

SÉNAT

PREMIERE SESSION ORDINAIRE DE 1976-1977

Annexe au procès-verbal de la séance du 4 novembre 1976.

RAPPORT

FAIT

au nom de la Commission des Affaires étrangères, de la Défense et des Forces armées (1), sur le projet de loi autorisant la ratification de la Convention sur la délivrance de brevets européens (ensemble un Règlement d'exécution et quatre Protocoles) faite à Munich le 5 octobre 1973,

Par M. Charles BOSSON,

Sénateur.

(1) Cette commission est composée de : MM. André Colin, président ; Jacques Ménard, Antoine Andrieux, Georges Repiquet, Auguste Pinton, vice-présidents ; Jacques Genton, Serge Boucheny, Pierre Giraud, Francis Palmero, secrétaires ; Mme Janine Alexandre-Debray, MM. Maurice Bayrou, Gilbert Belin, Jean Bénard Mousseaux, Eugène Bonnet, Charles Bosson, Jacques Boyer-Andrivet, Louis Brives, Gilbert Devèze, Emile Didier, Lucien Gautier, Mme Marie-Thérèse Goutmann, MM. Edouard Grangier, Raymond Guyot, René Jager, Michel Kauffmann, Armand Kientzi, Louis Le Montagner, Ladislav du Luart, Louis Martin, Michel Maurice-Bokanowski, Claude Mont, André Morice, Paul d'Ornano, Dominique Pado, Henri Parisot, Jean Périquier, Edgard Pisani, Roger Poudonson, Jacques Sanglier, Abel Sempé, Edouard Soldani, Jean-Louis Vigier, Emile Vivier, Joseph Voyant, Michel Yver.

Voir le numéro :

Sénat : 432 (1975-1976).

Traités et Conventions. — Brevets - C.E.E. - Propriété industrielle - Institut National de la propriété industrielle.

SOMMAIRE

	Pages.
Introduction	3
CHAPITRE I^{er}. — Généralités. — Le brevet d'invention : son rôle économique. ..	4
CHAPITRE II. — Législation comparée.	5
A. — Législation allemande.	5
B. — Législation américaine.	6
C. — Législation britannique.	7
D. — Législation italienne.	7
E. — Législation française.	7
(La loi du 2 janvier 1968.)	
CHAPITRE III. — Nécessité d'une coopération internationale.	9
CHAPITRE IV. — Rappel historique.	11
CHAPITRE V. — Analyse comparative des Traités de Washington et de Munich	15
1° Objectifs et principes fondamentaux des Conventions.	15
2° Procédures instaurées par les deux Conventions.	16
3° Les articles 45 du Traité et 142 de la Convention.	18
4° La clause concernant le règlement des différends.	19
CHAPITRE VI. — Le sort des brevets nationaux.	20
CHAPITRE VII. — Analyse de la Convention de Munich.	21
Conclusion	25

Mesdames, Messieurs,

Votre commission se trouve saisie en première lecture de deux projets de loi : le premier portant ratification du Traité de coopération en matière de brevets, signé le 19 juin 1970 à Washington, et le second concernant la Convention sur la délivrance de brevets européens, chacun de ces projets étant accompagné d'un projet de loi interne relatif à leur application.

En réalité, ce sont trois projets de Convention qui auraient dû nous être soumis mais la troisième Convention signée à Luxembourg le 15 décembre 1975, et qui est en fait la plus importante pour nous, n'a pu être déposée à temps.

Il ne nous sera pas possible cependant d'éviter d'évoquer cette Convention conclue entre les neuf Etats du Marché commun qui représente la fin du processus d'unification en matière de brevets et crée un brevet communautaire entre les Neuf ayant un caractère unitaire et produisant les mêmes effets sur l'ensemble du territoire de la Communauté.

Cela nous permettra notamment de souligner la gradation qui existe entre ces différents Traités dont le contenu est d'autant plus riche que leur aire géographique est moins étendue ; nous verrons également leur imbrication, ce qui rend indispensable la ratification concomitante des deux premiers Traités mais nous fait regretter que le troisième volet du tryptique, l'Accord de Luxembourg, n'ait pu être soumis en même temps à notre examen.

Il semble d'ailleurs difficile d'admettre qu'un délai de dix mois (l'Accord de Luxembourg a été signé le 15 décembre 1975) ait été insuffisant pour permettre aux instances nationales de se prononcer sur ce texte.

*
* *

Après avoir rappelé l'importance du rôle joué par le brevet d'invention dans l'activité économique nationale et internationale, nous passerons en revue les principales législations étrangères et française qui régissent actuellement la matière.

Puis nous évoquerons les différentes initiatives et conférences internationales qui ont abouti à la conclusion de ces accords fondamentaux en matière de brevets avant de procéder à l'analyse comparative des deux Accords soumis à notre examen aujourd'hui.

*

* *

I. — Généralités.

Il n'est pas dans notre propos de faire un exposé sur les brevets, mais seulement de rappeler que les brevets qui protègent les inventions constituent une branche essentielle de ce qu'on appelle la propriété industrielle.

Le système du brevet est simple : l'inventeur publie son invention et la livre ainsi au domaine public, mais en contrepartie, il reçoit, pour une durée limitée, le droit exclusif d'exploiter cette invention à son profit ou d'en autoriser l'exploitation à son bénéfice.

Le brevet est le titre qui décrit et définit l'invention protégée et qui confère à celui qui le possède le droit privatif d'exploiter cette invention.

Le droit des brevets, droit relativement récent, s'applique à une matière d'importance croissante en raison de l'expansion industrielle.

En France, au début du siècle, le nombre des demandes de brevets était de quelques milliers par an ; il se tient aujourd'hui autour de 50 000. L'Allemagne approche des 70 000. Aux Etats-Unis, en Union soviétique et au Japon, les demandes sont de l'ordre de 80 000 à plus de 100 000. Un demi-million par an pour le monde.

Il est évident que le droit des brevets a essentiellement une vocation internationale ; en France, les deux tiers des demandes sont déposées par des étrangers et inversement les inventeurs français protègent leurs inventions dans les autres pays du monde.

Le brevet est donc un monopole temporaire accordé par un Etat sur son territoire à une personne physique ou morale particulière. Cette sorte d'entrave à la liberté de la concurrence ne peut se justifier que si elle a une contrepartie effective : la divulgation de l'invention utile au développement économique du pays.

C'est ainsi que dans la plupart des grands pays industriels : U. S. A., U. R. S. S., Allemagne, Japon, l'administration nationale soumet à un examen les demandes de brevets et base cet examen sur les trois critères suivants :

a) L'invention est-elle nouvelle ? (cela implique une recherche exhaustive de l'état de la technique) ;

b) L'invention présente-t-elle un caractère industriel ? (est-elle utile ?) ;

c) L'invention est-elle ou non évidente pour un technicien connaissant l'état de la technique ? (la question de l'originalité de l'invention).

L'exigence de ces trois critères, et principalement du dernier, a permis à ces pays de limiter l'octroi des brevets aux inventions présentant un intérêt pour l'économie nationale.

II. — Législation comparée.

La plupart des lois sur les brevets en vigueur jusqu'à ces dernières années datent d'environ un siècle. Sauf quelques rares exceptions, elles restent telles qu'elles avaient été édictées à l'époque, c'est-à-dire influencées par des considérations économiques exclusivement nationales.

A. — LA LÉGISLATION ALLEMANDE

Le système allemand, qui avait la réputation d'être le meilleur du monde et qui a été rétabli après la seconde guerre mondiale par la loi du 18 juillet 1953, comporte :

1. Un examen de brevetabilité portant en même temps sur le caractère industriel et la hauteur inventive de l'invention ;

2. La publication de la demande après examen, les tiers intéressés ayant le droit de faire opposition au brevet ;

3. La délivrance du brevet après examen de la validité des oppositions.

A côté de ce titre solide existe un titre secondaire : le modèle d'utilité délivré très rapidement sans examen pour une durée maximum de six ans et pour lequel l'exigence d'activité inventive est moins sévère.

Ce système, excellent dans son principe, a dû être modifié en pratique sous le poids du retard accumulé par l'office des brevets allemands. Fin 1968, il y avait 280 000 demandes de brevets en instance et la procédure d'examen prenait normalement au minimum cinq à six ans.

L'Allemagne a été contrainte de renoncer à son système dit d'examen préalable et d'adopter l'examen différé inventé par les Hollandais en 1964.

La nouvelle formule entra en vigueur le 1^{er} octobre 1968.

Ainsi, dorénavant, les demandes de brevets sont soumises dès le dépôt à un examen de forme. Elles sont publiées automatiquement dans les dix-huit mois du dépôt ; elles ne font l'objet d'une recherche de nouveauté ou d'un examen de brevetabilité que sur requête du déposant ou d'un tiers et moyennant le paiement d'une taxe spéciale. Si cette requête n'est pas faite dans les sept ans du dépôt, la demande est considérée comme abandonnée.

B. — LA LÉGISLATION AMÉRICAINE

Le système américain, de même que le système allemand, est fondé sur un examen de brevetabilité mais il comporte un certain nombre de caractéristiques originales. Le brevet est délivré au premier inventeur, personne physique ; si deux demandes de brevets sont déposées pour une même invention à des dates différentes, l'Office des brevets entame d'office une procédure spéciale dite d'interférence en vue de déterminer quel est le premier inventeur.

Les Européens reprochent essentiellement à la procédure d'interférence de ne permettre aux inventeurs d'établir la preuve de l'antériorité de leurs inventions que si cette preuve concerne des faits ayant eu lieu sur le territoire des Etats-Unis ; les non-Américains peuvent très rarement établir une telle preuve.

Le coût de l'obtention d'un brevet américain est relativement élevé et surtout les procédures d'interférence et les procès en contrefaçons sont extrêmement onéreux et constituent un obstacle financier pour les Européens.

C. — LA LÉGISLATION BRITANNIQUE

Le système britannique peut être considéré comme un système intermédiaire entre le système allemand et l'ancien système français. Il présente l'originalité de permettre à l'inventeur de déposer une demande provisoire décrivant sommairement l'invention, puis, dans l'année du dépôt de la demande provisoire, une demande définitive qui bénéficie de la date de priorité de la demande provisoire. L'examen auquel est soumis le brevet britannique porte uniquement sur la nouveauté par rapport aux seuls brevets britanniques de moins de cinquante ans.

D. — LA LÉGISLATION ITALIENNE

Le système de brevets italien est très voisin du système français de la loi de 1844. Il prévoit en effet la délivrance de brevets sans examen. En revanche, la durée du brevet italien est plus courte (quinze ans) et les procédés des brevets pharmaceutiques ne sont pas brevetables, ce qui est critiqué non seulement par les étrangers qui sont victimes de cette situation mais également par les entreprises italiennes sérieuses qui sont conscientes des risques de rétorsion qu'entraîne une telle situation.

E. — LA LÉGISLATION FRANÇAISE

Sous l'empire de la loi de 1844, qui était restée pratiquement inchangée jusqu'à la réforme du 2 janvier 1968, le brevet français était délivré sans aucun contrôle.

Ce système a engendré l'insécurité maximum tant pour les brevets que pour les tiers. La facilité d'obtention des brevets et leur coût modique ont incité les inventeurs étrangers à des dépôts nombreux restreignant considérablement le domaine public. Le seul

avantage de ce régime était la publication rapide et souvent plus complète que celle des brevets étrangers. Mais ses inconvénients résidaient essentiellement dans l'absence de sérieux qui caractérisait le titre qui fut ainsi un outil d'expansion médiocre.

Evidemment, l'administration française (l'Institut national de la propriété industrielle) s'est trouvée exemptée du souci de faire face au problème de l'examen et à l'engorgement administratif qui en résulte. Mais l'ensemble de l'expansion française a été handicapé par un encombrement de titres de brevets de plus en plus nombreux dont la valeur était pour le moins contestable.

En présence de ces inconvénients, le législateur français a adopté une nouvelle loi tendant à valoriser l'activité inventive et à modifier le régime des brevets d'invention.

Cette loi du 2 janvier 1968 a repris la plupart des dispositions d'une convention signée mais non ratifiée : la convention de Strasbourg sur l'unification de certains éléments du droit des brevets. Deux des principales innovations de cette loi concernent l'émission d'un avis documentaire sur la nouveauté et sur l'activité inventive et la création de deux titres distincts qui sont le brevet d'invention et le certificat d'utilité. L'avis documentaire constitue une solution originale ; ce n'est pas un examen préalable mais en quelque sorte un système de critiques contradictoires de la demande de brevet avec le concours des tiers.

Quel que soit le résultat de la procédure, le brevet est délivré mais accompagné d'un avis documentaire qui fait partie intégrante du titre.

En instituant à côté du brevet un certificat d'utilité sans avis documentaire, dont la durée est limitée à six ans, le législateur français a voulu non pas créer deux catégories distinctes d'inventions mais simplifier et abaisser le coût de la protection pour les inventions d'importance technique secondaire.

Malgré la création d'un corps limité d'ingénieurs spécialistes, il n'est pas envisagé d'imposer un véritable examen préalable. Sur le plan économique, certains estiment que cette loi reste insuffisante car le rôle de l'administration ne doit pas être seulement d'informer les tiers des autorités qui peuvent exister à une invention brevetée mais de déterminer les brevets sans valeur et de n'accorder une protection que pour les caractéristiques valables.

La loi du 2 janvier 1968 constitue en tous cas une étape en vue de l'instauration d'un examen complet de brevetabilité dans le cadre européen.

III. — Nécessité d'une coopération internationale.

L'examen de la législation étrangère et de la législation française montre à l'évidence que le cadre national n'est pas adapté aux nécessités modernes de la propriété industrielle.

Cette vérité a été mise en évidence par notre regretté collègue le sénateur Longchambon qui a joué un rôle important, comme nous le montrerons plus loin, dans la recherche d'une solution internationale et européenne. Nous reproduisons un court passage du rapport qu'il présenta au nom de la Commission des Affaires Economiques le 6 septembre 1949 devant le Conseil de l'Europe et qui résume parfaitement la question :

« Les motifs en faveur de la création d'un Bureau européen des Brevets sont nombreux et forts.

« Toutes les nations ont reconnu par leur législation le droit exclusif de l'inventeur à exploiter le fruit de son invention et attaché ce droit à la délivrance d'un brevet par un service officiel.

« Mais chaque nation a défini à sa manière les conditions et formalités à remplir pour obtenir un tel brevet et il en est résulté dans ces définitions des différences parfois très sensibles en passant d'un pays à l'autre.

« En particulier, la notion de « nouveauté », condition essentielle dans toutes les législations pour la validité d'un brevet, a conduit à des systèmes très divergents dont les deux extrêmes sont celui des Etats-Unis et celui de la France ou de la Belgique.

« Or, l'intérêt de l'inventeur, que toutes ces législations entendent ainsi garantir, exige souvent que son invention soit protégée non dans un seul pays mais dans plusieurs.

« C'est alors une tâche extrêmement complexe, onéreuse, exigeant l'utilisation de tout un réseau de spécialistes, non seulement pour la délivrance du brevet, mais pour la défense de celui-ci pendant la durée de sa validité, en faisant éventuellement oppo-

sition dans les formes et délais voulus dans les pays à « opposition » ou en soutenant éventuellement des procès devant les tribunaux dans les pays à délivrance sans examen.

« On comprend que cette situation, jointe à l'extension et la complication de plus en plus grandes de la matière brevetable en raison des progrès de la science et de la technique, rende de plus en plus difficile à l'inventeur isolé et peu fortuné la défense de ses intérêts, favorise les firmes puissantes et permette aux plus puissants de « truster » l'invention dans des buts de monopole et de guerre économique.

« Ainsi le souci de logique et de clarté, le souci de mieux assurer la défense des intérêts des véritables inventeurs, intérêts au nom desquels ont été établies toutes les législations, le souci de donner plus d'efficacité à l'action des utilisateurs en donnant à ceux-ci plus de sécurité et moins de complications, le souci d'éviter la compétition déloyale et la tendance au trust de la matière brevetable incitent à chercher, par une voie ou par une autre, une unification de ces systèmes. »

Un coopération internationale en matière de brevets d'invention s'avère donc indispensable pour trois séries de raisons principales :

a) *Les raisons économiques.*

Le développement des relations commerciales et industrielles entre les Etats aboutit à une interprétation croissante des marchés et conduit, de ce fait, les industriels à rechercher la protection que confèrent les brevets dans le plus grand nombre de pays possible. Les effets d'un brevet limité au seul territoire de l'Etat qui le délivre restreignent singulièrement les possibilités tant d'exploitations commerciales que de protection d'une invention, alors que le développement rapide des techniques nouvelles implique des coûts d'amortissement des innovations de plus en plus élevés.

b) *Les raisons juridiques.*

Les grandes différences d'un pays à l'autre entre les règles applicables aux brevets d'invention peuvent porter soit sur la durée de protection conférée par le brevet et la date d'effet de validité du brevet, soit sur les conditions de brevetabilité (qui peuvent aller

d'un régime d'enregistrement où le brevet est simplement enregistré sans être soumis à un examen préalable de l'invention, aux divers régimes d'examen préalable).

Depuis la Convention de Paris, les techniciens des offices nationaux, les juristes réunis dans l'Association internationale pour la protection de la propriété industrielle (A. I. P. P. I.) ainsi que les organisations professionnelles comme le C. N. P. F., ont élaboré une doctrine théorique et pratique commune, notamment sur les critères de brevetabilité, qui a inspiré directement la Convention de Strasbourg de 1963.

c) Les raisons pratiques.

Dans les pays où les brevets sont soumis à un examen de nouveauté, les offices nationaux des brevets doivent établir cette nouveauté et donc rechercher l'ensemble des éléments qui peuvent la remettre en cause, ce qui implique un fastidieux et long travail de dépouillement d'archives absolument identique à celui que poursuivent les autres offices nationaux.

Ajoutons que la France, dont le niveau inventif est comparable à celui des pays les plus évolués, est envahie par des brevets contre lesquels son système interne ne lui permet pas de se défendre et est intéressée à collaborer à un système européen qui soit capable de leur opposer un examen valable ; c'est ainsi que l'Allemagne, par exemple, pouvait refuser deux tiers des brevets que la France devait homologuer.

Ce sont ces divers motifs qui ont conduit à l'élaboration progressive d'une législation internationale dans le domaine de la propriété industrielle.

IV. — Rappel historique.

La Convention de Paris du 20 mars 1883 a constitué jusqu'à nos jours la seule source du droit international en matière de brevet. On notera que cette Convention a été élaborée par une Conférence tenue à Paris sur l'initiative de la France et présidée par le Sénateur français Bozérian. Son but n'était pas la définition d'un

brevet international, mais la prévention de la discrimination de la part des Etats contractants au préjudice des titulaires de brevets étrangers. Elle comporte deux dispositions essentielles :

1° La règle d'assimilation des ressortissants de chacun des pays de l'Union aux nationaux ;

2° Le droit de priorité attaché au premier dépôt dans un de ces pays, opposable dans un certain délai au dépôt effectué ultérieurement dans les autres pays unionistes.

En dehors de ces dispositions, le droit des brevets restait entièrement régi par les lois nationales fort disparates au détriment des inventeurs et du progrès industriel.

Jusqu'à la Seconde Guerre mondiale, un certain nombre d'efforts furent entrepris pour tenter de remédier à cette lacune.

La Conférence diplomatique de Paris aboutit le 15 novembre 1920 à la création à Bruxelles d'un Bureau central pour l'enregistrement et l'examen de demandes de brevets, mais ce texte, qui ne reçut jamais les ratifications nécessaires, n'eut pas de résultat concret.

Un important Accord signé à La Haye le 6 juin 1947 créa un Institut international des brevets dont le siège fut fixé à La Haye. Cet Accord ne regroupait que les trois Etats du Bénélux et la France, mais l'Institut qu'il fondait a été créé dans la perspective de servir un jour à une organisation européenne ou mondiale, ce qui s'est réalisé, on le verra, par les Traités de Washington et de Munich.

En septembre 1949, la relance officielle des travaux sur l'euro-péanisation du droit des brevets est due notamment à l'action du Sénateur Longchambon, qui présenta devant l'Assemblée consultative du Conseil de l'Europe la proposition tendant à la création d'un office européen de brevets dont nous avons parlé plus haut.

A la suite de cette initiative, un comité d'experts fut créé et se réunit pour la première fois à Strasbourg en 1951 afin d'étudier la proposition Longchambon. Ces études aboutirent à la Convention européenne du 11 décembre 1953 relative aux formalités prescrites pour les demandes de brevets et à celle du 19 décembre 1954 sur la classification internationale des brevets d'invention.

Enfin une Convention essentielle déjà citée a réalisé un pas décisif dans la voie de l'unification du droit des brevets ; elle a été

conclue à Strasbourg le 27 novembre 1963 entre l'Allemagne, la Belgique, le Danemark, la France, la Grande-Bretagne, l'Irlande, l'Italie, le Luxembourg, les Pays-Bas, la Suède et la Suisse.

Cet Accord n'a été ratifié, jusqu'à présent, que par l'Irlande, mais a fourni en fait les bases des Accords de Washington, de Munich et de Luxembourg en édictant des dispositions communes relatives, d'une part, aux conditions de brevetabilité, c'est-à-dire la nouveauté, l'application industrielle et l'activité inventive, et, d'autre part, à la portée du brevet défini par les revendications interprétées à la lumière de la description. Il sera ratifié par les Etats signataires dès que ceux-ci auront mis leur législation nationale en conformité avec ses dispositions.

LE TRAITÉ DE ROME

Le Traité de Rome, signé le 25 mars 1957, n'était pas très explicite en ce qui concerne le problème de la propriété industrielle puisqu'il indiquait seulement dans son article 36 que les restrictions engendrées par la protection de la propriété industrielle ou commerciale ne devraient pas constituer un moyen de discrimination arbitraire ni une restriction déguisée dans le commerce entre les Etats membres.

Les dispositions de l'article 100 du Traité sur le rapprochement des législations ouvraient cependant la voie à une unification dans ce domaine. L'un des objectifs du Traité de Rome était en effet d'éliminer les entraves à la libre circulation des produits entre les Etats contractants ; or, le brevet national constituait l'une de ces entraves.

Comme l'a dit dans une boutade M. Finnis, Directeur général de l'I. N. P. I. : « A l'Europe des douaniers, il ne faut pas substituer l'Europe des huissiers » (huissiers qu'il aurait fallu requérir pour défendre les inventeurs nationaux).

Cependant les négociations dans le cadre de la C. E. E. furent extrêmement lentes à aboutir en raison d'oppositions visant notamment l'accessibilité de ce brevet aux non-Européens et le compartimentage des licences. La discussion à Bruxelles sur la création d'un brevet européen fut suspendue à partir de juillet 1965 (crise de la chaise vide) et ne devait être reprise qu'au début de l'année 1969 sur l'initiative du Ministre français des Affaires étrangères de l'époque, M. Michel Debré.

LE TRAITÉ DE WASHINGTON

Dès le début des négociations de la C. E. E., les Etats-Unis avaient fait connaître à la Commission du Marché commun l'intérêt qu'ils portaient à l'établissement d'une Convention européenne sur les brevets et à la création d'un Office européen avec lequel l'Office américain pourrait établir une utile coopération.

Alors que les pourparlers à Six étaient interrompus, M. Bogsch, Sous-Directeur de l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle à Genève, Hongrois devenu citoyen américain, poursuivit la recherche d'une coopération internationale en matière de brevet qui aboutit au traité de coopération signé à Washington le 19 juin 1970. Ce traité a reçu la signature de quarante Etats dont celle des Etats-Unis, de l'U. R. S. S., du Japon, de la Grande-Bretagne, de la R. F. A. et avec un peu de retard de la France.

Ce Traité, appelé fréquemment P. C. T. (Patent cooperation Treaty), regroupe donc la quasi-totalité des pays industrialisés, ainsi que plusieurs pays en voie de développement fort intéressés par la communication des informations du Bureau international et par le Comité d'assistance technique institué par l'article 51 du Traité.

LA CONVENTION SUR LE BREVET EUROPÉEN

C'est en janvier 1969 que le Gouvernement français invita le Conseil des ministres de la C. E. E. à reprendre la discussion sur le brevet européen.

Le projet établi en 1962 par les Six servit de base aux travaux de Luxembourg réunissant les vingt et un pays de la Conférence intergouvernementale et à ceux de Bruxelles groupant les neuf Etats de la Communauté. Il se trouvait ainsi scindé en deux parties : l'une allant du dépôt de la demande jusqu'à la délivrance du brevet européen, l'autre traitant de la vie du brevet européen devenu, après sa délivrance, le brevet communautaire unique dans le cadre du Marché commun.

Les travaux menés sur ces deux plans aboutirent, d'une part, à la signature le 5 octobre 1973 à Munich, de la Convention sur la délivrance de brevets européens qui est soumise à notre ratification, et, d'autre part, à la Convention adoptée à Luxembourg le 15 décembre 1975 créant le brevet communautaire entre les neuf Etats du Marché commun.

V. — Analyse comparative des Traités de Washington et de Munich.

1° *Quels sont les objectifs et les principes fondamentaux des Conventions ?*

a) L'objectif du *Traité de coopération de Washington* est de simplifier les démarches à accomplir dans l'hypothèse où la protection d'une même invention est recherchée dans plusieurs pays. Jusqu'à présent, le dépôt était nécessaire dans chaque pays où la protection était demandée. Le P. C. T. tend à éviter les lourdeurs et les frais souvent très importants qu'implique cette répétition de formalités tant pour les demandeurs de brevets que pour les offices nationaux chargés d'examiner ces demandes, en prévoyant un certain nombre de moyens qui permettent de déclencher la procédure conduisant à la délivrance du brevet, dans *plusieurs Etats*, par le jeu d'un seul dépôt : une demande internationale auprès de l'Office récepteur d'un seul Etat participant à la Convention. Cette demande unique, dans une seule langue, qui n'implique le paiement que d'une taxe unique dans le pays où elle est déposée, a l'effet d'une demande internationale dans tous les Etats participants désignés par le demandeur ;

b) *La Convention de Munich* permet, dans le cadre des dispositions du *Traité de Washington*, de protéger une invention dans tout ou partie des pays signataires à la suite de l'introduction d'une *demande unique* auprès d'un *Office européen unique qu'elle institue à Munich*. Ce dernier organisme apparaît ainsi comme un Office régional habilité à recevoir une demande internationale conforme au P. C. T. ou à procéder aux recherches internationales et examens internationaux également prévus par le dispositif du P. C. T. Mais la Convention de Munich va plus loin en définissant *une procédure uniforme de délivrance d'un brevet « fort »* — puisque ayant fait l'objet d'un *examen préalable* — qui, une fois délivré par l'Office européen, sera assimilé dans chacun des Etats désignés par la demande à un brevet national. *Les effets du brevet restent cependant soumis au droit de chacun des Etats membres*, de même que les actions en nullité des brevets

restent, dans le respect des clauses de nullité déterminées par la Convention, du ressort de la *compétence des juridictions nationales* de chaque Etat membre.

c) *La Convention de Luxembourg* franchit une étape supplémentaire en ajoutant aux règles de procédure régissant la délivrance du brevet, des règles de droit communes ainsi que la garantie d'une interprétation uniforme de ces règles ; nous y reviendrons lors de la ratification ultérieure de cette Convention créant le brevet unique communautaire.

2° *Procédures instaurées par les deux Conventions.*

a) *Traité de Washington :*

La simplification de la procédure de demande de brevet, lorsqu'elle s'applique à plusieurs pays, est organisée d'une manière qui confère un grand rôle aux offices nationaux.

1. La demande dite « internationale » est déposée auprès de l'Office national d'un Etat participant (ou d'un office international à caractère régional comme l'Office européen des brevets) qui l'examine quant à la recevabilité des conditions de forme. Un dépôt international se substitue ainsi à des dépôts nationaux multiples et décharge de surcroît les autres offices nationaux de l'examen des conditions de forme puisqu'il y a été procédé une fois pour toutes par l'Office national (ou régional) qui a enregistré la demande et qui est qualifié d'Office récepteur.

2. La demande, si elle est recevable dans la forme, est transmise à un Office national (ou régional) (1) chargé, en raison des moyens dont il dispose, de rechercher l'état de la technique dans le domaine qui fait l'objet de la demande de brevet. Le rapport unique de cet Office dit « *rapport de recherche internationale* », qui remplace les multiples rapports éventuellement requis par les législations nationales des différents Etats membres, est transmis conjointement avec la demande de brevet aux différents offices nationaux des Etats pour lesquels la protection a été demandée. Cette procédure centralisée, tout en allégeant le travail des Offices nationaux, éclaire aussi complètement qu'il est possible le déposant sur la valeur de son intervention et, partant, sur l'opportunité de la suite éventuelle à donner à sa demande.

(1) Les principaux offices prévus sont ceux de Moscou, de Munich, de Tokyo, de Washington et de La Haye.

3. La délivrance du brevet appartient alors aux Offices nationaux des pays concernés par la demande, et cela, conformément aux procédures nationales de délivrance, ainsi qu'au droit national en matière de brevets, à trois exceptions près :

— les Etats membres ne doivent pas procéder au traitement national de la demande avant le cinquième mois à compter de la date de dépôt (ou même le vingt-cinquième lorsqu'un rapport d'examen préliminaire international est en cours) ;

— le titulaire de la demande doit avoir la faculté de modifier la demande internationale ;

— les Etats signataires ne peuvent pas, dans la phase nationale du processus de délivrance, déterminer des conditions de forme concernant la demande internationale plus strictes que celles prévues dans le Traité.

4. Il convient de noter que le Traité prévoit également — à titre facultatif puisque les Etats membres peuvent exclure ces dispositions par une déclaration — un « examen préliminaire international ». Les Offices nationaux ou régionaux chargés de ce travail examinent si l'objet de la demande est conforme à certains critères déterminés dans le Traité, à savoir ceux de la convention de Strasbourg : nouveauté, activité inventive, possibilité d'application industrielle, et transmettent le résultat de cette recherche, qui n'a qu'une valeur consultative, aux Offices nationaux des Etats concernés par la demande de brevet. Il est clair que cette disposition facultative renforce la portée et l'intérêt d'une convention dont la ratification des Conventions européennes de Munich et de Luxembourg limitera surtout l'intérêt aux cas où la protection sera recherchée dans des pays non concernés par ces derniers accords qui vont beaucoup plus loin que le P. C. T.

b) *La Convention de Munich* définit des règles uniques et communes de délivrance des brevets mais ne concerne pas, en principe, les effets du brevet délivré qui restent régis par les dispositions du droit national des Etats parties à la Convention.

1. Les règles relatives au dépôt des demandes de brevet, à la recherche documentaire, à l'examen de brevetabilité, aux recours, à la délivrance et à la procédure d'opposition sont désormais uniques et communes. La demande est examinée dans sa forme par la *division dite de « réception »* de l'Office européen des brevets qui est installée à La Haye et qui se charge également de la publier dans un délai de dix-huit mois. Si les conditions de

forme sont remplies, le dossier est transmis à la direction générale « recherche » de l'Office, également à La Haye, qui effectue les recherches nécessaires à l'établissement du rapport de nouveauté dont elle a la charge et qui informe le demandeur sur la valeur de son invention. Si celui-ci estime qu'il a des raisons de poursuivre son action, il saisit alors la « *division d'examen* » de l'Office qui, elle, se trouve à Munich. Cette dernière examine si la demande remplit toutes les conditions de brevetabilité.

2. Une fois le brevet délivré, il est régi sauf certaines exceptions par le *droit national* de chaque Etat membre, en particulier en ce qui concerne ses effets et les problèmes relatifs à la contrefaçon et à la licence. De même, les décisions de nullité des brevets sont prises, dans le respect des causes de nullité déterminées par la Convention, par les juridictions nationales des Etats membres.

3° *Les articles 45 du Traité de Washington
et 142 de la Convention de Munich.*

L'article 45 du Traité de Washington revêt une particulière importance en ce qu'il consacre et organise la liaison de cet Accord avec les dispositions de la Convention de Munich sur les brevets européens.

Il précise, en effet, dans son premier paragraphe, que tout traité prévoyant la délivrance d'un brevet régional peut stipuler que les demandes internationales contenant la désignation ou l'élection d'un Etat partie à la fois au traité de brevet régional et au présent Traité peuvent être déposées en vue de la délivrance de brevets régionaux.

Dans son paragraphe II, introduit à la demande de la France et des Pays-Bas, il permet aux Etats contractants de prévoir dans leur législation nationale que toute désignation ou élection dudit Etat, dans la demande internationale, sera considérée comme l'indication que le déposant désire obtenir un brevet régional conformément au traité de brevet régional.

Cette possibilité laissée aux Etats de déclarer qu'une demande de brevet national équivaut à une demande de brevet européen, constitue une protection pour des pays comme le nôtre qui n'ont pas une législation nationale très protectrice.

L'interférence entre le Traité de Washington et la Convention de Munich, inscrite dans cet article 45, a son corollaire dans l'article 142 de la Convention de Munich en ce qui concerne la future convention de Luxembourg créant le brevet unitaire. En effet, cet

article 142 précise que tout groupe d'Etats contractants qui, dans un Accord particulier, a disposé que les brevets européens délivrés pour ces Etats auront un caractère unitaire sur l'ensemble de leur territoire, peut prévoir que les brevets européens ne pourront être délivrés que conjointement pour tous ces Etats.

Ainsi, les neuf Etats de la Communauté parties au Traité de Luxembourg, c'est-à-dire ayant décidé de donner un caractère unitaire à leurs brevets, pourront exiger de la part de leurs partenaires de la Convention de Munich que les brevets européens ne soient délivrés que conjointement pour tous ces Etats.

4° *La clause concernant le règlement des différends.*

Il s'agit là d'une disposition mineure des Traités, mais l'attitude que le Gouvernement a l'intention d'adopter sur ce point a semblé à votre commission contradictoire et regrettable.

L'article 59 du Traité de Washington prévoit, avec toutes les précautions et modalités requises en pareil cas, que les différends concernant l'interprétation ou l'application du Traité pourront être portés devant la Cour internationale de justice de La Haye.

L'article 64, paragraphe 5, du même Traité prévoit cependant que tout Etat peut déclarer qu'il ne se considère pas lié par les dispositions de l'article 59.

Dans l'exposé des motifs gouvernemental, il est indiqué que le Gouvernement français assortira en tout état de cause le dépôt de son instrument de ratification d'une déclaration se référant au paragraphe 5 de l'article 64 du Traité et selon laquelle il ne se considère pas lié par l'article 59 relatif aux différends entre Etats contractuels, ce qui signifie qu'il récuse la compétence de la Cour de justice de La Haye, se trouvant ainsi en la seule compagnie de la *Roumanie* et de l'*U. R. S. S.*

En revanche, si l'article 173 de la Convention de Munich contient une disposition similaire à celle de l'article 59 du Traité de Washington concernant la possibilité d'un recours devant la même Cour de justice, aucune réserve semblable à celle de l'article 64 (§ 5) n'existe, ce qui n'a pas empêché le Gouvernement français de signer la Convention.

Cette attitude systématique et cependant contradictoire de notre diplomatie vis-à-vis de la Cour de justice de La Haye, sous prétexte d'une condamnation antérieure prononcée à notre encontre par cette

juridiction (expérimentation nucléaire dans le Pacifique) ne nous paraît pas conforme aux traditions de notre pays et *voire commission a chargé votre rapporteur de demander au Gouvernement de renoncer à faire jouer la clause de réserve de l'article 64, paragraphe 5, du Traité de Washington.*

VI. — Le sort des brevets nationaux.

En dépit de ces Conventions internationales, les brevets nationaux continueront à exister, sinon les inventeurs des pays du Marché commun seraient pénalisés par la concurrence des autres pays. En effet, le brevet européen sera vraisemblablement un brevet assez cher et la protection d'une invention par un brevet national restera la voie la plus accessible et la moins coûteuse offerte à tout candidat à la protection d'une innovation, et ce d'autant plus que, la date de premier dépôt conférant la propriété de l'invention, un dépôt national permet à un inventeur d'attendre une année avant d'effectuer des dépôts internationaux sans avoir à craindre que d'autres déposants puissent valablement revendiquer un brevet pour la même invention. Le premier dépôt donne ainsi un délai de réflexion pendant lequel l'inventeur pourra peser les avantages qu'il y a ou non, pour lui, à transformer sa demande nationale en demande de brevet européen. Il convient d'ailleurs de noter que l'avis documentaire auquel donne lieu le rapport de recherche que déclenche toute demande de brevet en France est identique au rapport de recherche prévu dans la Convention sur le brevet européen. Les rapports seront tous élaborés par l'actuel Institut international des brevets qui sera transformé en une direction générale de l'Office européen des brevets. Ainsi, le déposant d'une demande française, ou bien se contentera du brevet français spécialement pour une invention dont la valeur peut être *de courte durée*, ou bien gagnera du temps et de l'argent dans l'éventualité d'une future demande européenne, ou même d'une demande internationale, fondée sur la priorité attachée à la demande française.

Il n'en reste pas moins que la France devrait poursuivre un effort d'alignement sur le droit international et sur le droit européen pour mettre fin à une situation où la coexistence de trop de brevets de types variés constitue un véritable imbroglio pour les inventeurs et les utilisateurs.

VII. — Analyse de la Convention de Munich.

Ce rapport qui porte sur le projet de loi tendant à ratifier la Convention de Munich ne serait pas complet si, à côté de l'analyse comparative des deux Traités, faite au chapitre V et qui visait essentiellement les objectifs et principes fondamentaux des traités ainsi que les procédures instaurées, nous ne procédions pas à un examen plus détaillé des principales clauses de cette Convention.

Un même examen concernant le Traité de Washington fera l'objet d'un rapport séparé.

La Convention sur la délivrance de brevets européens, signée à Munich le 5 octobre 1973, comporte 178 articles et constitue avec son règlement d'exécution (106 règles) et ses quatre protocoles annexes un véritable droit commun européen en matière de délivrance de brevets d'invention.

Ce droit régit la délivrance de brevets européens demandés pour un ou plusieurs des Etats européens contractants et est conçu pour coexister à côté des législations nationales prévoyant la délivrance de brevets nationaux.

La Convention entrera en vigueur (article 169) lorsqu'elle aura été ratifiée au moins par six Etats sur les territoires desquels le nombre des demandes de brevets déposés en 1970 s'est élevé à 180 000. Elle offre à ceux qui désirent faire protéger leurs inventions dans les Etats européens contractants le choix entre les voies nationales traditionnelles à utiliser autant de fois qu'il y aura de pays destinataires et la voie européenne couvrant ces pays par une procédure unique.

Le brevet européen, une fois délivré, constituera autant de brevets nationaux dans les pays désignés, brevets qui auront les mêmes effets et seront soumis aux mêmes régimes que les brevets nationaux délivrés dans ces pays (article 2).

La Convention va cependant au-delà d'un simple système de délivrance internationale de brevets nationaux et uniformise le droit dans les cas suivants :

a) Les causes de nullité du brevet européen délivré sont harmonisées en ce sens qu'aucune législation nationale ne peut prévoir l'annulation du brevet pour d'autres motifs que ceux qu'énumère la Convention ;

b) La durée du brevet européen est fixée de manière uniforme à vingt années à dater du dépôt de la demande (article 63) ;

c) L'étendue technique de la protection conférée par le brevet européen est déterminée pour tous par la teneur des revendications, la description et les dessins servant à interpréter ces revendications ;

d) L'article 67, paragraphe II, assure un maximum de protection à la demande de brevet européen : la protection doit au moins comprendre le droit pour le demandeur d'exiger une indemnité raisonnable de toute personne ayant exploité l'invention, objet de la demande, dans des conditions qui mettraient en jeu sa responsabilité s'il s'agissait d'un brevet délivré ;

e) Si l'objet du brevet européen porte sur un procédé, les droits conférés par le brevet s'étendent automatiquement aux produits obtenus directement par ce procédé (article 64, paragraphe II).

La Convention de Munich prévoit une procédure de délivrance de brevets européens par un Office européen des brevets, ayant son siège à Munich.

Cet Office européen est contrôlé par un conseil d'administration. L'organisation a son siège à Munich, mais l'Office aura un département à La Haye qui groupera les instances compétentes pour la première phase de la procédure de délivrance jusqu'à la publication incluse de la demande de brevets européens. Les instances chargées de la deuxième et troisième phase de la procédure, ainsi que celles qui auront à connaître des recours, siégeront à Munich.

Nous avons vu qu'il y a une raison historique à cette division territoriale, c'est l'existence de l'Institut international des brevets qui fonctionne depuis vingt-cinq ans à La Haye à la suite de l'accord du 6 juin 1947.

Pour les demandes internationales, au sens du Traité de coopération en matière de brevet (P. C. T.), l'Office agit en qualité d'office récepteur, d'office désigné, d'administration chargée de la recherche internationale et d'office élu dans les circonstances prescrites aux articles 150 à 156 de la Convention qui assure l'application du P. C. T. au système européen de brevet.

A la requête d'un tribunal national compétent saisi d'une action en contrefaçon ou en nullité d'un brevet européen, l'Office euro-

péen est tenu de fournir un avis technique sur le brevet en cause (article 25). De tels avis, qui ne peuvent traiter que de questions techniques, pourront faciliter la tâche des tribunaux civils.

Pour assurer une information adéquate du public et des instances officielles, l'Office européen des brevets tient un registre desdits brevets qui est ouvert à l'inspection publique. Il publie périodiquement un bulletin européen des brevets contenant les inscriptions portées au registre et d'autres indications sur les demandes de brevets européens ainsi qu'un *Journal officiel* contenant des communications et des informations d'ordre général. Il échange ces publications et ces informations avec les services nationaux de propriété industrielle des Etats contractants.

La Convention de Munich prévoit la limitation du nombre des langues officielles de l'Office à l'Allemand, l'Anglais et le Français. Les publications de l'Office seront faites dans ces trois langues. La procédure de délivrance se déroule dans une seule langue, celle choisie par le déposant pour le dépôt. La demande et le fascicule du brevet européen sont publiés dans cette seule langue de procédure, sauf les revendications du fascicule du brevet qui sont publiées dans les trois langues de l'Office (article 14).

Les dispositions financières de la Convention partent du principe que l'Office européen finira par financer son propre fonctionnement, c'est-à-dire qu'il couvrira ses dépenses, d'une part, par le produit des taxes prélevées par l'Office lui-même, et, d'autre part, par la partie des taxes annuelles prévues par les législations nationales pour le maintien en vigueur des brevets européens.

Cependant, pendant une période nécessaire pour permettre le démarrage du système européen de brevets, les Etats contractants verseront des contributions financières exceptionnelles et la Convention fixe à cet effet une clé de répartition (art. 37 à 40). Il est prévu que l'Office européen sera en mesure d'équilibrer ce budget par le recours à ses ressources propres au bout de dix ans.

Le conseil d'administration qui se compose d'un représentant de chaque Etat contractant est l'organe suprême de l'organisation européenne des brevets. Sa tâche administrative consiste en l'approbation du budget de l'Office européen (ar. 46) ainsi que la nomination du président, des vice-présidents et des membres des chambres de recours et de la Grande Chambre de

Recours. Sa tâche législative comprend la modification des articles de la convention dans la mesure où il fixe la durée d'un délai et de toutes les dispositions du règlement d'exécution et l'adoption du règlement financier, du règlement relatif aux taxes, du statut du personnel et du régime des pensions de l'Office européen (art. 33).

Un comité intérimaire est chargé de préparer les mesures législatives à prendre par le conseil d'administration afin de permettre à l'Office européen de commencer ses activités aussi tôt que possible après l'entrée en vigueur de la Convention et d'établir un plan de recrutement ainsi qu'un plan de formation du personnel de l'Office européen.

La Convention fixe encore les conditions de dépôt des demandes de brevets européens, inspirées de celles que le P. C. T. a arrêtées pour les demandes internationales.

Enfin la Convention prévoit la procédure de délivrance du brevet européen que nous avons examinée dans notre analyse comparative concernant les deux traités.

Nous rappellerons pour terminer que, d'après l'article 52 de la Convention, les brevets européens sont délivrés *pour des inventions nouvelles, impliquant une activité inventive et susceptibles d'applications industrielles*. Il s'agit là des trois éléments de brevetabilité retenus par la Convention de Strasbourg du 27 novembre 1963.

Conclusion.

La Convention de Munich sur la délivrance de brevets européens marque un progrès important dans l'évolution du droit international concernant la protection des inventions et le régime de la propriété industrielle.

Elle ne constitue cependant pour nous qu'une étape, indispensable certes, vers l'uniformisation législative complète que comportera, entre les neuf pays du Marché commun, la mise en vigueur des dispositions unitaires du traité de Luxembourg dont nous espérons le très prochain dépôt devant le Parlement.

A ce moment, les trois Traités de Washington, de Munich et de Luxembourg dont nous avons souligné les liens étroits constitueront un cadre juridique parfaitement cohérent qui ne pourra que favoriser, à divers niveaux d'unification, le développement de la recherche industrielle et de la coopération internationale.

Aussi, sous réserve des observations contenues dans ce rapport, notamment dans son chapitre V-4°, votre Commission des Affaires étrangères, de la Défense et des Forces armées vous demande-t-elle d'adopter le projet de loi qui vous est soumis.

PROJET DE LOI

(Texte présenté par le Gouvernement).

Article unique.

Est autorisée la ratification de la Convention sur la délivrance de brevets européens (ensemble un Règlement d'exécution et quatre Protocoles), faite à Munich le 5 octobre 1973, dont le texte est annexé à la présente loi (1).

(1) Voir les documents annexés au n° 432 (1975-1976).