de l'accès et du partage des avantages⁸¹. L'aboutissement de cette décision a été le rapport du Groupe de travail spécial à composition non limitée qui recommandait l'adoption des *Projets de lignes directrices de Bonn sur l'accès aux ressources génétiques et le partage juste et équitable des avantages découlant de leur utilisation*⁸², même si les principaux termes restaient à définir, notamment "l'accès aux ressources génétiques", "le partage des avantages", la "commercialisation", les "instruments dérivés", "fournisseur", "utilisateur", "intervenant", "collection ex-situ" et "caractère volontaire"⁸³. L'objectif clé des lignes directrices était "d'aider les Parties à élaborer une stratégie globale d'accès et de partage des avantages et d'identifier les mesures qui entrent dans le processus d'obtention de l'accès aux ressources génétiques et de partage des avantages"⁸⁴. En traitant du rôle de la propriété intellectuelle dans la mise en œuvre des arrangements en matière d'accès et de partage des avantages, le Groupe de travail spécial à composition non limitée a recommandé à la Conférence des Parties d'"inviter" les pays à divulguer le pays d'origine des ressources génétiques dans les demandes de propriété intellectuelle à titre de "contribution éventuelle au suivi de la conformité" avec les obligations découlant de la CDB du consentement préalable en connaissance de cause et des conditions mutuellement convenues d'accès aux ressources génétiques⁸⁵. La collecte d'autres informations sur la propriété intellectuelle et l'accès et le partage des avantages a également été recommandée et on a envisagé un rôle pour l'OMPI dans l'élaboration des clauses modèles sur la propriété intellectuelle pour négocier des conditions mutuellement convenues dans les accords contractuels⁸⁶.

À titre de "simplement la première étape dans un processus long et complexe pour assurer l'accès et le partage des avantages"⁸⁷ en vertu de la CDB, la sixième réunion de la Conférence des Parties a adopté les Lignes directrices de Bonn⁸⁸ comme lignes directrices volontaires s'appliquant à toutes les ressources génétiques visées par la CDB (à l'exception des ressources génétiques humaines)⁸⁹, de

⁷⁴ UNEP/CBD/COP/5/8, ci-dessus n° 69, p. 23-26.

⁷⁵ UNEP/CBD/COP/4/27, ci-dessus n° 66, p. 132.

⁷⁶ Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique, *Rapport de la réunion intersessions sur le fonctionnement de la Convention* (1999) UNEP/CBD/COP/5/4, p. 30-31.

⁷⁷ UNEP/CBD/COP/5/4, ci-dessus n° 76, p. 31-32.

⁷⁸ UNEP/CBD/COP/5/4, ci-dessus n° 76, p. 28-30.

⁷⁹ UNEP/CBD/COP/5/23, ci-dessus n° 68, p. 25. Voir aussi Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique, *Accès aux ressources génétiques* (2000) UNEP/CBD/COP/5/21.

⁸⁰ UNEP/CBD/COP/5/23, ci-dessus n° 68, p. 21.

⁸¹ UNEP/CBD/COP/5/23, ci-dessus n° 68, p. 197-198.

⁸² Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique, *Rapport du Groupe de travail spécial à composition non limitée sur l'accès et le partage des avantages* (2001) UNEP/CBD/COP/6/6, p. 14.

⁸³ UNEP/CBD/COP/6/6, ci-dessus n° 82, p. 14 et 15.

⁸⁴ UNEP/CBD/COP/6/6, ci-dessus n° 82, p. 16.

⁸⁵ UNEP/CBD/COP/6/6, ci-dessus n° 82, p. 36.

⁸⁶ UNEP/CBD/COP/6/6, ci-dessus n° 82, p. 36-38.

⁸⁷ Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique, *Rapport sur les travaux de la Sixième réunion de la Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique* (2002) UNEP/CBD/COP/6/20, p. 19.

⁸⁸ UNEP/CBD/COP/6/20, ci-dessus n° 87, p. 60-62 et 253-269 (Lignes directrices de Bonn).

⁸⁹ UNEP/CBD/COP/6/20, ci-dessus n° 87, p. 60-62 et 253-269 (Lignes directrices de Bonn), cl 9.

manière “cohérente et en soutien mutuel avec les travaux des institutions et accords internationaux pertinents”⁹⁰ et “sans préjudice” des dispositions sur l’accès et le partage des avantages du *Traité international sur les ressources phytogénétiques pour l’alimentation et l’agriculture* de la FAO⁹¹. La sixième réunion de la Conférence des Parties a “invité” les pays à “utiliser les lignes directrices au moment d’élaborer et de rédiger des mesures administratives, réglementaires ou législatives sur l’accès et le partage des avantages, et des contrats et autres arrangements en vertu de conditions mutuellement convenues sur l’accès et le partage des avantages”⁹².

La forme des Lignes directrices de Bonn était essentiellement celle d’un guide pratique :

Aider les Parties à élaborer une stratégie globale d’accès et de partage des avantages, qui puisse être intégrée à leurs stratégie et plan d’action nationaux relatifs à la diversité biologique, ainsi qu’à déterminer les étapes du processus d’accès aux ressources génétiques et de partage des avantages⁹³.

L’aboutissement des Lignes directrices de Bonn a été d’opérationnaliser les dispositions de la CDB sur l’accès et le partage des avantages et de traduire le langage diplomatique opaque du texte de la CDB en principes et en processus pratiques et maniables, même s’ils ne font pas partie du texte contraignant de la CDB :

Les Lignes directrices ont deux objectifs principaux :

1. guider les États, en tant que fournisseurs, à élaborer des mesures législatives, administratives ou politiques nationales propres en matière d’accès et de partage des avantages, par exemple, en formulant des recommandations concernant les éléments que doit comporter une procédure de consentement préalable donné en connaissance de cause;
2. aider les fournisseurs et les utilisateurs à négocier des conditions convenues d’un commun accord, en mettant à leur disposition des exemples de dispositions susceptibles d’être incluses dans ces accords⁹⁴.

Grâce à la large participation des parties prenantes, un accueil largement favorable a été réservé aux Lignes directrices de Bonn, qui serviront de fondement formel à l’élaboration et à la négociation d’un régime international contraignant sur l’accès aux ressources génétiques et le partage des avantages sous la forme d’un protocole – le *Protocole de Nagoya sur l’accès aux ressources génétiques et le partage juste et équitable des avantages découlant de leur utilisation relatifs à la Convention sur la diversité biologique* (Protocole de Nagoya)⁹⁵.

6. Conclusions

La Convention UPOV 1991 confère au Conseil de très vastes pouvoirs, notamment “d’une manière générale, de prendre toutes décisions en vue du bon fonctionnement de l’Union”⁹⁶. En vertu de ces pouvoirs, le Conseil a adopté un éventail d’instruments sur les significations et les processus en vertu de la Convention UPOV 1991, notamment des instruments sous forme de “Notes explicatives”, d’“Orientations”, de “Lignes directrices”, de “Règles”, de “Mécanismes”, de “Listes”, de “Statistiques”, de “Rapports”, de “Communiqués de presse”, de “Rapports d’expérience et de coopération”, d’une “Page Web d’assistance”, et ainsi de suite. Ce sont des instruments juridiques classiques “sans caractère obligatoire” car ils encouragent les Parties contractantes à mettre en œuvre la Convention UPOV 1991 de certaines manières sans pour autant modifier les obligations contraignantes

⁹⁰ UNEP/CBD/COP/6/20, ci-dessus n° 87, p. 60-62 et 253-269 (Lignes directrices de Bonn), cl 10.

⁹¹ UNEP/CBD/COP/6/20, ci-dessus n° 87, p. 60-62 et 253-269 (Lignes directrices de Bonn), cl 10.

⁹² UNEP/CBD/COP/6/20, ci-dessus n° 87, p. 253.

⁹³ UNEP/CBD/COP/6/20, ci-dessus, n° 87, p. 60-62 et 253-269 (Lignes directrices de Bonn), cl 12.

⁹⁴ Secrétariat de la Convention sur la diversité biologique, *Les Lignes directrices de Bonn*, thème (Secrétariat de la Convention sur la diversité biologique, 2011), p. 3 disponible à l’adresse <<http://www.cbd.int/abs/infokit/revised/print/factsheet-bonn-fr.pdf>> (consulté le 12 août 2013).

⁹⁵ Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique, *Rapport de la 10^e Réunion de la Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique* (2010) UNEP/CBD/COP/10/27, [103] et p. 83-107 (Protocole de Nagoya).

⁹⁶ Convention internationale pour la protection des nouvelles obtentions biologiques, article 26.5x).

qui figurent dans le texte officiel de la Convention UPOV 1991. Cela incite à croire qu'un instrument adopté par le Conseil pour élaborer les dispositions relatives aux variétés essentiellement dérivées dans la Convention UPOV 1991 est une approche "sans caractère obligatoire" pour découvrir des orientations utiles pour les Parties contractantes qui mettent en œuvre la Convention UPOV 1991.

La monographie des Lignes directrices de Bonn sur la CDB illustre l'élégance des "dispositions juridiques sans caractère obligatoire" pour résoudre un problème vivement contesté et insoluble des droits de propriété intellectuelle dans les dispositions sur l'accès et le partage des avantages. Même si les Lignes directrices de Bonn n'engagent pas les Parties contractantes à respecter certaines normes de propriété intellectuelle, elles contiennent des directives sur la façon dont on peut tenir compte de la propriété intellectuelle pour atteindre les objectifs de la CDB. Mais surtout, les Lignes directrices de Bonn sont une étape importante dans l'examen du potentiel que présentent les accords sur l'accès et le partage des avantages et elles tiennent lieu de fondement aux négociations futures du Protocole de Nagoya. Parmi les principaux enseignements que l'on peut tirer de l'élaboration des Lignes directrices de Bonn, mentionnons :

1. Définir la question dans l'optique d'une des nombreuses questions qu'il faut résoudre et non pas d'un obstacle qui oblige les participants à déterminer leur position sur une question particulière.
2. Exploiter l'appareil bureaucratique existant qui a des délais de soumission des rapports pour accélérer les progrès et les mesurer régulièrement.
3. Recueillir activement des documents auprès de toutes les parties prenantes susceptibles d'être touchées et intéressées par les problèmes et les solutions.
4. Créer différents groupements (groupes de travail, groupes d'experts et ainsi de suite) pour résoudre certaines questions litigieuses et faire appel à des experts pour fournir des renseignements, des orientations et des solutions.
5. Préparer les résultats et les recommandations officiels de manière à ne pas statuer définitivement sur les questions où des différences persistent, comme les termes clés, les processus clés et les conclusions clés.
6. Rendre les conclusions finales largement instructives, flexibles et faisant partie d'un processus évolutif et non pas d'une fin des discussions et des développements.

Comme en témoigne l'analyse de ce document, les "dispositions juridiques sans caractère obligatoire" sont éminemment possibles en vertu de la Convention UPOV 1991 et le Conseil est investi de pouvoirs et de l'appareil suffisants pour adopter des instruments appropriés "sans caractère obligatoire" qui pourront être utiles aux obtenteurs, aux tribunaux et à d'autres entités comme sources faisant autorité dans l'interprétation et l'application des Normes relatives aux variétés essentiellement dérivées de la Convention UPOV 1991.

Annexe 1 : Extrait des Lignes directrices de Bonn illustrant les dispositions générales d'introduction et les dispositions qui traitent en particulier de la propriété intellectuelle. Il faut remarquer que ces lignes directrices insistent sur leurs "caractère volontaire", "facilité d'utilisation", "caractère pratique", "Acceptabilité", "Complémentarité", "Approche évolutive", "Flexibilité" et "Transparence".

LIGNES DIRECTRICES DE BONN SUR L'ACCES AUX RESSOURCES GENETIQUES ET LE PARTAGE JUSTE ET EQUITABLE DES AVANTAGES RESULTANT DE LEUR UTILISATION

I. DISPOSITIONS GÉNÉRALES

A. Caractéristiques fondamentales

1. Les présentes Lignes directrices peuvent fournir des éléments pour la mise au point et l'élaboration de mesures législatives, administratives ou de politique générale sur l'accès et le partage des avantages, eu égard en particulier aux dispositions des articles 8.j), 10.c), 15, 16 et 19, ainsi que de contrats et autres arrangements à des conditions convenues d'un commun accord pour l'accès et le partage des avantages.
2. Les présentes Lignes directrices ne sauraient être interprétées comme modifiant les droits et obligations des Parties en vertu de la *Convention sur la diversité biologique*.

3. Les présentes Lignes directrices ne sont pas destinées à se substituer aux législations nationales pertinentes
4. Les présentes Lignes directrices ne devraient pas être interprétées comme affectant les droits souverains des États sur leurs ressources naturelles.
5. Les présentes Lignes directrices, y compris l'emploi de termes tels que "fournisseur", "utilisateur" et "partie prenante", ne devraient pas être interprétées comme conférant des droits sur les ressources génétiques allant au-delà de ceux qui sont prévus conformément à la Convention.
6. Les présentes Lignes directrices ne devraient pas être interprétées comme affectant les droits et obligations relatifs aux ressources génétiques découlant des conditions convenues d'un commun accord auxquelles les ressources ont été obtenues du pays d'origine.
7. Les présentes Lignes directrices sont volontaires et ont été établies de manière à assurer leur :
 - a) *Caractère volontaire* : elles sont destinées à guider à la fois les utilisateurs et les fournisseurs de ressources génétiques sur une base volontaire;
 - b) *Facilité d'utilisation* : afin de maximiser leur utilité et de convenir pour un large éventail d'applications, les Lignes directrices sont simples;
 - c) *Caractère pratique* : les éléments contenus dans les Lignes directrices sont pratiques et visent à réduire les coûts de transaction;
 - d) *Acceptabilité* : les Lignes directrices sont conçues pour gagner l'appui des utilisateurs et des fournisseurs;
 - e) *Complémentarité* : les Lignes directrices et les autres instruments internationaux pertinents sont complémentaires;
 - f) *Approche évolutive* : les Lignes directrices sont conçues pour être réexaminées en vue d'être révisées et améliorées à mesure que l'on aura acquis de l'expérience en matière d'accès et de partage des avantages;
 - g) *Flexibilité* : afin de pouvoir être utiles pour une pluralité de secteurs, d'utilisateurs ou de conditions et juridictions nationales, les Lignes directrices doivent être souples;
 - h) *Transparence* : elles sont conçues pour promouvoir la transparence dans la négociation et la mise en œuvre des arrangements portant sur l'accès et le partage des avantages.

Appendice I

ÉLÉMENTS SUGGÉRÉS POUR LES ACCORDS DE TRANSFERT DE MATÉRIEL

Les accords de transfert de matériel peuvent contenir des formulations relatives aux éléments suivants...

B. Dispositions concernant l'accès et le partage des avantages

1. Description des ressources génétiques couvertes par l'accord de transfert de matériel, y compris les informations d'accompagnement...
4. Indication de la possibilité ou non de demander des droits de propriété intellectuelle et, dans l'affirmative, dans quelles conditions...

Appendice II

AVANTAGES MONÉTAIRES ET NON MONÉTAIRES

1. Les avantages monétaires pourraient comprendre ce qui suit...
 - i) Copropriété des droits de propriété intellectuelle pertinents.

RÔLE ÉVENTUEL DES FUTURES ORIENTATIONS DE L'UPOV DANS LE CADRE DES PROCÉDURES JUDICIAIRES

M. Gordon Humphreys, membre de la deuxième chambre de recours, Office de l'harmonisation dans le marché intérieur (OHMI)

Introduction

La Convention internationale pour la protection des obtentions végétales (UPOV) a plus d'un demi-siècle et compte 71 Parties contractantes. L'Office de l'harmonisation dans le marché intérieur (marques, dessins et modèles) (OHMI) a à peine 20 ans et assure la protection de l'enregistrement des marques de commerce et des dessins et modèles pour l'ensemble des 28 États membres de l'Union européenne au moyen d'une seule demande. L'UPOV et l'OHMI sont incontestablement fort différentes, même si elles sont confrontées à certains défis communs.

Cet article porte sur le traitement du Guide de l'OHMI par la Cour de justice et le Tribunal de l'Union européenne ("les tribunaux"). Il commence par examiner I) le contexte propre à l'OHMI et le besoin historique d'un guide à l'OHMI, avant de se concentrer II) sur les tendances et les développements dans le traitement du guide de l'OHMI par les tribunaux; III) la procédure actuelle d'élaboration du guide de l'OHMI et, enfin, de tirer IV) des conclusions sur la façon dont les recommandations de l'UPOV risquent d'être accueillies par les tribunaux à la lumière de l'expérience de l'OHMI.

I.– Le contexte propre à l'OHMI et le besoin d'un guide

L'OHMI est une agence spécialisée de l'Union européenne. C'est la plus importante agence de l'Union européenne à avoir été créée dans le sillage du Traité de Maastricht et son mandat primordial consiste à examiner et à enregistrer les marques communautaires et les dessins et modèles communautaires depuis son siège situé à Alicante, en Espagne. L'examen des demandes de marque se fait d'office dans les causes dites *ex parte*. Cela signifie que les examinateurs de l'OHMI vérifient si les demandes satisfont aux exigences formelles et de fond nécessaires pour obtenir l'enregistrement (p. ex. que les dessins et modèles demandés peuvent fonctionner comme marques et ne contreviennent pas à des considérations d'intérêt public). Si cette vérification révèle des difficultés, les examinateurs doivent aviser de leurs objections le demandeur et, après avoir reçu ses observations en retour, émettre des décisions motivées. Les délibérations sont *ex parte* car il y a une seule partie aux délibérations dont est saisie l'OHMI.

Les examinateurs doivent également émettre des décisions dans les affaires *inter partes*. Celles-ci surviennent lorsqu'une demande de marque communautaire ou l'enregistrement d'une marque communautaire existante entre en conflit avec une marque communautaire ou une marque nationale antérieure (d'un État membre de l'Union européenne). Ces causes s'appellent *inter partes* car il y a deux parties aux procédures.

Un examen *ex parte* et *inter partes* peut également avoir lieu au sujet des dessins ou modèles communautaires (DMC), même si l'examen *ex parte* est nettement moins onéreux et qu'il donne lieu à un nombre de décisions nettement plus restreint que les affaires *inter partes*.

Aussi bien les décisions *ex parte* que les décisions *inter partes*, qu'elles portent sur des marques communautaires ou sur des DMC sont susceptibles d'appel devant les chambres de recours ("les Chambres"). Les chambres de recours font partie de l'OHMI même si leurs décisions sont indépendantes. Les décisions des chambres sont à leur tour susceptibles d'appel devant le Tribunal de l'Union européenne à Luxembourg. Les jugements du Tribunal peuvent, dans l'intérêt de la loi, faire l'objet d'un pourvoi devant la Cour de justice de l'Union européenne (la "CJU"). La CJU est donc le tribunal de dernière instance de l'Union européenne dans les affaires de marques communautaires et de DMC. Cependant, le Tribunal de l'Union européenne à Luxembourg est également saisi de causes intéressant d'autres domaines de la propriété industrielle et intellectuelle comme le droit d'auteur, les questions de variétés végétales, etc. En outre, la CJU reçoit des décisions préjudicielles de la part des tribunaux des États membres, entre autres sur les questions de marques et de dessins et modèles.

Environ 800 personnes travaillent à l'OHMI, originaires des 28 États membres de l'Union européenne (sans oublier des experts nationaux détachés de Norvège, de Suisse et d'autres États non membres), et

les examinateurs proviennent d'un large éventail de cultures et de traditions juridiques. La charge de travail est lourde et l'OHMI respecte les normes de l'ISO en matière de qualité et de temps. L'intégration interne est indispensable au niveau des examinateurs de l'OHMI, si l'on veut parvenir à l'efficacité, à l'uniformité des décisions et à la certitude juridique. Des lignes directrices sont un puissant outil pour atteindre cet objectif. Toutefois, elles ne sont contraignantes que pour les examinateurs et, pour préserver le principe d'indépendance des décisions, elles n'ont aucun effet contraignant sur les chambres de recours.

L'OHMI a ouvert le 1^{er} avril 1996. Pendant deux ans avant cette date, l'OHMI s'est occupée des préparatifs en vue de faire face au déferlement prévu de demandes de marques communautaires. À l'époque, bon nombre des examinateurs ont été recrutés dans les bureaux nationaux de propriété industrielle, alors que d'autres sont venus du secteur privé. Même dans le contexte d'une Union européenne à 15 membres, les traditions juridiques étaient diverses. Beaucoup étaient convaincus que la manière nationale d'agir était la seule façon correcte et rationnelle d'aller de l'avant. Des divergences d'opinions sont immanquablement résultées et on a perdu un temps précieux à résoudre des divergences d'opinions. Des guides ont été préparés pour aider les clients de l'OHMI à savoir quoi faire et à quoi s'attendre et également pour permettre aux examinateurs de faire leur travail avec le maximum d'efficacité.

Bien entendu, il était impossible d'imaginer chaque scénario possible, mais les examinateurs de haut rang et la direction de l'OHMI, sous la direction de M. Alexander von Mühlendahl (l'un des fondateurs des marques communautaires), ont élaboré un ensemble d'instructions pour les causes les plus probables. Les directives étaient un amalgame de diverses traditions juridiques, même si elles en ont créé certaines *sui generis*. Et cela s'est passé à une époque où il n'existait aucune décision d'un tribunal sur les marques communautaires.

Immanquablement, les tribunaux ont été saisis d'affaires peu après la création de l'OHMI. Le Tribunal de première instance (l'ancien nom du Tribunal) et la Cour de justice étaient composés de juges qui connaissaient à fond le droit de la concurrence et qui savaient interpréter le Traité CE, mais qui avaient beaucoup moins d'expérience des questions relatives aux marques. Dans les premières affaires, "Baby Dry"¹, "Trustedlink"², "Chef/Cheff"³, etc., les agents de l'OHMI chargés de défendre les décisions de l'Office devant le Tribunal ont consacré une bonne partie de leurs plaidoiries écrites à une sorte de "mini-cours magistral" sur le droit des marques de l'Union européenne et la pratique de l'Office. Il est difficile de savoir au juste l'accueil qui leur a été réservé par le Tribunal. Les jugements n'en faisaient pas expressément mention, mais selon les commentaires officiels, cette démarche a été utile, même si la rumeur a couru à l'époque que bon nombre des juges du Tribunal de première instance militaient en faveur de la création d'un tribunal distinct au niveau de l'Union européenne pour traiter des questions de marques (idée qui a été reprise par le Traité de Nice mais qui n'a pas encore été mise en œuvre).

II.– Tendances et développements relatifs au traitement des directives de l'OHMI par les tribunaux

Au tout début de l'OHMI, les affaires soumises aux examinateurs et aux chambres de même que les plaidoiries soumises aux tribunaux regorgeaient d'allusions aux décisions et aux jugements à l'échelle nationale. Il est tout à fait compréhensible que ni le Tribunal ni l'Office n'aient souhaité s'aligner sur une démarche nationale en particulier. Une façon d'y parvenir était pour le Tribunal de décider systématiquement que les décisions et les jugements nationaux n'étaient pas contraignants (voir, par exemple, "Electronica"⁴, "VITALITÉ"⁵).

L'étape suivante consistait à déclarer que l'Office (et non pas les chambres) n'était pas lié par ses propres décisions antérieures. Les chambres étaient convaincues que leur indépendance décisionnelle les dispensait de l'obligation de suivre les directives de l'OHMI (voir, par exemple, "Loose

¹ Jugement du 8 juillet 1999, T-163/98.

² Jugement du 26 octobre 2000, T-345/99.

³ Jugement du 13 juin 2002, T-232/00.

⁴ Jugement du 5 décembre 2000, T-32/00, paragraphe 46.

⁵ Jugement du 31 janvier 2001, T-24/00, paragraphe 36.

cannon/Canon⁶). Il faut préciser cependant que les chambres n'ont généralement pas rejeté d'emblée les directives.

Par exemple, dans le jugement "Loose cannon/Canon"⁷, les directives ont été qualifiées de "raisonnables et logiques"⁸ pour savoir si l'on voulait suspendre une affaire ou non. En l'espèce, la chambre a déclaré que les faits propres à l'affaire justifiaient une démarche qui s'écartait des directives.

Dans un certain nombre d'affaires, la chambre a attiré l'attention sur le fait que les directives ne sont que des instructions générales et qu'elles n'ont aucun caractère législatif; elles ne sont pas exhaustives et évoluent constamment du fait de l'expérience acquise (voir "COYOTE UGLY/COYOTE UGLY"⁹). De plus, les chambres ont déclaré à maintes reprises que la légalité des décisions doit être évaluée exclusivement en fonction de la réglementation des marques communautaires et non pas de la pratique décisionnelle préalable des chambres, des offices nationaux, de la Division d'opposition ou même des Directives d'opposition (voir, par exemple, "Biosphere/SFERA *et al.*"¹⁰). Cette démarche a été confirmée dans les affaires comportant des points de procédure, de même que dans les questions *ex parte* et *inter partes*.

Néanmoins, quand les directives cadrent avec le résultat que la chambre s'efforce d'atteindre dans une affaire en particulier, il n'est pas rare que la chambre y fasse allusion pour justifier son jugement. Ainsi, dans l'affaire "JIMI HENDRIX/EXPERIENCE HENDRIX II"¹¹, la chambre a invoqué en les approuvant les définitions de "nature" et "destination" des produits à comparer dans un contexte *inter partes*, qui figurent dans les Directives d'opposition. Une méthode semblable aux directives a été adoptée sur le point de procédure voulant qu'une demande de preuve de l'usage authentique d'une marque soit "claire et précise" dans "FRANKI/FRANKI"¹².

Compte tenu des approches variables des chambres à l'égard des directives de l'OHMI, il n'est pas étonnant que les tribunaux aient dans une large mesure reflété ces positions. À cet égard, il ne faut pas oublier que les décisions de l'OHMI qui sont portées en appel devant le Tribunal sont celles des chambres de recours. À peine 10% des décisions des chambres sont portées en appel devant le Tribunal et, sur ce nombre, plus de 80% sont généralement confirmées. Le Tribunal prend très au sérieux ce que disent les chambres.

Le point de départ pour le Tribunal et la CJU est qu'il faut évaluer le droit des marques communautaires exclusivement en fonction du règlement sur la marque communautaire, tel qu'interprété par le juge communautaire, et non pas en fonction d'une pratique antérieure de l'Office (voir, par exemple, "Lokthread"¹³ et "Standbeutel"¹⁴).

Dans les questions de procédure, on pourrait penser que les tribunaux ont moins de déférence pour les connaissances et l'expérience spécialisées de l'OHMI. Aussi bien la CJU que le Tribunal possèdent une mine d'expérience dans l'application des règles de procédure et un volume considérable de jurisprudence a été créé dans ce domaine. Le droit d'être entendu, le principe de légalité et ainsi de suite sont des vérités universelles qui transcendent des domaines spécifiques du droit.

Dans ce contexte, le Tribunal a affirmé que "les directives ne constituent que la codification d'une ligne de conduite que l'OHMI se propose d'adopter" ("Carlo Roncato"¹⁵). La CJU s'est faite l'écho de ce sentiment dans l'affaire "Standbeutel"¹⁶, en affirmant que la légalité des décisions doit être évaluée uniquement en fonction de la réglementation.

⁶ Décision de la Seconde chambre de recours du 7 novembre 2006 – R 1205/2005-2, paragraphes 12 à 16.

⁷ Mentionné ci-dessus.

⁸ Paragraphe 16 de la décision.

⁹ Décision de la Deuxième chambre de recours du 26 avril 2011 – R 1212/2010-2 et R 1213/2010-2, paragraphe 28.

¹⁰ Décision de la Première chambre de recours du 14 septembre 2009 – R 1637/2008-1, paragraphe 32.

¹¹ Décision de la Quatrième chambre de recours du 16 novembre 2009 – R 1730/2008-4, paragraphe 28.

¹² Décision de la Quatrième chambre de recours du 21 octobre 2009 – R R-975/2006-4, paragraphe 20.

¹³ Jugement du 12 juin 2007, T-339/05, paragraphe 56.

¹⁴ Jugement du 12 janvier 2006, C-173/04, paragraphe 48.

¹⁵ Jugement du 7 juillet 2010, T-124/09, paragraphe 20.

¹⁶ Mentionné ci-dessus, paragraphe 48.

Cette tendance a été confirmée récemment par la CJU dans l'affaire "Leno Merken"¹⁷, où la CJU a été invitée à considérer la valeur d'une déclaration commune du Conseil à propos de l'interprétation d'une disposition du règlement sur la marque communautaire (sur l'étendue géographique d'utilisation d'une marque communautaire). Bien que les directives de l'OHMI aient mentionné cette déclaration commune et suivi la méthode préconisée (en estimant que l'usage dans un État membre était suffisant), le Tribunal a estimé qu'à moins que la déclaration commune ne soit mentionnée dans la législation secondaire, elle ne pouvait pas servir à interpréter cette disposition en particulier. De plus, le Tribunal a "fait observer que les directives de l'OHMI ne sont pas des actes juridiques contraignants dans l'interprétation des dispositions du droit de l'Union européenne".

Cependant, il est arrivé à l'occasion, lorsque le Tribunal a estimé que les directives de l'OHMI étayaient une position particulière qu'elle a adoptée dans un jugement, même sur des questions de procédure, qu'il ait accepté de s'y référer – même si ce n'est qu'après coup. Par exemple, dans le jugement "VR"¹⁸ sur une demande de restitution des droits (*restitutio in integrum*), le Tribunal a approuvé l'interprétation de la phrase "avec la diligence requise en l'espèce" que donnent les directives de l'OHMI.

On trouve des commentaires positifs semblables à l'occasion dans certains jugements qui traitent de questions *ex parte*. Par exemple, dans "Musical notation"¹⁹, la CJU a déclaré qu'une marque sonore peut constituer un signe dont une marque peut faire partie et que "cette interprétation [était] étayée... [entre autres] par les Directives d'examen de l'OHMI". À nouveau, la référence aux directives semble annexée à une liste d'autres textes d'appui.

Dans les jugements *inter partes*, on trouve la même approche généralement négative à l'égard des directives de l'OHMI (voir, par exemple, l'affaire "Budweiser"²⁰). Dans le domaine des causes *inter partes* qui intéressent des compagnies pharmaceutiques, le Tribunal a également affirmé que toute autorisation de mise sur le marché octroyée par l'Agence européenne des médicaments (y compris les autorisations octroyées en vertu de ses directives sur l'acceptabilité des noms des médicaments à usage humain), n'a aucune incidence sur les risques de confusion (voir "Travatan"²¹).

À première vue, on pourrait penser que les directives de l'OHMI, si elles ne sont pas respectées par les chambres, donnent lieu à une violation de la confiance légitime. La protection de la confiance légitime est en principe accordée à toute personne qui se trouve dans une situation où les autorités de l'Union européenne, en particulier en lui donnant des garanties précises, l'ont incitée à nourrir des attentes légitimes (voir, en particulier, l'affaire "Innova Privat-Akademie c. Commission"²² et la jurisprudence citée). Néanmoins, le Tribunal s'est abstenu d'affirmer qu'il y avait atteinte à la confiance légitime dans les affaires dont il a été saisi par l'OHMI. Par exemple, le Tribunal a déclaré que l'exception n'a pas été soulevée devant les chambres et qu'elle ne pouvait pas être soulevée pour la première fois devant le Tribunal (voir "BIOMATE"²³) ou que l'exception était en fait le résultat de la propre action unilatérale de la partie requérante ("BIOMATE"²⁴). Dans "My baby"²⁵, le Tribunal n'a pas exclu la possibilité théorique que les directives créent une confiance légitime. En l'espèce, la partie requérante a soutenu, entre autres, que les directives de l'OHMI l'avaient incitée à croire que les documents qu'elle avait produits pour prouver l'existence de ses droits antérieurs étaient suffisants. Toutefois, le Tribunal a estimé que les arguments qu'elle avançait à l'appui de cette affirmation étaient "sans pertinence pour démontrer que la décision attaquée violait le principe de protection de la confiance légitime" ("My baby"²⁶).

La conclusion que l'on peut tirer de la façon dont le Tribunal aborde les exceptions d'illégalité en matière de confiance légitime est qu'elles sont extrêmement difficiles à prouver. On constate une forte réticence à déclarer que ce sont en fait les directives qui ont en quelque sorte induit la partie requérante à adopter une ligne de conduite erronée.

¹⁷ Jugement préliminaire du 19 décembre 2012 – C-149/11, paragraphes 45 à 48.

¹⁸ Jugement du 19 septembre 2012, T-267/11, paragraphe 20.

¹⁹ Jugement du 27 novembre 2003, C-283/01, paragraphe 28.

²⁰ Jugement du 25 mars 2009, T-191/07, paragraphes 48 à 49.

²¹ Jugement du 22 septembre 2005, T-130/03, 'Travatan', paragraphe 79.

²² Jugement du 19 mars 2003, T-273/01, paragraphe 26.

²³ Jugement du 30 juin 2004, T-107/02, paragraphe 80.

²⁴ Paragraphe 87 du jugement.

²⁵ Jugement du 27 juin 2012, T-523/10, paragraphe 82.

²⁶ Paragraphe 86 du jugement.

Il faut cependant éviter d'être trop sceptique à l'égard de la valeur des directives dans un contexte judiciaire, même dans les questions *inter partes*. Les Directives du Comité permanent du droit des marques de l'OMPI sur les marques bien connues, adoptées en septembre 1999, ont été appliquées par l'OHMI et les tribunaux du Royaume-Uni en plus d'être incorporées dans la législation de l'Ukraine et des pays baltes²⁷. Cela prouve que les directives sur les questions qui touchent les procédures *inter partes* (comme le caractère bien connu de la marque antérieure) peuvent être prises au sérieux lorsqu'elles proviennent d'experts internationaux.

Bien que l'OHMI soit une organisation supranationale, ses décisions sont examinées par le Tribunal et la CJU. Cet examen est approfondi et de grande envergure, d'autant plus que les tribunaux estiment aujourd'hui qu'ils possèdent le savoir-faire nécessaire au sujet des marques et des dessins ou modèles. Cela peut être une différence fondamentale quand on la compare aux questions relatives aux variétés végétales dont a été saisi le Tribunal où celui-ci a montré moins d'empressement à procéder à un examen approfondi de l'affaire. Il s'agit sans doute là d'un facteur qui milite en faveur de l'UPOV quand ses principes directeurs sont examinés par les tribunaux. Le sujet est éminemment technique et déborde le champ de compétence de la plupart des juges.

III.– Procédure actuelle d'élaboration des directives de l'OHMI

Dans le contexte des marques et des dessins et modèles au niveau de l'Union européenne, l'OHMI a cherché à renforcer la crédibilité de ses directives en procédant à leur refonte totale. En premier lieu, il a créé les cercles de connaissances qui se composent des principaux experts de l'Office sur des domaines particuliers des marques et des dessins et modèles. En deuxième lieu, il a invité des membres des chambres de recours à siéger à titre d'observateurs dans ces cercles de connaissances. Les membres des chambres sont invités à avancer des idées, à formuler des critiques constructives et en général, à aider du mieux de leurs possibilités. En troisième lieu, les grandes décisions des chambres de même que les jugements du Tribunal et de la CJU ont été distillés en principes de base qui sont faciles à comprendre et que peuvent appliquer les examinateurs et les usagers du système. En quatrième lieu, des projets de directives sont distribués aux offices nationaux pour qu'ils formulent des observations afin d'harmoniser les pratiques de l'OHMI avec celles des États membres. Enfin, des groupes d'utilisateurs – à la fois propriétaires et spécialistes juridiques – sont invités à formuler des commentaires et des observations.

Des réunions régulières, officielles et officieuses, sont également organisées entre l'OHMI et les juges du Tribunal et de la CJU pour discuter de points d'intérêt commun. Il est permis d'espérer qu'en faisant participer les chambres à la procédure de rédaction des directives, en aspirant à la convergence des pratiques nationales et en incorporant systématiquement la jurisprudence de l'Union européenne dans les directives, ces documents gagneront en importance et constitueront un point de référence non seulement pour l'OHMI et ses usagers mais également pour les tribunaux.

IV. – Conclusions sur la façon dont les recommandations de l'UPOV risquent d'être accueillies par les tribunaux à la lumière des expériences de l'OHMI

En règle générale, les tribunaux hésitent à faire référence aux directives de l'OHMI. Cela est partiellement compréhensible du fait que l'OHMI est une instance inférieure dans la hiérarchie décisionnelle de l'Union européenne, et également parce que les chambres de l'OHMI ont montré l'exemple et ont divergé des directives à de multiples occasions. En revanche, les directives de l'OHMI ont parfois été invoquées par les chambres et les tribunaux comme raison supplémentaire de parvenir à une conclusion particulière dans une affaire.

Contrairement aux directives de l'OHMI, celles de l'UPOV n'occupent pas un rang prédéterminé dans une hiérarchie judiciaire. Bien que leur valeur soit supérieure à une quantité inconnue, il est difficile de croire qu'elle sera inférieure à celle des directives de l'OHMI devant les tribunaux. C'est ainsi que dans le pire des scénarios, les directives de l'UPOV ne seront mentionnées par les tribunaux que comme raison supplémentaire de parvenir à une décision.

²⁷ Voir <http://www.camtrademarks.com/index.php?q=node/93>.

Un point de vue aussi pessimiste est peu vraisemblable à l'avenir. Les directives de l'OHMI traitent uniquement des questions qui se rapportent aux registres des marques et des dessins et modèles et elles sont sans rapport avec la violation de droits. Il y a de fortes chances pour que cela soit une différence fondamentale par rapport aux tribunaux auxquels ont fait appel pour interpréter les principes directeurs de l'UPOV. Mais surtout, le caractère technique de l'UPOV pourrait bien aboutir à une situation dans laquelle les juges, qui se sentent mal à l'aise devant des affaires dont le sujet leur est pratiquement inconnu, tiendront davantage compte des directives de l'UPOV que les juges de l'Union européenne ne tiennent compte de celles de l'OHMI. L'exemple des principes directeurs de l'OMPI sur les marques bien connues est un signe encourageant qui prouve que lorsque des experts internationaux formulent leurs recommandations sur un sujet, on constate plus d'empressement de la part des juges, des législateurs et des offices nationaux ou régionaux de propriété intellectuelle à leur prêter attention. Cela devrait redonner espoir à l'UPOV.

Les efforts de l'OHMI visant à renforcer la crédibilité de ses directives, en invitant les contributions d'un grand spectre de parties prenantes au système (chambres, offices nationaux, groupes d'utilisateurs, etc.) est une initiative qui ne manque pas d'intérêt. Reste à savoir si elle donnera les résultats souhaités. C'est néanmoins une stratégie utile à adopter pour assurer que les directives futures ont le maximum d'efficacité.

RÔLE ÉVENTUEL DE L'ARBITRAGE, LA MÉDIATION ET LA PROCÉDURE D'EXPERTISE

M. Erik Wilbers, directeur du Centre d'arbitrage et de médiation de l'Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle (OMPI)

Procédure de règlement extrajudiciaire des litiges relatifs aux variétés essentiellement dérivées : examen informel

Le nombre de litiges en matière de propriété intellectuelle et de litiges commerciaux connexes a augmenté parallèlement à la croissance du commerce international. Même si ces litiges peuvent être portés devant les tribunaux nationaux, la procédure contentieuse n'est pas toujours bien armée pour tenir compte des particularités de ce type de litige étant donné que les questions sont souvent complexes et qu'elles nécessitent une expertise spécialisée. Le règlement extrajudiciaire des litiges, notamment l'arbitrage et la médiation, peut présenter des avantages particuliers pour régler à l'amiable les litiges en matière de propriété intellectuelle, en particulier les litiges contractuels intéressant des parties de différents pays. Le texte qui suit examine différentes procédures de règlement extrajudiciaire des litiges qui existent, et envisage leur utilisation éventuelle dans le contexte des litiges relatifs aux variétés essentiellement dérivées.

Médiation

Dans une procédure de médiation, un intermédiaire neutre, le médiateur, aide les parties à parvenir à un accord mutuellement satisfaisant. Le règlement tient lieu de contrat exécutoire. Le médiateur n'a pas le pouvoir d'imposer une décision. L'expérience démontre que les litiges en matière de propriété intellectuelle aboutissent souvent à un règlement. La médiation est une façon efficace et rentable d'atteindre ce résultat tout en préservant, et parfois même en améliorant la relation entre les parties. Si un règlement est impossible, la médiation peut céder la place aux options d'une décision judiciaire ou d'un arbitrage mutuellement convenu.

Arbitrage

L'arbitrage est une procédure consensuelle impliquant la soumission par les parties de leur litige à un ou plusieurs arbitres convenant à tous les intéressés en vue d'une décision exécutoire et définitive fondée sur les droits et les obligations respectifs des parties et applicable en vertu de la législation applicable sur l'arbitrage. À titre de solution privée, l'arbitrage élimine normalement les options judiciaires.

Procédure d'expertise

La procédure d'expertise est une procédure en vertu de laquelle les parties soumettent une question particulière (p. ex. une question technique) à un ou plusieurs experts qui rendent une décision en la matière, laquelle peut être contraignante à moins que les parties n'en décident autrement.

Avantages de la médiation, de l'arbitrage, de la procédure d'expertise

Les méthodes de règlement extrajudiciaire de litiges présentent les avantages suivants pour les litiges en matière de propriété intellectuelle et les litiges commerciaux connexes :

- *Une procédure unique.* En convenant de régler, au moyen d'une procédure unique, un litige relatif à des droits de propriété intellectuelle protégés dans différents pays, les parties s'épargnent les dépenses et difficultés liées à l'introduction d'actions judiciaires dans plusieurs juridictions et évitent le risque de résultats divergents.
- *Autonomie des parties.* En raison de leur nature privée, les méthodes ADR offrent aux parties davantage de maîtrise sur le déroulement de la procédure que dans le cadre d'une action en justice. Les parties peuvent choisir elles-mêmes les personnes les mieux placées pour statuer sur leur litige, ce qui leur est impossible lors d'une procédure judiciaire. En outre, elles peuvent choisir la législation applicable, ainsi que le lieu et la langue de la procédure.
- *Procédure d'expertise.* Les parties peuvent nommer des arbitres, des médiateurs ou des experts particulièrement versés dans le secteur juridique, technique ou commercial pertinent. Il est de la

plus haute importance de parvenir à des solutions de qualité dans les litiges en matière de propriété intellectuelle où les juges ont rarement l'expertise nécessaire dans le secteur pertinent.

- *Neutralité.* Les méthodes ADR peuvent être indépendantes de la législation, de la langue et de la culture institutionnelle des parties, ce qui permet d'éviter que l'une des parties ne bénéficie des avantages stratégiques qu'elle pourrait retirer du fait de sa connaissance de la législation applicable et des procédures locales lorsqu'une action judiciaire se déroule dans son pays.
- *Efficacité sur le plan du coût et du temps.* Le règlement économiquement viable et accéléré des litiges est essentiel dans les litiges en matière de propriété intellectuelle et les litiges commerciaux connexes. Les méthodes ADR permettent aux parties d'éviter des coûts importants qui seraient autrement à leur charge dans les actions en justice intentées dans de nombreux pays. À cet égard, les méthodes ADR autorisent de courts délais que les parties peuvent encore négocier. Il existe des méthodes accélérées spécifiques pour parvenir à des solutions encore plus rapidement, comme l'"arbitrage accéléré".
- *Confidentialité.* Les méthodes ADR sont de nature privée. En conséquence, les parties peuvent convenir de préserver la confidentialité des procédures et des décisions éventuelles. Elles peuvent ainsi se concentrer sur le fond du litige sans se préoccuper de ses incidences publiques, ce qui est loin d'être négligeable lorsqu'une réputation commerciale ou des secrets d'affaires sont en jeu.
- *Préservation de relations à long terme.* En recourant aux méthodes ADR, en particulier à la médiation, les parties peuvent préserver leurs relations d'affaires car leurs intérêts commerciaux peuvent être pris en considération et que des solutions viables à long terme peuvent être adoptées dans une tribune moins hostile.
- *Caractère définitif et force exécutoire internationale des sentences.* Lorsque les parties portent leurs litiges en arbitrage, elles bénéficient du caractère sans appel des sentences. Les sentences arbitrales ne sont normalement pas susceptibles de recours, à la différence des décisions de justice. En outre, la Convention des Nations Unies de 1958 pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères, prévoit d'une manière générale la reconnaissance des sentences arbitrales au même titre que des décisions des tribunaux internes sans examen quant au fond. Cela facilite considérablement l'exécution des sentences par-delà les frontières.

Centre d'arbitrage et de médiation de l'OMPI

Avec des bureaux à Genève, en Suisse et à Singapour, le Centre de l'OMPI est une institution de règlement extrajudiciaire des litiges neutre, internationale et sans but lucratif qui propose des procédures de règlement des litiges rapides et économiques. Le Centre de l'OMPI propose des options ADR, comme la médiation et l'arbitrage, qui permettent aux parties privées de régler efficacement leurs litiges nationaux ou transfrontières sans recourir aux tribunaux. Seize pour cent des cas d'arbitrage et de médiation dont le Centre de l'OMPI est saisi se rapportent aux sciences de la vie, pour la plupart dans un contexte multijuridictionnel.

Utilisation des méthodes ADR de l'OMPI dans les litiges intéressant des variétés essentiellement dérivées

Les procédures normalisées de [médiation de l'OMPI](#), d'arbitrage (accéléré) et d'expertise conviennent généralement au règlement de tous les litiges commerciaux, mais elles contiennent des dispositions sur la confidentialité, les preuves, les expériences, les visites sur les lieux, la documentation technique de base et les modèles agréés, et les secrets d'affaires. Par ailleurs, la procédure d'arbitrage accélérée de l'OMPI offre des délais et un barème de redevances réduits dans les cas qui sont moins complexes et dont la valeur est moindre.

En même temps, des secteurs spécifiques des transactions de propriété intellectuelle peuvent bénéficier d'adaptations sur mesure du cadre normalisé des méthodes ADR de l'OMPI, par exemple en ce qui concerne les règlements, les redevances et les clauses. Ces adaptations favorisent les gains d'efficacité grâce aux méthodes ADR qui reflètent les normes et les besoins juridiques et commerciaux du secteur. Le Centre de l'OMPI, grâce à l'expérience qu'il possède des règles normalisées de l'OMPI et des Principes directeurs concernant le Règlement uniforme des litiges relatifs aux noms de domaine (principes UDRP) et des politiques apparentées, consacre d'importantes ressources à la conception et à l'établissement de ces méthodes ADR adaptées. Dans le cadre de ces efforts, le Centre de l'OMPI

collabore avec les propriétaires et les usagers de la propriété intellectuelle, les organismes et les associations qui les représentent de même que d'autres entités privées ou publiques que la question intéresse et des experts de l'extérieur.

Les parties à des litiges dans le secteur des variétés essentiellement dérivées sont susceptibles de bénéficier de l'existence de cette méthode ADR sur mesure. Par souci de gagner du temps et d'être rentable, ce mécanisme volontaire peut revêtir la forme d'une procédure d'arbitrage accéléré, précédée par, si les parties le souhaitent, des tentatives de règlement par voie de médiation. Un délai de procédure particulier peut être fixé, parallèlement à un barème de redevances fixe approprié. La procédure peut être conçue de manière à tenir compte d'un éventail de particularités se rapportant aux litiges relatifs aux variétés essentiellement dérivées, comme leur caractère souvent international et la nécessité qui en découle d'établir la juridiction et de faire appliquer la sentence arbitrale; sans oublier le besoin d'une expertise spécialisée dans la procédure susceptible de bénéficier de l'existence d'une liste d'intermédiaires neutres et d'experts spécialisés dans les variétés essentiellement dérivées de l'OMPI. En matière de fond, les causes peuvent bénéficier de l'existence de recommandations générales de l'UPOV. Et il peut être utile d'encourager l'accord des parties afin de permettre la publication de résumés anonymes de la sentence sur les questions de fond.

Sur demande, le Centre de l'OMPI est disponible pour poursuivre le dialogue avec l'UPOV et ses parties prenantes afin d'étudier plus à fond les intérêts et les besoins des parties en ce qui concerne le règlement des litiges relatifs aux variétés essentiellement dérivées, et leur reflet dans une méthode ADR sur mesure.

Centre d'arbitrage et de médiation de l'OMPI, novembre 2013 <http://www.wipo.int/amc/fr>

DÉBATS SUR LES SESSIONS II ET III (TRANSCRIPTIONS)

Modérateur : M. Martin Ekvad, vice-président du Comité administratif et juridique

SESSION II : EXPÉRIENCE EN MATIÈRE DE VARIÉTÉS ESSENTIELLEMENT DÉRIVÉES

SESSION III : RÔLE ÉVENTUEL DES FUTURES ORIENTATIONS DE L'UPOV SUR LES VARIÉTÉS ESSENTIELLEMENT DÉRIVÉES

Mme Flora MPANJU, ARIPO

Ma question s'adresse à M. Lawson. Naturellement, nous pouvons utiliser des principes directeurs pour résoudre le problème, mais imaginez que dans la CDB, il y ait eu les Lignes directrices de Bonn, sans pour autant donner de résultats concluants car elles ne sont pas contraignantes. Aujourd'hui, il y a le Protocole de Nagoya, mais celui-ci a entraîné une foule de problèmes. D'aucuns prétendent qu'en Afrique, personne ne veut y adhérer. Comment pensez-vous donc que ces types d'orientations vont fonctionner à l'UPOV? Car elles entraînent un problème – ce ne sont que des lignes directrices qui ne sont contraignantes pour personne. Même dans le contexte de l'Afrique, l'examinateur ne peut pas tout bonnement rejeter la demande car il s'agit simplement de lignes directrices. Comment donc allez-vous résoudre ce problème?

M. Charles LAWSON (conférencier)

Je comprends parfaitement qu'il ne s'agit que de lignes directrices qui ne sont pas exécutoires, mais comme nous l'avons vu au sujet des Directives de l'OHMI, elles ont certaines conséquences sur les législateurs. Même si elles ne sont pas officiellement contraignantes, elles fournissent indéniablement des renseignements. Et lorsqu'on est à la recherche d'une méthode uniforme, elles tiennent indéniablement compte de la diversité des points de vue des parties prenantes et offrent aux législateurs une sorte de fondement pour prendre des décisions uniformes.

M. Riad BAAZIA, Suisse

Aujourd'hui, les Lignes directrices de Bonn sont contestées, et pourtant, elles ont été adoptées et il existe quantité d'instruments intéressants, comme le Protocole de Nagoya et d'autres. Mais vous avez mentionné la CDB, pensez-vous qu'elle pourrait être utile, car l'OMPI aujourd'hui a un type d'accord, mais nous parlons des savoirs traditionnels, et vous avez dit qu'ils pourraient être utiles pour cette question, ou avez-vous d'autres suggestions?

M. Charles LAWSON (conférencier)

À mon avis, l'avantage des lignes directrices est qu'elles offrent un terrain d'entente pour parvenir à un consensus. Comme vous pouvez le constater avec les Lignes directrices de Bonn et le Protocole de Nagoya, ils ne peuvent régler toutes les questions ni tenir compte de tous les points de vue, de sorte qu'il y aura toujours des désaccords, mais ils offrent un terrain d'entente pour parvenir à un certain consensus. Si vous examinez l'ensemble du monde, les Lignes directrices de Bonn ont servi de fondement à un certain nombre de pays pour élaborer leurs propres législations internes. Effectivement, il peut ne pas y avoir eu de règlement final comme dans le cas d'une législation contraignante, mais il y a eu une forme d'orientation. Pour ce qui est de leur utilité pour les variétés essentiellement dérivées : elles permettent sans doute de régler certains des problèmes que nous connaissons aujourd'hui – désaccords au sujet de la définition de mots et elles permettent de mieux comprendre la question. Elles permettent de comprendre l'éventail des techniques ou l'éventail des technologies qui fourniront certains indices sur la façon de résoudre la question des variétés essentiellement dérivées. C'est une façon de réunir différentes parties prenantes pour parvenir à un consensus. La question de savoir si l'on parvient à un consensus est une autre paire de manches.

M. Huib GHIJSEN, Pays-Bas

Ma question s'adresse à M. Doug Waterhouse. Je comprends la définition de caractères essentiels et n'ignore pas que la procédure dont l'Office est saisi a un rôle très important à jouer. Je me demande quelle est la position des marqueurs d'ADN dans cette procédure. Nous avons eu un différend intéressant ce matin sur le besoin de fonder la décision sur les caractéristiques phénotypiques ou les

caractéristiques génétiques, et c'est précisément l'une des questions que nous devons régler. Je me demande donc ce que l'Australie fait en la matière.

M. Doug WATERHOUSE (conférencier)

La législation australienne suit l'article 14 de la Convention UPOV et propose trois élaborations supplémentaires. Elle n'ignore nullement les exigences de la Convention UPOV dont l'une est que la variété doit être principalement dérivée et peut-être, les données d'ADN pourraient servir à satisfaire à cette exigence. Il n'est pas nécessaire d'utiliser l'ADN par rapport aux caractères essentiels, et je pense l'avoir expliqué.

M. José Ignacio CUBERO, Espagne

Durant la première moitié de l'après-midi et tout au long du séminaire, nous avons entendu parler des caractères essentiels, mais je ne crois pas que qui que ce soit les ait définis ou ait fourni un exemple. À mon avis, il est indispensable de définir les caractères essentiels – quelqu'un l'a déjà mentionné – et même d'en dresser la liste car, dans le cas contraire, il faut s'attendre à ce qu'on utilise de plus en plus de marqueurs moléculaires et je crois précisément que l'UPOV a été créée pour défendre les droits des obtenteurs et non pas les droits des marqueurs moléculaires.

M. Tjeerd OVERDIJK (conférencier)

Une chose que l'on peut dire des caractéristiques morphologiques équivaut plus ou moins à ce que l'on a dit des caractéristiques ou des données génotypiques : il faut décider culture par culture, ou au moins en fonction des divers types de cultures qu'il y a, les caractères essentiels qui peuvent être présents dans chaque cas. Par exemple, pour les cultures végétales, les caractères essentiels peuvent être radicalement différents de ce qu'ils sont pour les cultures ornementales. Voilà une remarque générale que je peux formuler. En revanche, dans les cultures ornementales, nous avons les protocoles DHS, qui énumèrent tous les caractères par rapport auxquels on peut tester des variétés et qui peuvent apparemment revêtir de l'importance. Dans l'affaire "Blancanieves", dont j'ai parlé dans ma présentation, le tribunal a déclaré que dans une variété ornementale comme *Gypsophila*, les caractères ont un rapport express avec les valeurs culturelles et commerciales de ces variétés. C'était donc un peu moins vaste que toutes les caractéristiques DHS, mais quoi qu'il en soit, de nombreuses caractéristiques de l'aspect d'un végétal revêtent de l'importance pour ceux qui les achètent. J'espère ne pas être le seul à formuler un commentaire ici.

M. Doug WATERHOUSE (conférencier)

L'Australie a défini ce que sont les caractères essentiels et ce faisant, elle parle du rôle de ces caractères pour déterminer le rendement ou la valeur de la variété sans établir l'élément morphologique particulier dont nous parlons. Nous avons adopté une méthode plus vaste que de nous contenter de déterminer s'il s'agit d'un élément morphologique particulier et nous avons examiné la question de manière plus générique, en examinant le rendement et la valeur.

M. Gert WÜRTEMBERGER (conférencier)

Ma question fait suite à votre réponse à la question qui a donné lieu à ces réponses. Ma question s'adresse en particulier à M. Waterhouse et à M. Overdijk. M. Waterhouse, vous avez mentionné que parmi les trois élaborations sur les variétés essentiellement dérivées, les caractères essentiels jouent un rôle important et vous avez dit que ces caractères jugés essentiels contribuent aux principales caractéristiques que sont le rendement et la valeur. Où est le point de départ de ces caractères? Vous devez en quelque sorte définir d'où vous partez. La notion de variété essentiellement dérivée est une exception à la notion générale de l'obteneur et si vous essayez d'en traiter en fonction du droit de l'obteneur sur la variété initiale, et que la variété initiale est protégée par certains critères, je pense alors que ces critères doivent être le point de départ car la question se pose de savoir où vous conduisent les caractéristiques non protégées de la notion présumée de variété essentiellement dérivée. Vous semblez ensuite élargir la protection d'une variété protégée à une gamme infinie de caractères supplémentaires.

M. Doug WATERHOUSE (conférencier)

C'est une question longue et complexe, mais permettez-moi d'essayer de répondre à deux éléments. Le premier est que, dans le système australien, nous définissons ce qui n'est pas une variété essentiellement dérivée, ce qui brise le rapport avec la variété essentiellement dérivée. Cela se fait par le biais d'un ou de plusieurs caractères qui contribuent à la valeur ou au rendement de la variété. Le deuxième élément de votre question est à mon avis le suivant : cela ouvre-t-il la porte aux deuxièmes variétés qui présentent une liste illimitée de caractères nouveaux et importants? Je conviens que cela ouvre effectivement cette porte et en fait, nous pensons qu'il est dans l'intérêt national d'avoir ces nouvelles variétés qui renforcent le rendement et augmentent la valeur. Nous voulons trouver un moyen de mettre en place des variétés essentiellement dérivées pour y avoir accès. C'est pourquoi nous ne limitons pas les caractères aux seuls caractères qui sont déjà décrits dans la première variété. Si la seconde variété présente un caractère supplémentaire qui lui ajoute de la valeur, celui-ci nous sert alors de point de départ. En fait, nous nous tournons vers l'industrie pour lui demander si oui ou non elle pense qu'il s'agit d'un caractère important et de la sorte, mes décisions jouissent d'une plus grande protection, car nous tenons compte des conseils de l'industrie et de ce qui est important et de ce qui ne l'est pas.

M. Huib GHIJSEN, Pays-Bas

Si vous voulez bien me permettre, j'aimerais développer ce point car c'est un élément clé de tout le système des variétés essentiellement dérivées et je pense que dans la question précédente, vous avez déclaré que si vous ajoutez des caractères supplémentaires, vous ouvrez alors la porte à une plus grande protection. Par exemple, nous savons tous que le rendement caractéristique est un caractère très important dans de nombreuses cultures, mais qu'il est très difficile à établir et à mesurer et que l'opération coûte cher. Si vous prenez une variété essentiellement dérivée et qu'il est parfaitement clair qu'elle offre un meilleur rendement, vous devez tester les deux variétés sur le plan du rendement car la variété initiale a elle aussi un bon rendement. En outre, j'ai examiné tous les textes et les principes directeurs de l'UPOV et également l'Acte de 1961 et l'on y parle déjà des caractères essentiels, avant de parler des caractères pertinents ou des caractères importants. Je pense que l'une des lacunes de la définition de variété essentiellement dérivée est qu'il n'existe pas de bonne définition de ce que l'on entend par les caractères essentiels qui jouent un rôle essentiel dans tout le système. C'est pourquoi je pense que nous avons besoin d'une solide directive sur ce que nous entendons exactement par caractères essentiels.

M. Joël GUIARD (conférencier)

J'aimerais ajouter un nouveau point à ce sujet – nous ne devons jamais perdre de vue que dans la Convention UPOV, il est dit clairement que pour établir la distinction avant d'octroyer le droit, il n'est pas question de valeur. Dans une variété essentiellement dérivée, celle-ci est par définition entièrement différente de toutes les variétés protégées relevant du protocole de l'UPOV. La méthode australienne est intéressante car elle permet un cas spécifique dans les variétés qui peuvent être des variétés essentiellement dérivées, elle contient une règle régissant les décisions alors que l'idée d'énumérer les caractères essentiels n'est pas réaliste à mon avis. Je pense que M. Waterhouse a été parfaitement clair à ce sujet, car il parle des nouveaux caractères qui n'existaient pas, qu'il s'agisse de la longueur des étamines ou de la distance entre les nœuds feuilles, qui ont été étudiés à l'échelle scientifique, mais dont on n'a pas tenu compte pour définir la variété initiale. Je pense que cette méthode nous permettra peut-être, sans doute pas dans tous les cas, de répondre partiellement à la question de savoir au moins si une variété est essentiellement dérivée ou non.

M. Stephen SMITH (conférencier)

Les membres du comité sont-ils d'accord avec la mission de l'UPOV, qui est de mettre en place et de promouvoir un système efficace de protection des variétés végétales afin d'encourager l'obtention de variétés dans l'intérêt de la société et quel rôle cela joue dans la façon de déterminer les variétés essentiellement dérivées.

M. Doug WATERHOUSE (conférencier)

Manifestement, la question est tendancieuse! Nous sommes forcément tous d'accord avec la mission de l'UPOV, à laquelle nous souscrivons entièrement. Les éléments en revanche sont un "système efficace

de protection” dont la conséquence est l’obtention de variétés “dans l’intérêt de tous”. L’une des mesures, et ce n’est pas la seule, est la mise en place et la diffusion de nouvelles variétés qui offrent une meilleure valeur à la société. Quoi que nous fassions des variétés essentiellement dérivées, et des autres éléments de l’UPOV, le résultat est que nous devons encourager l’obtention d’un plus grand nombre de variétés. Que ce soit en investissant, en attirant de nouveaux obtenteurs, en appuyant les obtenteurs existants, ce sont les types de facteurs que nous devons concilier et qui, à mon avis, nous ramènent au point de départ selon lequel une variété essentiellement dérivée est une tentative conceptuelle de concilier les droits du premier obtenteur et du deuxième obtenteur, ce qui présente un dilemme pour les obtenteurs à proprement parler. En tant que législateurs, nous essayons de régler cet équilibre en écoutant ce que les obtenteurs ont à dire. Voici une très longue réponse à ma question. Nous avons entendu les obtenteurs déclarer aujourd’hui qu’en fait, il y a des approches radicalement différentes à l’égard des variétés essentiellement dérivées : ce qu’est une variété essentiellement dérivée et ce qui ne l’est pas. Peut-être cela a-t-il à voir avec les techniques qu’ils manient. Mais en tant que législateurs, que font les obtenteurs pour nous fournir une courte liste des choses que nous pouvons régler, que nous pouvons entendre d’une même oreille, car nous avons besoin de cette certitude. Ma question s’adresse donc aux obtenteurs : que faites-vous?

M. Stephen SMITH (conférencier)

Nous travaillons d’arrache-pied, culture par culture, pour tenter d’établir certains principes directeurs qui peuvent éclairer certains éléments, pour que nous puissions passer plus de temps à faire de la sélection et moins à comparaître devant les tribunaux! Mais il y a de nombreuses cultures à étudier.

M. Alessandro BERTI, Suisse

J’ai une brève question à l’intention de M. Wilbers. J’aimerais juste savoir si les sentences arbitrales sont susceptibles d’appel et dans l’affirmative, quels sont les principaux motifs d’un appel.

M. Erik WILBERS (conférencier)

En principe, non, elles ne sont pas susceptibles d’appel au sens conventionnel du terme, et c’est ce que les tribunaux nous disent. Si la décision des tribunaux ne vous plaît pas, vous estimez qu’il est dans votre intérêt d’interjeter appel, vous pensez avoir une meilleure chance à l’échelon supérieur et vous interjetez appel auprès des tribunaux. En arbitrage, les motifs sont extrêmement limités pour essayer de renverser ou de modifier l’issue de la sentence arbitrale. Ces motifs limités sont reconnus par la jurisprudence arbitrale et par des traités dans tous nos pays et il y a des cas extrêmement limités où une partie arrive à prouver que l’arbitre a reçu un pot-de-vin ou qu’il y a eu atteinte à la justice naturelle. Si vous arrivez à démontrer qu’en tant que partie, on vous a refusé de présenter votre point de vue, par exemple vous avez demandé une audience au motif très valable de faire comparaître certains témoins et l’on vous a refusé cette opportunité sans vous donner d’explication raisonnable. Dans ce genre de situation très précise, vous pouvez interjeter appel pour essayer d’annuler le résultat. Mais la norme en arbitrage est de prononcer une sentence arbitrale. Il y a toujours deux manières d’examiner ces éléments, mais c’est incontestablement l’une des raisons pour lesquelles un conseiller juridique préfère l’arbitrage, précisément parce qu’il préfère bénéficier d’une certitude précoce au sujet d’un litige au lieu de baigner dans l’incertitude pendant plus longtemps. C’est un acte d’équilibrisme, mais en principe, l’arbitrage offre une certitude plus rapidement.

M. Marcel BRUINS (conférencier)

J’ai une autre question pour M. Wilbers. À titre d’information pour l’auditoire, il existe déjà un système de règlement des litiges au sujet des variétés essentiellement dérivées à la Fédération internationale des semences (ISF), et nous collaborons avec l’Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI) pour trouver une solution judiciaire à la façon de trouver la meilleure solution à cet égard. Conformément à vos propres constatations, nos enquêtes démontrent également que l’arbitrage est effectivement moins cher et plus rapide. Pourriez-vous développer un peu la façon de soustraire les parties aux décisions en justice au profit de l’arbitrage? Car ce que nous constatons aujourd’hui, c’est que les semenciers recourent uniquement aux décisions judiciaires pour régler leurs litiges sur les variétés essentiellement dérivées et se pourvoient peu en arbitrage.

M. Erik WILBERS (conférencier)

Je suis convaincu, et je dis cela de manière très générale et pas seulement au sujet des variétés essentiellement dérivées, qu'en principe, le règlement extrajudiciaire des litiges (ADR), que ce soit l'arbitrage, la médiation ou autre chose, ne doit pas chercher à gagner en popularité en donnant une mauvaise image des tribunaux. C'est une proposition résolument négative – peut-être est-elle partiellement vraie, sans toutefois présenter de valeur vraiment positive et je pense que c'est là, lorsque vous essayez de concevoir des systèmes, que réside la difficulté et que c'est l'objet même de votre question. Vous pouvez tenter de concevoir quelque chose, mais vous avez besoin d'entités pour y adhérer, en particulier d'entités qui ont les poches pleines d'argent, qui font plus confiance aux tribunaux ou qui pensent pouvoir dépenser plus que la partie adverse. C'est une combinaison de facteurs, et de toute façon, vous n'arriverez pas à convaincre tout le monde; certaines parties porteront naturellement leurs causes devant les tribunaux, même si elles savent que les tribunaux coûtent plus cher et que la procédure est plus fastidieuse. Il y a de nombreuses affaires judiciaires à propos desquelles on peut se demander pourquoi elles ont été portées devant un tribunal, compte tenu de leur règlement éventuel. Si vous examinez les statistiques des actions en justice, y compris en ce qui concerne la propriété intellectuelle, en particulier les statistiques relatives aux États-Unis d'Amérique, tout le monde a peur du coût des litiges relatifs aux brevets aux États-Unis d'Amérique, alors que dans la réalité, plus de 90% des affaires se règlent avant que le juge n'ait véritablement statué sur l'affaire, et pourtant la situation persiste. C'est ainsi que les parties, que ce soit par habitude ou pour une autre raison, utilisent ce recours. Il vaut parfois la peine de réfléchir un peu et de se demander si c'est la bonne façon d'agir. Les systèmes judiciaires sont des systèmes nationaux; clairement, il n'y a pas beaucoup d'harmonisation (je fais ici une généralisation) et l'application des arrêts rendus à l'étranger est contestable dans bien des cas, surtout s'il n'existe pas de traité. Les tribunaux, tout comme, dans un certain sens, l'obtention nationale des droits de propriété intellectuelle, nous ramènent à une époque où les choses étaient organisées par pays. Depuis que nous avons décidé d'internationaliser le commerce, dès qu'il y a un litige, nous nous tournons aussitôt vers un tribunal national. Bien que cela soit compréhensible, il serait sans doute plus payant de modifier cette situation. Peut-être que la manière d'agir ne consiste pas à convaincre chaque protagoniste qui a ses propres raisons, mais plutôt à examiner la conception, à offrir des incitatifs et, si je puis me permettre de revenir brièvement à l'exemple des noms de domaine que j'ai déjà brièvement mentionné. C'est la situation où les propriétaires de marque, des milliers d'entre eux dans le monde entier, au lieu de se pourvoir devant les tribunaux, préfèrent un système spécial de règlement extrajudiciaire des litiges (ADR) pour ne pas avoir à consacrer trop de temps et d'argent à récupérer l'identité de leur marque en ligne. C'est un système qui connaît une grande réussite, selon de nombreuses normes. L'une des raisons qui les poussent à agir ainsi est qu'ils n'ont pas renoncé à leurs droits de se pourvoir devant un tribunal. C'est là tout le paradoxe – comment un système peut-il fonctionner si vous ne renoncez pas à l'option d'intenter une action en justice, mais c'est précisément un élément de la conception qui a été créé pour donner aux gens l'embarras du choix. Je ne prétends pas que l'option double soit forcément la manière d'agir pour les variétés essentiellement dérivées, mais je cite cela comme exemple des incitatifs que l'on peut essayer d'octroyer aux gens pour aller de l'avant. La dernière chose que je tiens à dire a sans doute une consonance un peu trop philosophique, car c'est la fin de la journée, mais pour trouver la bonne solution, il faut comprendre le problème tout à fait clairement, et même si l'on m'a demandé de formuler seulement quelques réflexions sur le règlement extrajudiciaire des litiges (ADR) à ce sujet, sans doute la meilleure façon de procéder est d'approfondir les litiges. Il y a une réunion lundi où une centaine d'experts en matière de noms de domaine se réuniront à Genève, ce sont les gens responsables de ces affaires, et nous consacrerons une journée entière lundi à traiter des précédents des dernières années et des précédents qui nous attendent à l'avenir. Ce sont des règles de droit indicatif non contraignantes, et ces experts sont chargés d'affaires individuelles, mais nous essayons de les réunir de manière à échanger des renseignements, pratiquement comme nous l'avons fait aujourd'hui, si ce n'est que c'est sur une base institutionnalisée. C'était là mes quelques réflexions à ce sujet.

M. Martin EKVAD (modérateur)

Merci, Monsieur Wilbers, d'avoir ajouté une touche philosophique à notre réunion. Je tiens à vous remercier tous et toutes d'avoir activement participé aux débats et je remercie tous les conférenciers et les membres du groupe d'experts de leurs travaux cet après-midi.

ALLOCUTION DE CLOTURE

Mme Kitisri Sukhapinda, présidente du Conseil de l'UPOV

Session 1 : Aspects techniques et juridiques des variétés essentiellement dérivées et incidence éventuelle sur la sélection végétale et l'agriculture

- La Conférence diplomatique de révision de la Convention internationale pour la protection des obtentions végétales qui s'est tenue du 4 au 19 mars 1991, pria le Secrétaire général de l'UPOV de commencer immédiatement après la conférence les travaux en vue de l'établissement de projets de principes directeurs en vue de leur adoption par le Conseil de l'UPOV sur les variétés essentiellement dérivées.
- Les éléments clés des principes directeurs sur les variétés essentiellement dérivées ont été examinés à la réunion de 1992 avec des organisations internationales (IOM/6/2) – et ils fournissent un excellent point de départ pour les travaux futurs.
- Actuellement, les mesures de la distance génétique sont mal corrélées avec les différences phénotypiques.
- Les principes directeurs devront tenir compte de la situation de différentes cultures/espèces et des méthodes de sélection, p. ex. les mutants.
- Deux points de départ possibles :
 - Dérivation principale (conformité génétique)
 - Caractères essentiels (phénotype)
- Il faut tenir compte de l'impact sur les obtenteurs, notamment les agriculteurs-obtenteurs, les agriculteurs, les cultivateurs et la société en général.

Session 2 : Expérience en matière de variétés essentiellement dérivées

- La législation australienne sur les droits d'obteneur offre une "ligne de démarcation" maniable sur les variétés essentiellement dérivées.
- Japon : certains exemples de ce que l'on peut considérer comme des variétés essentiellement dérivées, mais c'est une question qui en définitive doit être tranchée par les tribunaux.
- Les décisions judiciaires aux Pays-Bas :
 - Pour qu'une variété soit considérée comme une variété essentiellement dérivée, les différences avec la variété initiale devraient se réduire à une seule ou à quelques rares différences (à la fois sur le plan de la génétique et du phénotype).
- Les décisions judiciaires en Israël :
 - S'il existe une conformité génétique ou morphologique entre les deux variétés, l'hypothèse est que la partie défenderesse a effectivement utilisé la variété originale pour produire la variété essentiellement dérivée : il s'agit d'une preuve *prima facie*, en vertu de laquelle la charge de la preuve est renversée au profit de la partie défenderesse, qui doit désormais expliquer la conformité suspecte.
 - Les obtenteurs ont besoin d'orientations claires.

Session 3 : Rôle éventuel des futures orientations de l'UPOV sur les variétés essentiellement dérivées

- Les "règles de droit indicatif" sont peut-être une option, p. ex. des principes directeurs.
- Les principes directeurs qui englobent un vaste éventail de parties prenantes et d'intérêts sont sans doute plus crédibles et convaincants auprès des tribunaux.
- La situation internationale de l'UPOV facilitera sans doute l'utilisation des principes directeurs par les tribunaux.
- Mécanismes de règlement extrajudiciaire des litiges (ADR) – médiation, arbitrage et/ou procédure d'expertise – peuvent être des outils utiles pour les variétés essentiellement dérivées.
- L'ISF et l'OMPI proposent des options de méthodes ADR.
- La publication d'un résumé anonyme des résultats des méthodes ADR peut offrir des orientations et aboutir à l'harmonisation.

BIOGRAPHIES DES CONFÉRENCIERS

BIOGRAPHIES DES CONFÉRENCIERS



MARCEL BRUINS

Marcel Bruins est secrétaire général de la International Seed Federation (ISF) depuis 2007. Avant d'occuper ces fonctions, il était directeur de la protection des obtentions végétales chez Seminis Vegetable Seeds, où il est entré en 1998 et où il s'est également occupé des brevets et des marques. Durant cette période, il a été membre et président de comités de l'Association européenne des semences, de l'Association néerlandaise des semences et de l'ISF. Après des études sur la sélection des végétaux et la phytopathologie, des recherches chez Plant Research International et un doctorat, Marcel a été directeur des droits de propriété intellectuelle dans un grand institut de recherches publiques et courtier en licences sur les inventions agricoles et biotechnologiques au Centre d'innovation de Rotterdam pour les inventions.



MIA BUMA

Mia Buma, propriétaire de Mia Buma Advies, a travaillé comme avocate pour l'Association of Dutch Flower Auctions (VBN) entre 1993 et 2008. À ce poste, les mandats de son portefeuille relevaient de la vaste étendue du droit néerlandais. En outre, Mia s'est de plus en plus investie dans les droits des obtenteurs végétaux et leur rapport avec d'autres droits de propriété intellectuelle, ce qui est une autre spécialité de la jurisprudence arbitrale. Pour ce qui est des droits des obtenteurs, Mia est active à l'échelle internationale en tant que secrétaire du Comité pour la protection de la nouveauté de l'Association internationale des producteurs horticoles (AIPH). À ce titre, elle se tient au courant de tous les faits nouveaux au sein de l'UPOV et représente l'AIPH, qui a le statut d'observateur à l'UPOV. Au printemps 2008, Mia a lancé son propre cabinet-conseil, Mia Buma Advies, et elle est aujourd'hui travailleuse indépendante pour (entre autres) le commissaire priseur néerlandais de fleurs, FloraHolland, l'Association néerlandaise du commerce de gros des produits horticoles (VGB) et l'AIPH.

Parmi les points forts de sa carrière :

- (1986) Cours de droit international et de relations internationales, Université de Vienne, Autriche
- (1987) Diplôme en droit de l'Université de Leiden, Pays-Bas
- (1987) Programme de maîtrise, Introduction au système juridique anglais, Université d'Exeter, Grande-Bretagne
- (1988) Expérience de travail au cabinet d'avocats Bowling & Co., Solicitors, Londres, Grande-Bretagne.
- (1989-1993) Avocate au Ministère néerlandais de l'agriculture, de la conservation et des pêches, au service des affaires juridiques
- (1996) Médiatrice
- (2002) Membre du Conseil de la "Koninklijke Maatschap de Wilheminpolder" (une grande exploitation agricole privée de 2000 hectares dans la province de Zélande (Pays-Bas))
- (2005-2008) Membre du Conseil de la Dutch Company Lawyers Association



PETER BUTTON

Titre	Secrétaire général adjoint, Union internationale pour la protection des obtentions végétales (UPOV)
Adresse professionnelle	34, chemin des Colombettes 1211 Genève 20 Suisse
Téléphone	+41 22 338 8672
Adresse électronique	upov.mail@upov.int

M. Peter Button a été nommé secrétaire général adjoint de l'UPOV le 1^{er} décembre 2010, où il occupait depuis 2000 le poste de directeur technique.

M. Button, originaire du Royaume-Uni, est titulaire d'un grade de B.Sc. spécialisé en sciences biologiques. Entre 1981 et 1987, il a travaillé pour Twyford Seeds Ltd., société d'amélioration variétale du Royaume-Uni, où il s'est occupé de la mise au point de nouvelles variétés de céréales. Entre 1987 et 1994, il a été directeur général de Twygen Ltd., société qui a mis au point des systèmes de micropropagation visant la production commerciale de pommes de terre de semence et d'espèces de petits fruits tout en continuant d'assumer les fonctions de directeur général, après le changement de propriété de GenTech Propagation Ltd. en 1994. En 1996, M. Button est entré à la Société britannique des obtenteurs végétaux à titre de directeur de liaison technique, où ses responsabilités portaient entre autres sur les essais des variétés officiellement agréées. En 1998, il a accédé au poste d'agent de liaison technique au Ministère britannique de l'agriculture, des pêches et de l'alimentation (à la Division des variétés végétales et des semences), où il était chargé des examens et essais associés aux droits d'obteneur ainsi que des programmes nationaux et de la certification des semences en Angleterre et au Pays de Galles. Il a par ailleurs représenté le Royaume-Uni au Comité technique de l'UPOV.



JAN DE RIEK

Génétique et sélection moléculaires – responsable de groupe
Institut de recherche sur l'agriculture et la pêche
Unité des sciences végétales – Génétique appliquée et sélection
Caritasstraat 21
9090 Melle
Tél. : +32 9 272 28 81
Télécopie : +32 9 272 29 01
jan.deriek@ilvo.vlaanderen.be
www.ilvo.vlaanderen.be

Recherches pour un avenir dynamique de l'agriculture et de la pêche dans les Flandres

L'Unité des sciences végétales regroupe au sein de l'Institut de recherche sur l'agriculture et de la pêche (ILVO) toutes les recherches sur les végétaux et se compose de quatre domaines de recherche différents (www.ilvo.vlaanderen.be). L'Unité des sciences végétales possède des infrastructures et des équipements pour réaliser des programmes de sélection, ainsi que des recherches appliquées en biotechnologie et en écophysiologie. En 2011, une nouvelle serre de recherche a été mise en service qui abritait un nouveau laboratoire écophysiologique, des chambres de croissance séparées et des infrastructures sur mesure possédant un nombre suffisant de compartiments distincts orientables. En 2012, on a investi dans la création de chambres de croissance, notamment dans un éclairage DEL. Récemment, on a investi dans une nouvelle infrastructure complète de trois abris amovibles contre la pluie.

L'Unité des sciences végétales entretient des rapports très étroits avec le secteur horticole et le secteur agricole dans le cadre de divers projets de recherche. Cela garantit que les résultats des projets sont facilement transmis aux sociétés que la question intéresse. L'Unité des sciences végétales de l'ILVO vise à enrichir les connaissances sur les méthodes rationnelles de sélection variétale.

Le domaine de recherche Génétique et amélioration appliquées des végétaux (GV) possède de vastes connaissances et compétences en recherche sur les végétaux dans le domaine de la sélection variétale, les techniques in vitro, la résistance aux stress biotique et abiotique. Les recherches se cristallisent sur les cultures fourragères comme les graminées fourragères et le trèfle, les légumes, la chicorée et les cultures d'engrais verts d'une part et les plantes ornementales comme les azalées, les roses, les arbres ornementaux, les bégonias, les aracées et les chrysanthèmes, d'autre part. Cette division possède une importante banque de gènes bien caractérisés d'espèces d'azalée et de rhododendron. On y trouve également une riche collection de bégonias. Elle possède une expertise durable de l'utilisation des marqueurs d'ADN pour la protection des cultivars (identification des cultivars, protection des obtentions végétales, fraude) et pour l'appui de la sélection en fonction de la résistance.

Différentes techniques de marqueurs (AFLP, microsatellites, STS, SNP) ont été mises au point au sujet de diverses cultures (essentiellement des graminées, des trèfles et des azalées en pot, des roses). On a conçu des méthodes de collecte et d'analyse des données pour ces applications. On y trouve des experts pour l'analyse de l'expression des gènes à l'aide de la technique RT-qPCR et la transformation de cultures modèles pour isoler des gènes candidats. Récemment, le séquençage NextGen pour l'analyse du transcriptome a commencé dans les azalées et la fétuque afin d'isoler les gènes candidats de manière plus rapide et facile. Cette division collabore également à la récente initiative de séquençage du génome de la rose (<http://rosegenome.org/>) afin de séquencer le génome de la rose.

Jan De Riek est spécialiste de la génétique moléculaire et de la sélection assistée par marqueurs; il dirige des projets pour la Belgique et l'Union européenne portant sur la sélection moléculaire des cultures ornementales et agricoles, notamment en tant que coordonnateur du projet **ForESTFlowers** UE-Marie Curie (FP7-People-2010-IRSES 269204), "Les marqueurs de séquences exprimées (EST) des gènes fonctionnels pour la caractérisation génétique des arbustes ornementaux ligneux à fleurs provenant d'Orient" et le projet FP5 **GENEROSE** (QLRT-2001-01278), en plus de participer au projet FP7-REGPOT-2009-1-245751 **PROFICIENCY**. Il participe à plusieurs projets régionaux avec l'agence flamande d'innovation par les sciences et la technologie (IWT) pour le secteur des plantes ornementales (impact de la polyploïdie des roses sur la résistance au stress (a)biotique).

Il est **membre du Conseil de la CIOPORA** depuis 2008 (Communauté internationale des obtenteurs de plantes ornementales et fruitières de reproduction asexuée). La CIOPORA est une organisation non gouvernementale internationale qui représente les intérêts des obtenteurs de plantes ornementales et fruitières de reproduction asexuée dans le monde entier. La priorité absolue de la CIOPORA est la mise au point constante de systèmes de protection fournis à la fois par des organisations d'État internationales et des pays seuls pour assurer la protection de la propriété intellectuelle au sujet des plantes ornementales et fruitières.



MARTIN EKVAD

Martin Ekvad est président de l'Office communautaire des variétés végétales (OCVV) depuis 2011. Avant ce poste, il était responsable des affaires juridiques de l'OCVV et avant cela, avocat au Cabinet d'avocats Linklaters, à Bruxelles et au Cabinet d'avocats Magnusson Wahlin Advokatbyrå, à Stockholm. Avant d'exercer dans un cabinet privé, M. Ekvad a travaillé dans un tribunal civil pendant deux ans. Il est titulaire d'un diplôme en droit de l'Université de Lund, en Suède et d'un LL.M. du King's College de Londres.



Nom : Arnan Gabrieli (partenaire fondateur)

Téléphone : 972-3-5661446

Adresse électronique : mail@sgl.co.il

Domaine de pratique :
Droit de la propriété intellectuelle en Israël

Aperçu :

Arnan Gabrieli, l'un des grands experts du droit de la propriété intellectuelle en Israël, est partenaire fondateur et associé principal de notre cabinet. Il prodigue des conseils et plaide dans toutes les affaires qui relèvent du droit de la propriété intellectuelle.

Depuis 40 ans qu'il exerce, il a acquis une riche expérience de tous les domaines de la propriété intellectuelle.

Dans sa pratique d'avocat plaideur, Arnan a plaidé dans la plupart des grandes affaires de propriété intellectuelle débattues devant les tribunaux israéliens, notamment de nombreuses affaires sur les brevets devant les tribunaux israéliens et le directeur de l'enregistrement des brevets. Il a représenté des clients dans des affaires de violation de marques et de droit d'auteur, ainsi que des affaires de commercialisation trompeuse, de marques de commerce et de secrets d'affaires, où d'importants précédents ont été établis.

La pratique d'Arnan consiste à donner des avis juridiques sur la brevetabilité et/ou la contrefaçon d'inventions, l'existence de marques de commerce, la poursuite des demandes de marques et de dessins ou modèles et la protection du droit d'auteur et des déclarations d'intention. Il s'occupe également de la poursuite des demandes de marques et de dessins ou modèles.

Arnan Gabrieli a fait partie des comités législatifs qui ont rédigé la plupart des lois israéliennes importantes en matière de propriété intellectuelle et il a représenté nos clients devant les instances législatives.

Qualifications

Chargé de cours, College of Management, faculté de droit (1994 à aujourd'hui)
Rédacteur en chef de "Hapraklit", revue trimestrielle du barreau israélien (1980-1987)
Chargé de cours, Université de Tel-Aviv, faculté de droit (1972 à aujourd'hui)

Études

Université hébraïque de Jérusalem
Faculté de droit, M.Jur.

Admis au barreau
Israël, 1960.



JOËL GUIARD

Joël GUIARD, âgé de 63 ans, est agronome et il se spécialise en génétique et en sélection variétale au GEVES, le groupe français d'études et de contrôle des variétés et des semences. Il participe à l'adoption de règlements sur les variétés et les semences depuis plus de 30 ans. Il a une riche expérience des programmes nationaux et des domaines du droit des obtenteurs végétaux et il prend une part active aux travaux des organes de la Commission européenne, de l'UPOV et de l'OCVV.

Il a fait partie de la Conférence diplomatique de révision de la Convention UPOV de 1991 où il a présidé le groupe de travail responsable de la définition de variété. À l'échelle de l'UPOV, il a présidé les groupes de travail techniques TWA et BMT ainsi que le Comité technique à deux reprises.



GORDON HUMPHREYS

Gordon Humphreys est titulaire d'un LL.B de l'Université de Buckingham (R.-U.), d'une LL.M de l'Université de Wales, à Cardiff, et d'une maîtrise en droit économique de l'Université de Liège (Belgique). Il a été admis comme avocat au barreau de Grande-Bretagne et du Pays de Galles de même qu'au barreau de Bruxelles en 1994. Après avoir exercé le droit dans un cabinet privé à Luxembourg, il est entré au Service juridique de l'OHMI en 1997, où il a pris part à plusieurs des premières causes des marques communautaires devant le Tribunal de première instance (de l'époque). Il a été directeur du Service d'enregistrement entre 2002 et 2005 avant de devenir membre des chambres de recours de l'OHMI depuis décembre 2005, où il est chargé à la fois des affaires de marques et de dessins ou modèles. Il a publié un certain nombre d'articles sur les marques et les dessins ou modèles dans de grandes revues de propriété intellectuelle et il prend régulièrement la parole à des conférences. Il est également qualifié comme médiateur au Chartered Institute of Arbitrators et est membre de l'Unité de médiation de l'OHMI.



EDGAR KRIEGER

Né en 1965, de nationalité allemande, marié et père de trois fils.

Sa formation professionnelle et sa carrière en font un avocat et il est également titulaire d'un diplôme en administration publique.

Il a travaillé pendant cinq ans dans un cabinet d'avocats international et il est spécialisé en droit de la propriété intellectuelle, et en particulier dans les droits des obtenteurs, domaine sur lequel il a également rédigé sa thèse de doctorat. À titre d'avocat, il a conseillé de nombreux obtenteurs agricoles, sur des questions comme les semences fermières, et il a plaidé plusieurs centaines d'affaires devant la Cour européenne de justice.

En janvier 2004, il a été nommé secrétaire général de la CIOPORA. À ce poste, il façonne la position des obtenteurs de plantes ornementales et fruitières de reproduction asexuée pour ce qui est de la protection de la propriété intellectuelle et il conseille les gouvernements du monde entier sur les impératifs d'une protection efficace de ces variétés.

Edgar Krieger est membre :

- du Comité propriété intellectuelle de la Chambre de commerce internationale (ICC);
- du Comité spécial sur la biotechnologie (Q 114);
- de l'Association internationale pour la protection de la propriété intellectuelle (AIPPI);
- du Comité d'experts pour la protection des nouvelles obtentions végétales de l'Association allemande pour la protection de la propriété intellectuelle (GRUR);
- du Groupe d'experts juridiques de l'Office communautaire des variétés végétales (OCVV).

Il est l'auteur de plusieurs articles sur la protection de la propriété intellectuelle sur les innovations végétales et il est très demandé comme conférencier à des conférences et des séminaires sur ce thème dans le monde entier.



RAIMUNDO LAVIGNOLLE

Directeur
Direction de l'enregistrement des variétés végétales
INSTITUT NATIONAL DES SEMENCES
Argentine

Adresse électronique : rlavignolle@inase.gov.ar

Né en 1962 à Morón, Argentine.

Marié, père de trois enfants.

Je suis ingénieur agronome et ai fait des études de deuxième/troisième cycles sur les droits de propriété intellectuelle et les nouvelles technologies. J'ai débuté ma carrière comme adjoint du laboratoire d'essais des semences de Northup King Seeds Argentina en 1983, où j'ai procédé à des essais de la qualité des semences, essentiellement des essais sur la germination et la vigueur; tout en poursuivant mes études à l'Université de Buenos Aires. En 1990, je suis entré au Laboratoire central d'essais des semences de l'Institut national des semences (INASE), en Argentine. À la fin de cette année, je suis devenu examinateur des demandes pour les programmes nationaux et les droits des obtenteurs végétaux du Registre des variétés végétales de l'INASE. En 1993, j'ai assumé la direction du Registre des variétés végétales, où j'étais chargé du catalogue national des variétés végétales; c'est-à-dire du Programme national des variétés et de l'octroi des droits d'obteneur en Argentine. Depuis 1994, je représente l'Argentine aux réunions de l'UPOV, en particulier au Comité technique et au Conseil de l'UPOV. En 1998, j'ai accepté un poste d'administrateur principal de programme à l'Union internationale pour la protection des obtentions végétales (UPOV) et en 2000, j'ai été promu au rang de conseiller principal. J'étais responsable des programmes de coopération et d'aide à l'élaboration des systèmes de droits d'obteneur conformes à la Convention UPOV dans les pays d'Amérique latine, des Caraïbes et d'Afrique; de la création et du fonctionnement des cours d'enseignement à distance de l'UPOV; de la coordination des sessions du Groupe de travail technique sur les plantes agricoles (TWA), du Groupe de travail technique sur les systèmes d'automatisation et les programmes d'ordinateurs (TWC) de même que des questions linguistiques espagnoles se rapportant aux domaines techniques. En 2010, j'ai été promu au rang de directeur. En 2012, je suis rentré en Argentine. Depuis janvier 2012, je suis directeur des variétés végétales à l'Institut national des semences (INASE), une fois de plus. Je suis responsable du Programme national et des droits des obtenteurs en Argentine ainsi que de la coordination de sept comités techniques (céréales, maïs-sorgho, oléagineux, coton, cultures fourragères, dénomination variétale et biotechnologie). Je représente également l'Argentine aux réunions de l'UPOV.



CHARLES LAWSON

Charles Lawson est professeur associé à la faculté de droit de l'Université Griffith. Il a étudié les sciences et le droit à l'Université nationale australienne et est titulaire d'un baccalauréat ès sciences spécialisé en biochimie et en génétique et d'un baccalauréat en droit. Il est également titulaire d'un doctorat en philosophie de la Research School of Biological Sciences de l'ANU en biologie moléculaire et en biochimie et d'une maîtrise en droit de l'Université technologique du Queensland pour des recherches sur les brevets et la concurrence. Avant d'entrer dans le secteur universitaire, il a travaillé comme avocat dans le secteur privé et le secteur public. Il se spécialise dans les brevets et le droit relatif à l'administration publique.



NORMITA G. IGNACIO

Directrice exécutive

Initiatives régionales en Asie du Sud-Est pour une responsabilisation communautaire

Normita G. Ignacio fait carrière dans le domaine du développement rural depuis plus de 20 ans. Grâce à son expertise du développement, elle possède une riche expérience de la conception et de l'organisation de programmes en agriculture, en sécurité alimentaire et en renforcement des capacités organisationnelles. Elle est responsable de la mise au point fructueuse de programmes dans les pays de la région de l'Asie du Sud-Est. Grâce à ces programmes, elle a démontré une connaissance technique et organisationnelle de l'agriculture durable et a fait preuve d'une grande perspicacité dans l'intégration de la participation d'intervenants multiples, l'éducation communautaire et la gestion des systèmes dans les programmes qu'elle a lancés. Sa riche expérience de la conception, de l'élaboration, de la mise en œuvre, de la surveillance et de l'évaluation d'initiatives éducatives, de même que son animation de cours de formation, d'ateliers et de conférences lui ont valu la réputation de spécialiste du développement dans les cercles nationaux et internationaux.

Avant de se joindre aux Initiatives régionales en Asie du Sud-Est pour une responsabilisation communautaire (SEARICE) en 2003 en tant que coordonnatrice de programme, elle a rempli toute une série de missions à l'Institut international de reconstruction rurale (Philippines) à divers titres. C'est là qu'elle a conçu le système de jardinage biointensif (BIG) de même que le projet de communautés d'adaptation à différentes conditions agroécologiques comme stratégie de sécurité alimentaire et de nutrition des ménages. Cette stratégie a été adoptée par de nombreux pays en développement d'Asie, d'Afrique et d'Amérique latine.

En tant que spécialiste de l'agriculture régénératrice, également à l'IIRR, elle a conçu et mis en œuvre des projets relatifs à l'agriculture durable pour y inclure l'agroforesterie et la gestion des hautes terres, un système agricole intégré, la conservation des ressources phytogénétiques communautaires et la lutte antiparasitaire en franchissant le cycle complet de la gestion d'un projet (depuis sa conceptualisation, sa conception, la formulation de stratégies, la planification jusqu'à sa mise en œuvre, sa gestion financière, sa surveillance et son évaluation). L'un de ses exploits en tant que responsable de projet a été la création d'une organisation communautaire appelée Family Food Production Foundation Incorporated (FFPFI). L'organisation a reçu le prix *Bayaning Filipino* (Héros philippins) et le groupe est demeuré l'un des grands défenseurs régionaux de la distribution des terres en vertu du programme de réforme du territoire du gouvernement philippin.

Elle a conçu un sous-programme intégré d'agriculture durable qui fait partie du programme de développement rural plus important de l'IIRR en tant que coordonnatrice du sous-programme d'agriculture régénératrice. L'un des grands exploits dans ce domaine a été la mise en œuvre généralisée du projet post-récolte à travers le Viet Nam et même au Cambodge, que le gouvernement du Viet Nam a récompensée par un prix remis par le président du Viet Nam au titre de la contribution du projet à la réduction de la pauvreté dans ce pays.

Nori, comme on l'appelle couramment, a animé des séances dans le cadre de divers cours internationaux de l'IIRR, comme Surveillance et évaluation participatives, Conservation et

développement intégrés, Santé communautaire en tant que spécialiste de la formation. Elle a géré un programme de renforcement des capacités échelonné sur cinq ans pour assurer la formation des formateurs en agriculture durable avec le concours de 12 organismes partenaires aux Philippines, en Thaïlande, en Indonésie, au Cambodge, au Laos, au Viet Nam, au Népal, en Inde, au Bangladesh et au Sri Lanka. En sa qualité de conseillère, elle a également entrepris des activités de renforcement des capacités et d'évaluation en Zambie, au Kenya et au Guatemala.

Nori a obtenu un baccalauréat ès sciences spécialisé en agriculture à l'Université des Philippines à Los Baños, Laguna, Philippines en 1983, où elle a bénéficié d'une bourse d'études universitaires. En 2000, elle a obtenu une maîtrise en gestion du développement à l'Institut asiatique de gestion, à Makati City, aux Philippines grâce à une bourse de la Banque asiatique de développement.

On lui doit des publications et des initiatives de recherche dans les domaines de l'agriculture, de la biodiversité, de la sécurité alimentaire et de la conservation.



TJEERD OVERDIJK

Tjeerd Overdijk a débuté sa carrière comme avocat dans un cabinet privé en 1984 et il s'est progressivement dirigé exclusivement vers le droit de la propriété intellectuelle. Il est l'un des associés fondateurs du Cabinet d'avocats Vondst Advocaten à Amsterdam, Pays-Bas, cabinet qui se spécialise dans le droit de la propriété intellectuelle et le droit des technologies de l'information. Il a une vaste expérience du contentieux dans une grande diversité d'affaires de propriété intellectuelle, dans les tribunaux de première instance et les cours d'appel, notamment des procédures d'opposition devant l'Office Benelux de la propriété intellectuelle, les chambres de recours de l'OHMI et de l'OCVV et la Cour de justice de l'Union européenne. Une part importante des litiges porte sur des cas de violation et de nullité des droits d'obtenteur et sur les accords de concession de licences portant sur ces droits. Il a pris part à un certain nombre d'affaires de violation des droits d'obtenteur au sujet de variétés essentiellement dérivées. Tjeerd Overdijk est membre actif de diverses associations professionnelles et sectorielles, notamment de l'AIPPI, de Plantum NL, de la CIOPORA et de l'ESA.



STEPHEN C. SMITH

Dr. J. Stephen c. Smith
Chargé de recherche
Coordonnateur à la sécurité du germoplasme
Recherche et développement de produits
Pioneer hi-bred international, inc.
Dupont Agriculture and Nutrition

M. Smith (B.Sc. Université de Londres), M.Sc. (Conservation des ressources phylogénétiques) et Ph.D. (Évolution du maïs), Université de Birmingham (Grande-Bretagne). Chargé de recherche chez Pioneer Hi-Bred International, employé par Pioneer depuis 1980. Au nombre de ses intérêts de recherche, mentionnons la diversité génétique, les questions relatives à l'accès au germoplasme et au partage des avantages, l'utilisation des données morphologiques et moléculaires pour l'identification variétale, la démonstration de l'importance de l'utilisation durable de la diversité génétique afin de rehausser la productivité agricole, l'analyse généalogique des variétés végétales et la protection de la propriété intellectuelle. Au nombre de ses responsabilités, mentionnons la gestion d'un groupe de soutien technique qui fournit les données nécessaires pour obtenir des brevets et assurer la protection des variétés végétales (PVP) et la réalisation de recherches pour démontrer l'importance du rôle des ressources phylogénétiques et de la protection de la propriété intellectuelle dans la sélection variétale et l'agriculture. M. Smith siège aux comités de propriété intellectuelle de l'American Seed Trade Association (ASTA), de la Fédération internationale des semences (ISF) en tant que président et de l'Organisation de l'industrie de la biotechnologie (BIO). Il est membre de la Crop Science Society of America et a été lauréat du prix 2005 de service émérite du président de l'ASTA en reconnaissance de ses services à l'industrie dans le domaine de la protection de la propriété intellectuelle. M. Smith a présidé la Division C8 (ressources génétiques) et le Comité des conférences Sperling de la Crop Science Society of America. Il est membre du Conseil de rédaction de la revue Plant Genetic Resources, Characterization and Utilization. M. Smith a été membre du Conseil de Bioversity International (l'ex-Institut international des ressources phylogénétiques (IPGRI)), du Groupe consultatif pour la recherche agricole internationale (GCRAI) et il est actuellement membre du Conseil du National Council of Commercial Plant Breeders. Il a été membre du Comité d'examen du Generation Challenge Program du GCRAI. Il est membre du conseil consultatif du Programme de bioéthique et de l'Université d'État de l'Iowa, et membre du Comité d'accès au germoplasme et de partage des avantages de CropLife International. En 2011, il a été nommé pour un mandat de quatre ans au National Genetic Resources Advisory Council des États-Unis d'Amérique. Il a récemment représenté l'industrie par l'entremise de la Chambre de commerce internationale à une réunion d'experts techniques de la Convention sur la diversité biologique. Il préside l'équipe des problèmes de ressources phylogénétiques de Pioneer DuPont, groupe qui a réussi à obtenir une contribution de 1 million \$ auprès du Global Crop Diversity Trust. Il a publié une centaine d'articles scientifiques examinés par des pairs, notamment sur les ressources génétiques et la protection de la propriété intellectuelle.



KITISRI SUKHAPINDA

Kitisri Sukhapinda, Ph.D., J.D.
Mandataire en brevets
Office of Policy and International Affairs
United States Patent and Trademark Office
Ministère du Commerce des États-Unis d'Amérique

Kitisri Sukhapinda est avocate au sein de l'Office of Policy and International Affairs du United States Patent & Trademark Office (USPTO). Elle joue un rôle décisif dans la formulation de la politique sur la propriété intellectuelle des végétaux. Elle dirige la délégation des États-Unis d'Amérique auprès du Conseil de l'Union internationale pour la protection des obtentions végétales (UPOV) et occupe actuellement le poste de présidente du Conseil de l'UPOV.

Elle possède une vaste expérience du droit et des sciences, aussi bien dans le secteur public que dans le secteur privé. Avant d'entrer à l'USPTO, Kitisri a travaillé pour un cabinet d'avocats qui conseillait les clients sur les questions relatives aux brevets. Avant de devenir avocate, Kitisri était scientifique confirmée pour une société du Fortune 500. Son rôle consistait à diriger des programmes de recherche en biotechnologie végétale et à coordonner des projets de recherche concertée avec les universités. Elle a été nommée coïnventrice de cinq brevets américains.

Kitisri a obtenu un baccalauréat en sciences agricoles à l'Université d'État de Caroline du Nord, une maîtrise et un doctorat en sélection variétale à l'Université d'État de l'Iowa et un diplôme en droit à l'Université d'Indiana, aux États-Unis d'Amérique.



HEDWICH TEUNISSEN

Hedwich Teunissen, biologiste moléculaire, est sortie diplômée du département de sélection variétale de l'Université de Wageningen (Pays-Bas) en 1996. Elle a fait son doctorat au sein du Groupe de phytopathologie de l'Institut Swammerdam de sciences de la vie à l'Université d'Amsterdam (Pays-Bas), où elle a étudié l'interaction moléculaire (gène par gène) entre *Fusarium oxysporum* f. sp. *lycopersici* et la tomate. Elle a étudié les interactions entre les végétaux et les champignons dans le cadre d'une étude postdoctorale au Max-Planck Institute for Terrestrial Microbiology à Marburg, en Allemagne dans le groupe de la professeure Regine Kahmann où elle a étudié la transmission du signal par phéromone dans *Ustilago maydis*, qui provoque la maladie du charbon du maïs. Depuis 2004, elle travaille à Naktuinbouw (Service d'inspection de l'horticulture des Pays-Bas) en tant que biologiste moléculaire. Dans cette fonction, elle a créé un laboratoire pour l'identification moléculaire des végétaux et également des agents pathogènes végétaux à l'aide des techniques des empreintes d'ADN. L'identification des variétés végétales à l'aide de marqueurs moléculaires facilite les essais DHS, permet de gérer les collections de référence et d'étudier les infractions présumées aux droits d'obtenteur ainsi qu'aux variétés essentiellement dérivées. De plus, elle suit de près l'évolution rapide des nouvelles technologies d'ADN. Avec le concours du milieu universitaire, les toutes dernières technologies d'ADN sont mises en œuvre au laboratoire de Naktuinbouw pour faciliter les études sur la conformité génétique. En plus de recherches appliquées, elle représente Naktuinbouw dans des organisations internationales comme le "Comité des variétés" de l'ISTA et le Groupe de travail sur les techniques biochimiques et moléculaires et les profils d'ADN en particulier (BMT) de l'UPOV.

http://en.wikipedia.org/wiki/Marker_assisted_selection_-_cite_note-one-0#cite_note-one-0
http://en.wikipedia.org/wiki/Marker_assisted_selection_-_cite_note-one-0#cite_note-one-0



DOUG WATERHOUSE

Doug est diplômé de botanique et de foresterie de l'Université nationale australienne où il s'est spécialisé en génétique quantitative. Après avoir débuté à la Research School of Biological Sciences, il s'est occupé de ce qui a précédé le "Réchauffement de la planète" avant d'entrer à la Division de la faune et de l'écologie du CSIRO.

En 1978, Doug est entré au Ministère de l'agriculture dans le cadre de l'équipe de sélection de Lucerne et il a lancé la série largement reconnue de variétés en commençant par "Nova", "Aurora" et "Aquarius". Dans les années 90, il s'est tourné vers les questions de conservation et est entré à ce qui était alors le Ministère de la conservation et de la gestion du territoire pour diriger les programmes sur le reboisement et le contrôle de la salinité, en mettant au point plus d'une centaine d'espèces indigènes et exotiques pour la récupération des terres et de l'eau.

Après avoir occupé le poste d'examineur principal, depuis 11 ans, Doug est chef du programme australien des droits d'obtenteur et président du Comité consultatif des droits d'obtenteur. Il participe régulièrement aux sessions de l'UPOV depuis 1996, il est membre du comité de rédaction, président de la session sur la protection des obtentions végétales à la deuxième Conférence mondiale sur les semences et, de 2006 à 2009, président du Conseil de l'UPOV.



ERIK WILBERS

De nationalité néerlandaise, Erik Wilbers est directeur du Centre d'arbitrage et de médiation de l'Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle (OMPI). Ayant son siège à Genève, en Suisse, et des bureaux également à Singapour, le Centre d'arbitrage et de médiation de l'OMPI propose des services de règlement extrajudiciaire de litiges découlant des transactions de technologie et de propriété intellectuelle en tant qu'organisme international sans but lucratif.

Après des études aux États-Unis d'Amérique et aux Pays-Bas, Erik a été chargé de recherche au Max Planck Institute for Intellectual Property Law. Avant d'entrer au Centre de l'OMPI en 1996, il a exercé le droit au Cabinet d'avocats de Clifford Chance, a fait partie de l'effectif juridique du Tribunal irano-américain de réclamations et dirigé une division de la Commission d'indemnisation du Conseil de sécurité des Nations Unies.

Le Centre de l'OMPI crée et met en œuvre des politiques et des installations dont le but est de rehausser l'efficacité du règlement des litiges en matière de propriété intellectuelle. Jusqu'ici, des parties du monde entier ont eu recours à ces services dans plus de 350 causes touchant un vaste éventail de sujets et de valeurs. Le Centre de l'OMPI a de plus administré plus de 27 000 causes de noms de domaine d'Internet.



GERT WÜRTEMBERGER

Dr. jur
Rechtsanwalt

Carrière professionnelle

- Études de droit à l'Université de Munich et à la London School of Economics (1975-1980)
- Stages entre autres à la Chambre de commerce indo-allemande, à Mumbai et au Cabinet d'avocats Matsuo + Kossugi, à Tokyo (1980-1983)
- Avocat au Cabinet d'avocats Wuesthoff & Wuesthoff; associé chez Wuesthoff & Wuesthoff depuis 1989 (1984-2012)
- Bourse d'études de droit au Kings College de Londres (1985)
- Doctorat à l'Université de Marburg, thèse sur le thème "Die Priorität im Sortenschutzrecht" [droits prioritaires en droit des variétés végétales] (1993)
- Associé directeur chez Wuesthoff & Wuesthoff (2007-2011)
- Membre du comité de rédaction de la revue britannique *Intellectual Property Law & Practice*, Oxford University Press (depuis 2005)
- Président du Comité d'experts de la GRUR pour la protection des obtentions végétales (depuis 2007)
- Président du Tribunal d'arbitrage du Sud de l'Allemagne pour les litiges relatifs aux semences et aux droits d'obteneur (depuis 2010)
- Coordonnateur international de la Revista Eletrônica do IBPI – Instituto Brasileiro de Propriedade Intelectual (depuis 2010)
- Cofondateur et associé du Cabinet d'avocats WürtenbergerKunze (depuis novembre 2012)

LISTE DES PARTICIPANTS

LISTE DES PARTICIPANTS
LIST OF PARTICIPANTS
TEILNEHMERLISTE
LISTA DE PARTICIPANTES

(dans l'ordre alphabétique des noms
in the alphabetical order of the surnames
in alphabetischer Reihenfolge der Namen
por orden alfabético de los apellidos)

*établie par le Bureau de l'Union
prepared by the Office of the Union
vom Verbandsbüro erstellt
preparada por la Oficina de la Unión*

Mr. Yoshihiko AGA	Associate Director for International Affairs, New Business and Intellectual Property Division, Food Industry Affairs Bureau, Ministry of Agriculture, Forestry and Fisheries (MAFF), Japan
Ing. Sergio Rider ANDRADE CÁCERES	Director Nacional de Semillas del INIAF, Instituto Nacional de Innovación Agropecuaria y Forestal (INIAF), Bolivia (Plurinational State of)
Mr. Antonio ATAZ	Adviser to the Presidency of the European Union, Council of the European Union, General Secretariat DG B II, Agriculture, Belgium
Mr. Maikal AVESKAMP	Senior Breeder, Limgroup BV, Netherlands
Mr. Johannes BAARS	Researcher Mushrooms, Wageningen University and Research Centre (WUR), Netherlands
Mr. Riad BAAZIA	Consultant, Switzerland
Miss Daiga BAJALE	Senior Officer, Seed Control Department, Division of Seed Certification and Plant, Variety Protection, State Plant Protection Service, Latvia
Mr. Christopher J. BARNABY	Assistant Commissioner / Principal Examiner, Plant Variety Rights Office, Intellectual Property Office of New Zealand, New Zealand
Mr. Alejandro F. BARRIENTOS-PRIEGO	Subdirector General de Investigación, Universidad Autónoma Chapingo (UACH), Mexico
Mr. Fernando Javier BAS MIR	Executive Director, Foundation for Agricultural Innovation, Ministry of Agriculture, Chile
Mr. Arvydas BASIULIS	Deputy Director, State Plant Service under the Ministry of Agriculture of the Republic of, Lithuania, Lithuania
Mrs. Bronislava BĀTOROVĀ	National Coordinator, Senior Officer, Department of Variety Testing, Central Controlling and Testing Institute in Agriculture (ŪKSŪP), Slovakia
M. Georges BAUER	Mission permanente de la Suisse auprès de l'Office des nations Unies et des autres organisations internationales à Genève, Switzerland
Mr. Marcin BEHNKE	Deputy Director General for Experimental Affairs, Research Centre for Cultivar Testing (COBORU), Poland
Mr. Alessandro BERTI	Patent Manager, JT International S.A., Switzerland
Mme Virginie BERTOUX	Chef, Instance nationale des obtentions végétales (INOV), INOV-GEVES, France,

Ms. Ronalee BIASCA	Director of Africa-Asia Agricultural Enterprise Pro Bono Program, Switzerland
Frau Manuela BRAND	Leiterin, Büro für Sortenschutz, Fachbereich Zertifizierung, Pflanzen- und Sortenschutz, Bundesamt für Landwirtschaft, Switzerland
M. Richard BRAND	Responsable DHS GEVES, Groupe d'étude et de contrôle des variétés et des semences (GEVES), France
Sr. Freddy CABALLERO LEDEZMA	Jefe de la Unidad de Fiscalización y Registros de Semillas, Instituto Nacional de Innovación Agropecuaria y Forestal (INIAF), Bolivia (Plurinational State of),
Mr. Makha CHANTHALA	Deputy Director General, Department of Intellectual Property, Ministry of Science and Technology, Lao People's Democratic Republic
Mrs. Liyang CHEN	Project Administrator, State Intellectual Property Office P.R. China, Division 2, International Cooperation Department, China
Mr. Sao CHESDA	Deputy Director, Department of Horticulture and Subsidiary Crops , Ministry of Agriculture, Forestry and Fisheries (MAFF), Cambodia
Sr. Pedro Miguel CHOMÉ FUSTER	Jefe de Area de Recursos Plantas de Vivero y Fitogeneticos, Oficina Española de Variedades Vegetales (OEVV), Ministerio de Medio Ambiente y Medio Rural y Marino (MARM), Spain
Mrs. Mihaela-Rodica CIORA	Senior Expert, State Institute for Variety Testing and Registration (ISTIS), Romania,
Mrs. Isabelle CLEMENT-NISSOU	Policy Officer - Unité E2, Direction Générale Santé et Protection des Consommateurs, Commission européenne (DG SANCO), Belgium
Mrs. Brenda A. COLE	BioFlora INC., Canada,
Mr. Donal COLEMAN	Controller of Plant Breeders' Rights, National Crop Evaluation Centre, Department of Agriculture, National Crops Centre, Ireland
M. Jean-Paul COMBENÈGRE	Avocat et professeur de droit, Cabinet Combenègre, France
Ms. Elena COMOGLIO	Italian and European Patent Attorney: Professional Representative in, Design matters before OHIM, Jacobacci & Partners S.P.A, Italy
Mrs. Szonja CSÖRGÖ	Director, Intellectual Property & Legal Affairs, European Seed Association (ESA), Belgium
Sr. José Ignacio CUBERO	Catedrático de Genética, Universidad Politécnica de Córdoba, Spain
Mr. Philippe DE JONG	Lawyer, Altius CVBA, Belgium
Mr. Paul DEGREEF	Global Head of Breeding, Bayer, Netherlands
Mr. Filipe Geraldo DE MORAES TEIXEIRA	Global Lead Counsel Germplasm Legal Compliance, Syngenta Proteção de Cultivos Ltda., Brazil
Mr. Eric DEVRON	Directeur général USF, Union française de Semences, France
Sra. Ana Luisa DÍAZ JIMÉNEZ	Directora, Técnica de Semillas, Dirección Técnica de Semillas Instituto Colombiano Agropecuario (ICA), Colombia
Mr. Paolo DONINI	Director of Agronomy, JT International, Switzerland

Herr Hans DREYER	Leiter, Fachbereich Zertifizierung, Pflanzen- und Sortenschutz, Bundesamt für Landwirtschaft, Switzerland
Mrs. Christiane DUCHENE	IP and Seed Regulation Manager, Limagrain, France
M. Bruno ETAVARD	Lience Manager, Meilland International, France
Mr. Ron FERRISS	Global Lead, Germplasm Contractual Compliance, Syngenta, United States of America
Mr. Laurent GABERELL	Asistente Técnico Administrativo, Mision Permanente de Bolivia, Switzerland
Prof. Dr. Edward S. GACEK	Director General, Research Centre for Cultivar Testing (COBORU), Poland
Mr. Huib GHIJSEN	Legal Counsel, Netherlands
Dr. Trevor J. GILLILAND	Head of Plant Testing Station, Agri-Food Biosciences Institute, Plant Testing Station, United Kingdom
Mr. Carlos GODINHO	Vice-President, Community Plant Variety Office (CPVO), France
Mr. Michael GOHN	Probstdorfer Saatzucht, Austria
Mr. Kees Jan GROENEWOUD	Secretary, Plant Variety Board (Raad voor Plantenrassen), Naktuinbouw, Netherlands
Mr. Faker GUERMAZI	Directeur de l'homologation et contrôle de la Qualité, Ministère de l'agriculture et des ressources hydrauliques, Tunisie
Mlle Hélène GUILLOT	Responsable des affaires juridique et règlementaire, Union Française des semenciers, France
Ms. Susanne GURA	APBREBES Coordinator, Association for Plant Breeding for the Benefit of Society (APBREBES), Germany
Mr. Christoph HERRLINGER	Head Germplasm Legal and Intellectual Property, Syngenta International AG, Switzerland
Ms. Tarja Päivikki HIETARANTA	Senior Officer, Finnish Food and Safety Authority (EVIRA), Seed Certification, Finland
Ms. Nellie HOEK	Director, Royalty Administration International, Netherlands
Mr. Jaime IBIETA S.	Director, División Semillas, Servicio Agrícola y Ganadero (SAG), Ministerio de Agricultura, Chile
Mr. Tor Erik JØRGENSEN	Head of Section, Norwegian Food Safety Authority, Norway
Mme Hélène JOURDAN	Secrétaire générale, AOHE, Responsable COV & Marques, Meilland International S.A., Association des Obtenteurs Horticoles Européens (AOHE), Meilland International S.A, France
Mrs. Sigita JUCIUVIENE	Head, Division of Plant Variety, Registration and Legal Protection, State Plant Service under the Ministry of Agriculture of the Republic of Lithuania, Lithuania
Mr. Daniel JURECKA	Director, Plant Production Section, Central Institute for Supervising and Testing in Agriculture (ÚKZÚZ), Czech Republic
Mrs. Sofija KALININA	Senior Officer, Seed Control Department, Division of Seed Certification and Plant Variety Protection, State Plant Protection Service, Latvia
Mr. Simeon KIBET	General Manager – Quality Assurance, Protection, Kenya Plant Health Inspectorate Service (KEPHIS) Kenya

Mr. Bart KIEWIET	Vondst Advocaten, Netherlands
Ms. Oksun KIM	Plant Variety Protection Division, Korea Seed & Variety Service (KSVS), Ministry for Food, Agriculture, Forestry and Fisheries (MIFAFF), Republic of Korea
Mr. Hidde KOENRAAD	IP Lawyer, Simmons & Simmons LLP, Netherlands
Mr. Laurens KROON	Member of CIPR-ESA, Bejo Zaden B.V., Netherlands
Ms. Laure-Helene LAISSUE	Lawyer, Sidley Austin LLT, Switzerland
Mr. Pierre LAVRIJSEN	Manager R&D, Limgroup BV, Netherlands
M. Bernard LE BUANEC	France
Mr. Sanghyug LEE	Director, Plant Variety Protection Division, Korea Seed & Variety Service (KSVS), Korea Seed & Variety Service, Ministry of Agriculture, Food and rural Affairs (MAFRA), Republic of Korea
Mr. Thomas LEIDEREITER	Attorney, Luther Rechtsanwalts-gesellschaft mbH, Germany
Mr. Maarten LEUNE	Director, Royalty Administration International, Netherlands
Mme Muriel LIGHTBOURNE	Legal Adviser, Community Plant Variety Office (CPVO), France
Mr. Francisco LLATSER	Director, AVASA, Spain
Sr. Ricardo LÓPEZ DE HARO Y WOOD	Ingeniero Agrónomo, Spain
Mr. LV Bo	Division Director, Division of Variety Management, Bureau of Seed Management, Ministry of Agriculture, China
Ms. Damaris MABEYA	Intern, Development Section, World Intellectual Property Organization (WIPO), Switzerland
Mr. Mihail MACHIDON	Chairman, State Commission for Crops Variety Testing and Registration (SCCVTR), Republic of Moldova
Mr. Stevan MADJARAC	American Seed Trade Association (ASTA), United States of America
Mme Päivi MANNERKORPI	Chef de section - Unité E2, Direction Générale Santé et Protection des Consommateurs, Commission européenne (DG SANCO), Belgique
Mr. Andrea MANSUINO	President, CIOFORA, Germany
Mrs. Yael MATAR	Legal Counsel & Business Development, Danziger "Dan" Flower Farm, Israel
Mr. Francesco MATTINA	Head of Legal Unit, Community Plant Variety Office (CPVO), France
Mr. François MEIENBERG	Board Member, Berne Declaration, Switzerland
Mr. Alain MEILLAND	Vice-President de CIOFORA & Président d' AOHE, Meilland International, France
Sr. Regis MERELES	Presidente, Servicio Nacional de Calidad y Sanidad Vegetal y de Semillas, (SENAVE), Paraguay
Mrs. Yael MIARA	Grapes Ltd., Cyprus
Ms. Katalin MIKLÓ	Head of Chemistry and Agriculture Unit, Agriculture and Plant Variety Protection Section, Hungarian Intellectual Property Office, Hungary
Mr. Teshome HUNDUMA MULESA	The Development Fund, Norway

Srta. Enriqueta MOLINA MACÍAS	Directora General, Servicio Nacional de Inspección y Certificación de Semillas (SNICS), Secretaría de Agricultura, Ganadería, Desarrollo Rural, Pesca y, Alimentación (SAGARPA), Mexico
Sr. Maribel MONTERO	Amontero Abogados, España
Mrs. Flora Kokwihyukya MPANJU	Senior Patent Examiner, Technical Department, African Regional Intellectual Property Organization (ARIPO), Zimbabwe
Mr. Marco NARDI	Italy
Mr. Quoc Manh NGUYEN	Deputy Chief, Plant Variety Protection Office (PVPO), Department of Crop Production (DCP), Ministry of Agriculture and Rural Development (MARD), Viet Nam
Dr. Enrico NOLI	Researcher / Lab Manager, LaRAS - University of Bologna, Italy
Sra. Blanca Julia NUÑEZ TEIXIDO	Técnico de la Dirección de Semillas, Jefa del Departamento de Protección y Uso de Variedades, Dirección General de Semillas, Servicio Nacional de Calidad y Sanidad Vegetal y de Semillas, (SENAVE), Paraguay
Mr. Theo OP DEN KAMP	Variety Registration Manager, IP, Barenbrug Holland BV, Netherlands
Sr. Jesús OVIEDO ARANDA	Jefe de Sección Registro de Variedades y Denominaciones, Oficina Española de variedades vegetales, Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, España
Sr. Eduardo PADILLA VACA	Director de Variedades Vegetales, Registro y Control de Variedades Vegetales, Servicio Nacional de Inspección y Certificación de Semillas (SNICS), Mexico
Mr. Anthony PARKER	Commissioner, Canadian Food Inspection Agency (CFIA), Canada
Sr. José PELLICER	Ingeniero Agrónomo, Eurosemillas, España
M. Hervé PERRET	Directeur adjoint, Star Fruits (France), France
Mr. Chantravuth PHE	Deputy Director, Department Industrial Property, Ministry of Industry, Mines Energy, Cambodia
Sra. Ingrid PI AMOROS	Uria Menedez Abogados, España
Mr. Rinaldo PLEBANI	Patent Attorney, Studio Torta, Italy
Sr. Ivan POLANCO	Asistente del Ministro de Agricultura en Ginebra, Misión Permanente de México ante la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra, Switzerland
Mrs. Chutima RATANASATIEN	Senior Specialist on Plant Variety Protection, Plant Variety Protection Office, Department of Agriculture, Ministry of Agriculture and Cooperatives, Department of Agriculture, Ministry of Agriculture and Cooperatives, Thailand
Mrs. Anne RODIER	Strain Maintenance and Mushroom Breeding Manager, SYLVAN ESSC, France
Mr. Yuri A. ROGOVSKIY	Chief of Method Department, Deputy Chairman, State Commission of the Russian Federation for Selection, Achievements Test and Protection, Russian Federation
Mr. Martin RÖHRIG	Director, DSG-International Royalty Office, Germany
Sr. Luis Fernando ROSALES LOZADA	Primer Secretario, Misión Permanente de Bolivia ante la Oficina de las Naciones Unidas, en Ginebra, Suiza

Mrs. Beate RÜCKER	Abteilungsleiterin Registerprüfung, Bundessortenamt, Germany
Sr. Luis SALAICES	Jefe del Área del Registro de Variedades, Subdirección general de Medios de Producción Agrícolas y Oficina, Española de Variedades Vegetales (MPA y OEVV), Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente (MAGRAMA), España
Mr. Kham SANATEM	Deputy Director-General, Department of Agriculture, Ministry of Agriculture and Forestry, Lao People's Democratic Republic
Mr. Fabrício SANTANA SANTOS	Coordinator, National Plant Variety Protection Office (SNPC), Ministry of Agriculture, Livestock and Food Supply, Brazil
Mr. Juan Camilo SARETZKI-FORERO	Consejo, Misión Permanente de Colombia, Suiza
Dr. Mary Ann SAYOC	President, Asia and Pacific Seed Association, Thailand
Miss Elizabeth M.R. SCOTT	Head of Crop Characterisation, National Institute of Agricultural Botany (NIAB), United Kingdom
Ms. Sangeeta SHASHIKANT	Board Member, Association for Plant Breeding for the Benefit of Society (APBREBES), c/o Berne Declaration, Switzerland
Mr. Daniel SIEGEL	Vice President - Intellectual Property, Futuragene Ltd., Israel
Mme Dana-Irina SIMION	Chef de l'Unité E7, Direction Générale Santé et Protection des Consommateurs, Commission européenne, DG SANCO, B232 04/082, Belgique
Ms. Ingrid SLANGEN	Head of IP and Legal Affairs, Selecta Klemm GmbH & Co. KG, Germany
Ms. Marianne SMITH	Senior Executive Officer, Royal Ministry of Agriculture, Norway
Dr. Anton S.M. SONNENBERG	Senior Researcher, Plant Breeding, Wageningen University and Research Centre (WUR), Netherlands
Frau Barbara SOHNEMANN	Justiziarin, Leiterin, Rechtsangelegenheiten, Sortenverwaltung, Gebühren, Bundessortenamt, Germany
Mr. Marian SUELMANN	Company Lawyer, Rijk Zwaan Zaadteelt en Zaadhandel B.V, Netherlands
Mrs. Ágnes Gyözöné SZENCI	Senior Chief Advisor, Agricultural Department, Ministry of Rural Development, Hungary
Mrs. Jutta TAFERNER-KRIEGL	Austrian Agency for Health and Food Safety, Austria
M. Salah Eddine TAOUIS	Conseiller, Mission permanente du Royaume du Maroc auprès de l'Office des Nations Unies à Genève, Suisse
Frau Daniela THALMANN	Büro für Sortenschutz, Bundesamt für Landwirtschaft, Switzerland
Mrs Dominique THÉVENON	Board Member, Treasurer - CIOFORA, Association of European Horticultural Breeders (AOHE), Germany
Mr. Dirk THEOBALD	Head of the Technical Unit, Community Plant Variety Office (CPVO), France
M. Philippe TOULEMONDE	President, Star Fruits (France), France
Ms. Antonina TRETNIKOVA	Leading Agronomist, Methodology Department, State Commission of the Russian Federation for Selection, Achievements Test and Protection, Russian Federation
Ms. Renata TSATURJAN	Chief Specialist, Plant Production Bureau, Ministry of Agriculture, Estonia

Mr. Burgert VAN DYK	Business Unit Manager, Product Development and Evaluation, c/o SAPO Trust, South Africa
Mr. Kees VAN ETTEKOVEN	Head of Variety Testing Department, Netherlands
Mrs. Louisa VAN VLOTEN-DOTING	Chairperson, Board for Plant Varieties, (Raad voor Plantenrassen), Netherlands
Sr. Antonio VILLARROEL	Secretary General, ANOVE, España
Mr. Vitaly S. VOLOSCHCHENKO	Chairman, State Commission of the Russian Federation for Selection, Achievements Test and Protection, Russian Federation
Mr. Udo VON KRÖCHER	President, Bundessortenamt, Allemagne
Mr. Qi WANG	Director, Office of Protection of New Varieties of Plants State Forestry, Administration, P.R.C., China,
Mr. Willi WICKI	Head IP Department, Delley Seeds and Plants Ltd. (DSP), Switzerland
Mrs. Sietske WOUDA	PVP/R Operational Manager, Syngenta, Syngenta Seeds BV, Netherlands
Mr. Seung-In YI	Examiner, Plant Variety Division, Korea Seed and Variety Service (KSVS), Republic of Korea
Mr. Jino YOO	Deputy Director, Korean Intellectual Property Office (KIPO), Republic of Korea
Dr. Paul M. ZANKOWSKI	Commissioner, Plant Variety Protection Office, USDA, AMS, S&T, Plant Variety Protection Office, United States of America
Mrs. Michela ZUNINO	Italian Patent and Trademark Attorney, Studio Karaghiosoff e Frizzi SRL, Italy

Orateurs / Speakers / Sprecher / Conferenciantes

Mr. Marcel BRUINS	Secretary General, International Seed Federation (ISF), Switzerland
Mrs. Mia BUMA	Secretary, Committee for Novelty Protection, International Association of Horticultural Producers (AIPH), United Kingdom
Mr. Jan DE RIEK	Molecular Genetics & Breeding – Group Leader, ILVO-Plant, Applied Genetics and Breeding Institute for Agricultural and Fisheries, Belgium
Mr. Mitsutaro FUJISADA	Senior Policy Advisor, Plant Variety Protection Office, New Business and Intellectual Property Division, Food Industry Affairs Bureau, Ministry of Agriculture, Forestry and Fisheries (MAFF), Japan
Mr. Arnan GABRIELI	Patent Attorney, Seligsohn Gabrieli & Co., Israel
Monsieur Joël GUIARD	Chairman of the Technical Committee of UPOV, France
Mr. Francis GURRY	Secretary-General, International Union for the Protection of New Varieties of Plants (UPOV), Switzerland
Mr. Gordon HUMPHREYS	Member of the Second Board of Appeal, Office for the Harmonization of the Internal Market (OHIM), Spain
Ms. Normita IGNACIO	Executive Director, South East Asia Regional Initiatives of Community Empowerment (SEARICE), Philippines

Dr. Edgar KRIEGER	Secretary General, CIOPORA - International Community of Breeders of Asexually Reproduced Ornamental and Fruit Plants (CIOPORA), Germany
Mr. Raimundo LAVIGNOLLE	Director de Registro de Variedades, Instituto Nacional de Semillas (INASE), Argentina
Dr. Charles LAWSON	Associate Professor, Griffith Law School, Griffith University, Australia
Mr. Tjeerd F. W. OVERDIJK	Lawyer, Vondst Advocaten, Netherlands
Mr. Stephen SMITH	Germplasm Security Coordinator, DuPont Pioneer, United States of America
Ms. Hedwich TEUNISSEN	Molecular Biologist, Naktuinbouw, Netherlands
Mr. Doug WATERHOUSE	Chief, Plant Breeder's Rights, Australia
Mr. Erik WILBERS	Director, World Intellectual Property Organization (WIPO), Switzerland
Dr. Gert WÜRTEMBERGER	Württembergischer Kunze, Germany

Modérateurs / Moderators / Moderatoren / Moderadores

Mr. Peter BUTTON	Vice Secretary-General, International Union for the Protection of New Varieties of Plants (UPOV), Switzerland
Mr. Martin EKVAD	Vice Chair of the Administrative and Legal Committee
Ms. Kitisri SUKHAPINDA	President of the Council of UPOV

Bureau de l'UPOV / Office of UPOV / Büro der UPOV / Oficina de la UPOV

Mr. Francis GURRY	Secretary-General, International Union for the Protection of New Varieties of Plants (UPOV), Switzerland
Mr. Peter BUTTON	Vice Secretary-General, International Union for the Protection of New Varieties of Plants (UPOV), Switzerland
Mrs. Yolanda HUERTA	Legal Counsel, International Union for the Protection of New Varieties of Plants (UPOV), Switzerland
Mr. Fuminori AIHARA	Counselor, International Union for the Protection of New Varieties of Plants (UPOV), Switzerland
Mr. Ben RIVOIRE	Technical/Regional Officer (Africa, Arab countries), International Union for the Protection of New Varieties of Plants (UPOV), Switzerland
Mr. Leontino TAVEIRA	Technical/Regional Officer (Latin America, Caribbean countries), International Union for the Protection of New Varieties of Plants (UPOV), Switzerland



**Union Internationale pour la Protection
des Obtentions Végétales (UPOV)**

34, chemin des Colombettes
CH-1211 Genève 20
Suisse

Tél. (+41-22) 338 91 11
Tlcp: (+41-22) 733 03 36

Mél: upov.mail@upov.int
Internet: <http://www.upov.int>