

ORGANISATION MONDIALE DU COMMERCE

RESTRICTED

IP/C/W/125/Add.15

13 avril 1999

(99-1459)

**Conseil des aspects des droits de propriété
intellectuelle qui touchent au commerce**

Original: anglais

RÉEXAMEN DES DISPOSITIONS DE L'ARTICLE 27:3 b)

Renseignements communiqués par les Membres

Addendum

SUISSE

Le présent document contient les renseignements que la Mission permanente de la Suisse a fait parvenir au Secrétariat, dans une communication datée du 1^{er} avril 1999, à la demande du Conseil des aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce.

I. INTRODUCTION

À la réunion qu'il a tenue les 1^{er} et 2 décembre 1998, le Conseil est convenu d'inviter les Membres qui avaient déjà l'obligation d'appliquer l'article 27:3 b) de l'Accord sur les ADPIC à donner des renseignements sur la manière dont la question visée dans cette disposition était actuellement traitée dans leur législation nationale. Il a été également convenu qu'il appartiendrait à chaque Membre de fournir les renseignements qu'il jugerait utiles. Il semble qu'il n'y ait pas de modèle de présentation obligatoire pour lesdits renseignements. La délégation suisse a noté que de nombreux pays les ont fournis en suivant différents modèles, notamment ceux proposés sous la forme d'une liste "exemplative" de questions élaborées par le Secrétariat, de la liste supplémentaire de questions d'un Membre, de la liste d'un groupe de Membres et d'autres communications de Membres qui peuvent être considérées comme des exposés de position. L'article 27:3 b), dont l'énoncé et la structure sont clairs et simples, permet de structurer très simplement les renseignements fournis: 1) les végétaux et les animaux sont-ils brevetables dans le système du Membre visé? Si oui, dans quelles conditions? 2) le Membre visé a-t-il un système *sui generis* efficace de protection des variétés végétales? Si c'est le cas, en quoi consiste ce système?

Après avoir dûment examiné les différentes communications des Membres, la délégation suisse est d'avis que le modèle de présentation proposé par les Communautés européennes, les États-Unis, le Japon et le Canada constitue une bonne base en raison principalement de sa simplicité et de sa concision. Il devrait faciliter la collecte de renseignements et la compréhension d'une question qui est pour le moment encore trop nouvelle et complexe pour être présentée de manière appropriée dans un délai aussi court. La délégation suisse estime que ce travail de collecte de données doit être continu et se déclare prête à fournir des renseignements selon ce que l'évolution de la situation au niveau national et international exige ou permet (y compris des informations concernant les travaux accomplis sur le plan technique par des institutions comme l'OCDE ou l'OMPI, selon le cas).

Les renseignements fournis ci-après sont organisés essentiellement selon le modèle de présentation figurant dans le document IP/C/W/126 (communication du Canada, des Communautés européennes, des États-Unis et du Japon), daté du 5 février 1999. Des renseignements détaillés sur le système suisse ont par ailleurs été communiqués en mai 1997 à l'occasion de l'examen de la législation nationale en matière de brevets (document IP/Q3/CHE/1 du 9 décembre 1997).

Remarques liminaires

En ce qui concerne les réponses de la Suisse, l'attention est appelée sur les points suivants:

1. Dans le domaine de la protection par brevet, la Suisse et le Liechtenstein sont liés par le Traité du 22 décembre 1978 sur la protection conférée par les brevets d'invention.¹ En vertu de ce traité, les deux pays forment un territoire unique de protection. En d'autres termes, les brevets délivrés par l'Institut fédéral de la propriété intellectuelle et la législation suisse en matière de brevets sont également applicables sur le territoire du Liechtenstein. Ce traité bilatéral ne porte que sur les brevets d'invention.

2. La Suisse et le Liechtenstein sont tous deux parties à la Convention sur la délivrance des brevets européens (Convention sur le brevet européen) du 5 octobre 1973. En outre, les deux pays ont signé le Traité de coopération en matière de brevets de 1970 et le Traité de Budapest de 1977 sur la reconnaissance internationale du dépôt des micro-organismes aux fins de la procédure en matière de brevets (conventions administrées par l'OMPI).

3. Dans le domaine de la biotechnologie, la plupart des demandes de brevet (qui produisent leurs effets en Suisse et au Liechtenstein) sont déposées en suivant la "voie OEB". D'un point de vue statistique, le nombre de demandes déposées en suivant uniquement la "voie nationale" est en baisse.

4. Les autorités responsables de la délivrance de titres de protection dans le domaine de la biotechnologie sont:

- pour les brevets (Suisse et Liechtenstein): l'Institut fédéral de la propriété intellectuelle, Département fédéral de justice et police. Lorsqu'il reçoit les demandes nationales de brevet, l'Institut n'examine pas si les inventions sur lesquelles elles portent sont nouvelles et impliquent une activité inventive, il vérifie seulement qu'elles sont susceptibles d'application industrielle. Le soin de déterminer si une invention est nouvelle et implique une activité inventive est laissé aux tribunaux en cas d'action en justice;
- pour les variétés végétales (Suisse uniquement): le Bureau de la protection des variétés, Office fédéral de l'agriculture, Département fédéral de l'économie. Le Bureau n'examine pas les demandes quant au fond. Il est habilité à renvoyer aux examens et aux essais en plein champ réalisés par les autorités compétentes des États parties à la Convention UPOV.

5. Dans le domaine des inventions biotechnologiques, les critères de protection sont les mêmes que ceux appliqués dans d'autres domaines techniques. Les décisions de justice concernant la brevetabilité sont également applicables à ce type d'invention.

6. La Suisse est partie à la Convention UPOV (Acte de 1978). La législation suisse sur la protection des obtentions végétales est actuellement en cours de révision en vue de la ratification de

¹ Ce traité, notifié en 1996 au titre de l'article 4 d) de l'Accord sur les ADPIC (voir le document IP/N/4/CHE/1), a été conclu dans le cadre du Traité douanier de 1923 entre les deux pays.

l'Acte de 1991 de la Convention UPOV. La révision de la législation suisse sur les brevets est également en cours. Il convient de noter que la révision de ces deux législations a également pour objet de les rapprocher de la législation communautaire.²

A. QUESTIONS CONCERNANT LE SYSTÈME DE BREVETS

1. *Y a-t-il, sur votre territoire, des éléments quelconques sur lesquels vous pouvez vous fonder pour refuser un brevet pour une invention consistant en un végétal ou un animal entiers qui est nouvelle et implique une activité inventive?*

Oui.

Conformément à l'article 1.1 de la Loi fédérale sur les brevets d'invention (LBI)³, "[I]es brevets d'invention sont délivrés pour les inventions nouvelles utilisables industriellement". Autrement dit, les inventions doivent être nouvelles, impliquer une activité inventive et être susceptibles d'application industrielle. Ces trois conditions doivent être remplies. Les découvertes ne peuvent pas être brevetées.

L'article 1.a précise qu'"[i]l n'est pas délivré de brevets d'invention pour les variétés végétales ou les races animales ..." L'article 2 de la LBI, qui énumère les inventions exclues de la brevetabilité, ne mentionne ni les végétaux ni les animaux. Ainsi, toutes les inventions concernant des végétaux ou des animaux entiers, ou des parties de ceux-ci, peuvent être protégées par un brevet en vertu du droit suisse à condition qu'elles soient conformes aux prescriptions de la loi.

Il convient de noter que les inventions dont la mise en œuvre serait contraire à l'ordre public ou aux bonnes mœurs ne peuvent pas être brevetées (article 2.a de la LBI), même si elles remplissent toutes les autres conditions requises pour bénéficier d'une protection (nouveau, activité inventive et possibilité d'application industrielle, divulgation, etc.). Ces conditions ne se limitent pas aux inventions portant sur du matériel vivant, elles sont applicables à tous les domaines techniques.

2. *Si la réponse à la première question est affirmative, prière de répondre aux questions suivantes:*

a) *Votre système de brevets exclut-il que des végétaux ou des animaux entiers puissent être des inventions? Dans l'affirmative, prière d'indiquer le fondement juridique de cette exclusion.*

Voir les réponses à la question 1.

b) *Si votre système de brevets reconnaît que des végétaux et des animaux entiers peuvent être des inventions, exclut-il toutes les inventions de ce genre de la brevetabilité ou seulement certains types de végétaux ou d'animaux? Si toutes les inventions de ce genre sont exclues de la brevetabilité, prière d'indiquer le fondement juridique de cette exclusion (par exemple, pas de possibilité d'application industrielle). Si seuls certains types sont exclus de la brevetabilité, prière d'identifier les catégories d'inventions ou les caractéristiques des inventions qui sont exclues et d'indiquer le fondement juridique de cette exclusion.*

² Directive 98/44/CE du Parlement européen et du Conseil du 6 juillet 1998 relative à la protection juridique des inventions biotechnologiques; Règlement n° 2100/94 du Conseil de juillet 1994 instituant un régime de protection communautaire des obtentions végétales.

³ Le texte de cette loi a été notifié le 31 janvier 1996 au titre de l'article 63:2 de l'Accord sur les ADPIC (voir le document IP/N/1/CHE/1, page 10).

L'article 1.a de la LBI précise qu'"[i]l n'est pas délivré de brevets d'invention pour les variétés végétales ou les races animales ...".

Voir par ailleurs les réponses à la question 1.

c) *Y a-t-il dans votre législation d'autres éléments qui empêchent la délivrance d'un brevet pour des catégories d'inventions concernant les végétaux ou les animaux qui, par ailleurs, sont nouvelles, impliquent une activité inventive et sont susceptibles d'application industrielle? Dans l'affirmative, prière d'indiquer le fondement juridique de cette exclusion de la brevetabilité.*

Comme il a été indiqué précédemment (question 1), les inventions dont la mise en œuvre serait contraire à l'ordre public ou aux bonnes mœurs ne peuvent pas être brevetées (article 2.a de la LBI). Les mots "bonnes mœurs" doivent être interprétés comme incluant la dignité de la personne humaine et de l'animal.

3. *Hormis dans le cas des objets définis comme étant non brevetables dans votre réponse à la question 2, est-il possible, sur votre territoire, de présenter une demande de brevet définie de l'une des manières suivantes?*

a) *Demande de brevet non limitée à une variété végétale ou à une race animale déterminée.*

Oui.

b) *Demande de brevet expressément limitée à une variété végétale ou à une race animale.*

Non.

c) *Demande de brevet expressément limitée à un groupe de végétaux ou d'animaux, le groupe étant défini par référence à un caractère commun comme l'incorporation d'un gène particulier.*

Oui.

d) *Si les réponses aux alinéas a) à c) de la question 3 varient, prière de donner les définitions des expressions "variété végétale" et "race animale" utilisées par l'autorité chargée de l'examen de votre pays.*

Aucune définition d'une "variété végétale" ou d'une "race animale" ne figure dans la Loi sur les brevets.

Comme il a été mentionné précédemment dans les remarques liminaires, la Loi fédérale sur la protection des obtentions végétales du 20 mars 1975 (LPOV)⁴ est en cours de révision. Les définitions qui y figurent seront alignées sur celles de l'Acte de 1991 de la Convention UPOV.

En vertu de la loi en vigueur, le terme "variété" s'entend de "tout cultivar, clone, lignée, souche et hybride, quelle que soit l'origine, artificielle ou naturelle, de la variété initiale qui lui a donné naissance" (article 1.2 de la LPOV). La nouvelle variété protégée est définie par sa description officielle et par l'échantillon cultivé dans la collection de référence du service chargé de l'examen (article 1.3 de la LPOV).

Aucune loi de propriété intellectuelle ne contient de définition de la race animale.

⁴ Le texte de cette loi a été notifié le 31 janvier 1996 au titre de l'article 63:2 de l'Accord sur les ADPIC (voir le document IP/N/1/CHE/1, page 11).

4. *Est-il possible d'obtenir un brevet sur votre territoire pour un micro-organisme nouveau, impliquant une activité inventive et susceptible d'application industrielle? Dans la négative, prière d'indiquer le fondement juridique sur la base duquel ces inventions sont réputées non brevetables.*

Oui.

5. *Est-il possible d'obtenir un brevet sur votre territoire pour un procédé essentiellement biologique d'obtention de végétaux ou d'animaux (c'est-à-dire un procédé qui se limite aux actes nécessaires à la reproduction sexuée ou asexuée d'un végétal ou d'un animal)? Dans la négative, prière d'indiquer le fondement juridique sur la base duquel un brevet concernant un tel procédé pourrait être refusé.*

Non. Le refus de délivrer un brevet concernant un tel procédé est fondé sur l'article 1.a de la LBI.

6. *Est-il possible d'obtenir un brevet sur votre territoire pour un objet qui est identique à ce qui existe dans la nature (par exemple un végétal ou un animal à l'état naturel)?*

Un objet qui est identique à ce qui existe dans la nature est brevetable si: 1) il n'est pas connu au moment du dépôt de la demande de brevet et 2) le procédé utilisé pour l'isoler ou pour l'identifier est nouveau. Tout objet qui est identique à ce qui existe dans la nature ne remplissant pas ces deux conditions est considéré comme une découverte et n'est donc pas brevetable en vertu du droit suisse.

B. SYSTÈMES DE PROTECTION DES VARIÉTÉS VÉGÉTALES

7. *Les lois applicables sur votre territoire prévoient-elles une forme sui generis de protection des obtentions végétales?*

Oui.

Les obtentions végétales bénéficient d'une protection *sui generis*, à savoir celle conférée par la Loi fédérale sur la protection des obtentions végétales du 20 mars 1975 (LPOV)⁵ et par l'Ordonnance sur la protection des variétés du 11 mai 1977 (OPV)⁶ qui sont fondées sur la Convention UPOV.

8. *Si la réponse à la question 7 est affirmative, la protection est-elle conforme aux dispositions de l'un des Actes de la Convention internationale pour la protection des obtentions végétales (Convention UPOV)?*

Oui.

9. *Si la réponse à la question 8 est affirmative, prière d'indiquer l'Acte de la Convention UPOV sur laquelle est fondée votre législation (l'Acte de 1991, l'Acte de 1978 ou l'Acte de 1961/72).*

⁵ Le texte de cette loi a été notifié le 31 janvier 1996 au titre de l'article 63:2 de l'Accord sur les ADPIC (voir le document IP/N/1/CHE/1, page 11).

⁶ Le texte de cette ordonnance a été notifié le 31 janvier 1996 au titre de l'article 63:2 de l'Accord sur les ADPIC (voir le document IP/N/1/CHE/1, page 11).

La LPOV en vigueur, qui est fondée sur l'Acte de 1978, est actuellement en cours de révision en vue de la ratification de l'Acte de 1991.

10. *Si la protection sui generis des variétés végétales est assurée sur votre territoire, l'autorisation préalable du détenteur du droit est-elle nécessaire pour accomplir l'un des actes suivants:*

a) *actes accomplis à des fins de recherche ou d'expérimentation ou pour créer de nouvelles variétés végétales;*

Non.

Conformément à l'article 12.3 de la LPOV, il n'est pas nécessaire d'avoir l'autorisation du détenteur du droit pour utiliser le matériel de multiplication d'une variété protégée aux fins de créer une nouvelle variété et de la commercialiser ("exception en faveur de l'obteneur"). Cette autorisation est toutefois requise lorsque la variété protégée doit être utilisée de façon répétée en vue de produire la nouvelle variété.

En outre, l'article 12.1 de la LPOV interdit seulement les actes accomplis à des fins commerciales; par conséquent, les actes accomplis à des fins de recherche ou d'expérimentation ou pour créer de nouvelles variétés végétales, à titre non commercial, ne sont pas interdits par cette disposition.

b) *actes accomplis pour exploiter commercialement une variété distincte de la variété protégée mais ayant ses caractères essentiels;*

La LPOV en vigueur ne traite pas la question des variétés essentiellement dérivées. Par conséquent, les actes accomplis pour exploiter commercialement une variété distincte de la variété protégée mais ayant ses caractères essentiels ne nécessitent pas l'autorisation préalable du détenteur du droit.

La révision de la LPOV en cours tiendra compte des "variétés dérivées et [de] certaines autres variétés", ainsi que d'autres cas prévus par l'Acte de 1991 de la Convention UPOV.

c) *actes ci-après accomplis par un agriculteur: récolte de semences provenant de la plantation d'une variété protégée légitimement obtenue, stockage de ces semences et replantation sur les terres de l'agriculteur.*

Non.

En vertu de la loi en vigueur, les agriculteurs ont le droit d'utiliser les semences récoltées (d'une variété protégée) en vue d'une autre utilisation pour d'autres plantations sur leur propre exploitation (privilège de l'agriculteur).

La loi révisée devrait donner la possibilité d'accorder le privilège de l'agriculteur par voie d'ordonnance. La portée de ce privilège sera probablement limitée à certaines cultures agricoles figurant dans une liste.

Si aucune autorisation préalable n'est nécessaire pour exercer une des activités mentionnées ci-dessus en exemple, la partie accomplissant les actes en question est-elle tenue de rémunérer le détenteur du droit de quelque manière que ce soit?

Non.

11. *La protection peut-elle être obtenue pour une variété végétale qui était connue du public, ou mise à sa disposition avant l'application de la protection sui generis à cette variété végétale et, dans l'affirmative, dans quelles conditions (période pendant laquelle le fait que la variété est connue ou mise à la disposition du public n'empêche pas l'octroi de la protection)?*

Conformément à l'article 5.3 de la LPOV, "[l]e fait qu'une variété est elle-même généralement connue n'infirme en rien son caractère de nouveauté, à moins qu'au moment de la demande, elle n'ait déjà été, avec l'accord de l'obtenteur ou de son ayant cause, offerte ou commercialisée en Suisse ou, depuis plus de quatre ans, à l'étranger".

Dans le cadre de la révision de la LPOV en cours, il sera tenu compte des dispositions de l'Acte de 1991 de la Convention UPOV.

12. *La protection peut-elle dépendre de l'identification d'un gène inexprimé, de la présence d'un ensemble inexprimé de gènes dans le génome de la variété végétale ou des caractères du matériel génétique, plutôt que des caractères exprimés des variétés végétales provenant de ces gènes ou de ce matériel génétique?*

Non.
