



Message
concernant la loi fédérale sur le statut et les tâches
de l'Institut Fédéral de la Propriété Intellectuelle

du 30 mai 1994

Madame la Présidente, Monsieur le Président, Mesdames et Messieurs,

Par le présent message, nous vous soumettons un projet de loi fédérale sur le statut et les tâches de l'Institut Fédéral de la Propriété Intellectuelle (LIPI) et vous proposons de l'adopter.

Nous vous prions d'agréer, Madame la Présidente, Monsieur le Président, Mesdames et Messieurs, l'assurance de notre haute considération.

30 mai 1994

Au nom du Conseil fédéral suisse:

Le président de la Confédération, Stich

Le chancelier de la Confédération, Couchepin

Condensé

Le présent projet de loi vise à transformer l'actuel Office fédéral de la propriété intellectuelle (OFPI) en un établissement de droit public. Il s'agira pour le nouvel Institut Fédéral de la Propriété Intellectuelle (IPI) d'orienter davantage son activité en fonction des besoins de l'économie. Il sera doté à cet effet de la personnalité juridique, ainsi que d'une comptabilité séparée.

A l'instar de l'actuel OFPI, l'IPI demeurera compétent dans les domaines qui relèvent de la souveraineté de l'Etat et qui donnent lieu à la perception de taxes; il s'agira plus spécialement de la délivrance et de la gestion des droits de protection. En outre, il restera à la disposition de la Confédération et fournira des prestations en faveur de l'économie générale, notamment en ce qui concerne les projets de législation en matière de propriété intellectuelle ou pour représenter la Suisse dans le cadre des organisations et des conventions internationales; pour son activité dans ces domaines, il ne percevra pas de taxes, mais recevra des indemnités de la Confédération couvrant ses coûts. Enfin il pourra offrir des prestations de service qui dépendront directement de la demande, tels que des informations sur les systèmes et les titres de protection existants, ainsi que sur l'état de la technique; dans ces cas-là, il devra respecter les règles du marché et plus particulièrement exiger une rémunération conforme aux prix qui y sont pratiqués.

Les divers domaines d'activité de l'IPI feront l'objet d'un mandat de prestations fixé par la loi et l'IPI sera soumis à un système d'orientation et de contrôle adapté en fonction desdits domaines. C'est ainsi que, dans le domaine qui relève de la souveraineté de l'Etat, il appartiendra au Conseil fédéral d'approuver le montant des taxes à percevoir sur la base d'un accord périodique passé entre la Confédération et l'IPI au sujet des prestations à fournir. Pour l'élaboration de la législation sur la propriété intellectuelle, l'orientation de l'activité de l'IPI résultera directement des directives qu'il recevra du Conseil fédéral, mais aussi du fait que les indemnités versées pour les prestations en faveur de l'économie générale devront être inscrites au budget de la Confédération. Enfin, en ce qui concerne les prestations de service, l'IPI sera soumis aux règles du marché. Du reste, le Conseil fédéral exercera la surveillance et le Parlement, la haute surveillance de l'ensemble des activités de l'Institut. D'autre part – c'est la conséquence de sa responsabilité quant aux résultats de son activité – il sera autonome en matière de gestion et d'organisation.

En soi, ces innovations ne changeront rien au fait que l'IPI demeurera une autorité fédérale (décentralisée). Mais son autonomie différenciée correspondra aux efforts entrepris pour réformer les structures de l'administration; elle lui permettra en outre de coopérer plus intensément encore que l'OFPI avec les organisations européennes et mondiales en vue de défendre la propriété intellectuelle. Il aura ainsi la possibilité de soutenir activement le processus d'intégration internationale de la Suisse dans le domaine de la propriété intellectuelle. Il sera aussi en mesure de développer son offre d'information, notamment en faveur des petites et des moyennes entreprises, ce qui aidera l'économie suisse à rester en phase avec le développement de la technologie.

1 Partie générale

11 Historique

111 L'importance et la fonction de la propriété intellectuelle

111.1 La propriété intellectuelle en tant que facteur économique

Selon des évaluations américaines remontant à 1986 (R.M. Gadbow, dans: Brown/Szweda (éd.), *Trade related aspects of intellectual property*, 1990, 223, 232), près de 25 pour cent du volume des biens et des services échangés par le biais du commerce international relèvent de la propriété intellectuelle. En d'autres termes, la propriété intellectuelle, à savoir le droit des brevets, des marques, des dessins et modèles et le droit d'auteur, joue un rôle pratique très important dans la vie économique et culturelle moderne.

Les droits subjectifs de la propriété intellectuelle sont octroyés notamment dans l'idée d'encourager les prestations intellectuelles créatives pour peu que leurs résultats bénéficient d'une protection adéquate. Parallèlement, le droit de protection octroyé correspond dans de nombreux cas à l'intérêt immédiat de la collectivité; que l'on pense, par exemple, à la technologie médicale ou à celle de l'environnement, ou encore à l'offre qui ne cesse de se développer dans le domaine de la culture. En outre, un système de protection des droits intellectuels bien organisé sert indirectement les intérêts de l'économie nationale. En effet, l'on sera d'autant plus disposé à investir que l'on est sûr de pouvoir soi-même exploiter économiquement les résultats de la recherche et du développement. La propriété intellectuelle crée ainsi un environnement favorable aux innovations et stimule par là même la compétitivité de l'industrie et des arts et métiers.

En Suisse, la propension à l'innovation est de fait très élevée. Non seulement, notre pays enregistre la densité de brevets la plus forte (nombre de demandes de brevets par habitant; cf. B.Hotz-Hart/C. Küchler, *Technologiepotofolio und Wettbewerbsfähigkeit des Industriestandortes Schweiz*, Hg. BFK, Bern 1992, 21 ff.), mais il se trouve également en tête des nations industrialisées en termes de dépenses investies dans la recherche et le développement (1989: au total 3,1% du produit intérieur brut (PIB); 3,0% au Japon, 2,9% en Allemagne, 2,8% aux USA). Les dépenses de l'économie privée sont également élevées par rapport à celles des pouvoirs publics, qui ont atteint en Suisse pour la même période 6,7 milliards de francs, ce qui correspond à 2,3 pour cent du PIB ou 77 pour cent de l'ensemble des dépenses pour la recherche et le développement (81% au Japon, 67% en Allemagne, 52% aux USA). A cela s'ajoutent les 5,3 milliards de francs dépensés par les entreprises suisses à l'étranger pour la recherche et le développement.

A elle seule, la propension à l'innovation ne mène pas à un avantage concurrentiel. Il ressort en effet de récentes études que l'économie suisse concentre sa recherche dans des domaines traditionnels tels que l'horlogerie, les textiles et l'habillement, la construction, les machines textiles et les machines-outils; or, c'est précisément dans ces domaines, où notre pays investit des ressources importantes pour la recherche et le développement, que l'évolution internationale stagne,

voire régresse. En revanche, dans les nouveaux domaines qui connaissent un développement rapide sur le plan mondial – comme l'électronique, l'optique, la céramique, les nouveaux matériaux, la biotechnique ou la technique des communications – la Suisse se situe le plus souvent bien au-dessous de la moyenne internationale (Hotz-Hart/Küchler, op. cit., 35 ss). Même si l'on constate un comblement partiel du retard enregistré dans le domaine des technologies d'avenir, dites technologies-clés, il est vrai, si l'on se réfère à ces études, que la recherche et le développement en Suisse demeurent en partie à un niveau très bas et que d'autres secteurs de la technologie où notre position était déjà faible se précarisent en comparaison internationale (Hotz-Hart/Küchler, op. cit., 53 ss).

L'un des problèmes importants de l'économie suisse réside dans le fait qu'elle n'a pas su s'adapter assez vite à l'accélération des mutations techniques et structurelles; elle n'est donc pas totalement prête à faire face à la concurrence qui ne cesse de se renforcer suite à la libéralisation globale des marchés. Aussi, se fondant sur ces constatations, le Conseil fédéral a-t-il également décidé, dans son Programme de la législature 1991–1995, qu'il fallait encourager la coopération avec l'étranger, entre l'économie, les hautes écoles et l'Etat, ainsi qu'entre la recherche fondamentale et la recherche appliquée, tout en relevant l'importance particulière de l'information en matière de brevets (objectif 30). S'il est vrai que l'existence d'un système de propriété intellectuelle bien développé constitue une condition sine qua non de la compétitivité de l'économie suisse, il ne suffit pas en lui-même. Il faut de plus que les différentes branches économiques soient mieux informées de l'évolution internationale, tant en ce qui concerne l'identification des secteurs dans lesquels il vaut la peine d'investir pour la recherche et le développement qu'en ce qui concerne l'état de la technique sur le plan international. Pour avoir une idée de l'importance de telles informations, il faut savoir que, selon des évaluations, plus de 35 milliards de francs sont investis chaque année en Europe seulement pour la recherche et le développement dans des domaines déjà connus, en conséquence de quoi près de la moitié des résultats de la recherche ne revêtent aucun caractère inventif.

111.2 La dimension internationale de la propriété intellectuelle

Pour importants que soient la recherche et le développement pour la compétitivité de l'économie suisse, il ne faut pas perdre de vue que la Suisse – comme les autres petits pays – compte un nombre restreint de grandes entreprises ayant les moyens d'investir dans la recherche et le développement de technologies de pointe; à titre de comparaison, les montants investis par les multinationales sont presque aussi élevés que ceux que la Suisse consacre à ces fins (5,2 mia. de dollars investis par exemple par IBM en 1989, 6,88 mia. de dollars par Siemens). De ce fait, vu l'augmentation constante des coûts du développement technique, la nécessité de coopérer sur le plan international devient très forte. Pour pouvoir développer de telles coopérations, il faut tout d'abord disposer d'un système de protection de haut niveau, qui soit harmonisé avec le droit international et qui garantisse les résultats acquis dans le domaine de la recherche et du développement. Il faut aussi avoir accès aux connaissances technologiques sur le plan international, lesquelles déterminent les possibilités de coopération.

Il faut enfin pouvoir compter sur un système de protection de haut niveau qui permette l'importation de technologies étrangères sous forme de licences. L'économie suisse ne peut profiter des connaissances et du savoir-faire de l'étranger que si nous offrons aux concédants de licences étrangers une protection suffisante de leurs droits de propriété intellectuelle et que si nous leur garantissons en définitive une juste rémunération de l'utilisation qui en est faite. Néanmoins, un système de protection harmonisé avec la législation internationale ne suffit pas à assurer le transfert de technologie en Suisse; il faut encore et surtout savoir quel est l'état des connaissances existant à l'étranger, donc être informé là où on risque de faire double emploi.

La reconnaissance précoce de l'interdépendance internationale des droits de propriété intellectuelle a donné naissance à un important réseau de conventions internationales. A commencer par la Convention de Paris de 1883 pour la protection de la propriété industrielle (RS 0.232.04), qui a été suivie de toute une palette de conventions multilatérales plus ou moins détaillées et d'un grand nombre de traités bilatéraux. Aujourd'hui l'Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle (OMPI) est chargée de l'ensemble des travaux d'harmonisation; toutefois, suite à l'heureuse conclusion de l'Uruguay Round, le GATT sera aussi amené à jouer un rôle déterminant.

En Europe, l'évolution du droit a été couronnée de succès, notamment dans le domaine des brevets, grâce à la Convention de 1973 sur la délivrance de brevets européens (CBE; RS 0.232.142.2), instrument qui est à l'origine de l'essor économique de l'Europe dans les années 80. Pour sa part, l'Union Européenne (UE) a effectué d'importants travaux préparatoires dans divers domaines et a édicté de nombreuses directives favorisant l'harmonisation des législations en la matière. L'intégration proprement dite s'est cependant avérée difficile et n'est pas près d'aboutir; à l'inverse, la marque communautaire a vu le jour (elle est entrée en vigueur en avril 1994) et le brevet communautaire – complément de l'actuel brevet européen – devrait être concrétisé d'ici peu.

Pour caractériser la tendance générale, on peut dire que, globalement, l'on assiste à l'unification du droit matériel, liée à la libéralisation rapide des marchés concernés. Sur le plan européen, en revanche, la phase de transition des droits de protection nationaux différents – mais néanmoins harmonisés – vers des droits uniformes est en cours. Le rôle des droits nationaux subit ainsi, pour autant qu'ils perdurent, va radicalement changer, ce qui affectera sans aucun doute les offices nationaux qui s'en occupent. La Suisse est parfaitement intégrée dans le processus international; sur le plan européen, elle s'efforce également de suivre l'évolution par le biais d'accord bilatéraux avec la UE.

111.3 L'information en matière de propriété intellectuelle

L'accélération des rythmes d'innovation et le raccourcissement des cycles de vie des produits ont pour effet d'intensifier la concurrence; le fait de disposer d'un vaste réseau d'information sur les droits de propriété intellectuelle existants représente dès lors un facteur économique décisif. D'une part, l'information empêche le gaspillage de ressources au moyen d'innovations dans des domaines

peu prometteurs; d'autre part, elle permet de transférer les technologies nécessaires en Suisse. Ce constat vaut plus particulièrement pour les petites et moyennes entreprises, qui, dans le contexte des stratégies concurrentielles d'évincement, sont condamnées à coopérer davantage, en Suisse comme à l'étranger. En d'autres termes, puisqu'un système d'information bien développé permet de s'adapter au marché, il représente pour un pays industrialisé un avantage de taille pour son existence en tant que tel.

Une information aussi complète que possible, en premier lieu dans le domaine des brevets, est primordiale. Le rapport du Conseil fédéral du 9 septembre 1992 sur la politique technologique constate que «le système des brevets doit être mis systématiquement au service de la diffusion du savoir technique (...) et contribuer de la sorte à mettre en évidence les créneaux propices à l'innovation et les possibilités qu'offre le transfert contractuel de technologie». Le Conseil fédéral souhaite ainsi développer une politique globale d'information en matière de brevets, ce qui ressort également du Programme de la législature 1991-1995 (objectif 30).

De fait, grâce à l'ensemble des publications sur les brevets et plus particulièrement en vertu de la prescription qui commande que l'invention soit présentée dans le fascicule de brevet de sorte que le spécialiste puisse l'exploiter (obligation de publication), il existe un vaste système d'information, qui s'enrichit toutes les 30 secondes d'un nouveau brevet. On observe ainsi globalement l'innovation technique grâce à une classification internationale détaillée par domaines techniques (classification internationale des brevets, CIB) et à la mise en œuvre accrue des moyens informatiques les plus modernes. Cette gigantesque bibliothèque technique fait partie des plus importants réseaux d'information existants, et ce avant tout pour deux raisons:

1. parce qu'elle fournit un degré d'actualité maximal, toute publication préalable des résultats d'une recherche en dehors de la procédure d'enregistrement risquant de porter atteinte au caractère de nouveauté d'une invention, condition nécessaire de sa brevetabilité;
2. parce que la publication du brevet demeure, selon des estimations, la seule source d'information pour environ 80 pour cent de l'état de la technique le plus récent, soit celui des deux à quatre dernières années.

Ce fonds d'information unique en son genre présente aussi un intérêt du fait que le droit des brevets exerce une certaine fonction de sélection. D'une part, le résultat de la recherche et du développement doit être utilisable industriellement pour être brevetable; d'autre part, seuls les résultats dont le requérant espère un certain profit économique font l'objet d'une demande d'enregistrement. En premier lieu, ce système d'information fournit des renseignements sur le statut formel des droits de protection, en particulier sur leur existence, mais aussi sur la durée de la protection résiduelle ou sur l'extension territoriale du droit de protection. Pour le tiers de bonne foi, il peut être intéressant d'obtenir des indications sur le titulaire du brevet ou sur les charges qui un brevet, par exemple les licences. En second lieu, les publications de brevets renseignent sur les tendances du marché et permettent de surveiller de près, à travers le comportement de la concurrence, l'évolution de la technologie dans un domaine déterminé. Pour l'économie, les brevets échus ou déchus – dont le nombre est de

loin le plus important – présentent un grand intérêt en soi, car bon nombre de ceux qui n'ont pas été exploités, qui ne l'ont pas été suffisamment ou qui n'ont pu l'être peuvent permettre de résoudre des problèmes techniques.

Certains des aspects évoqués sont également importants pour l'information sur les marques. Il convient de citer tout d'abord ceux qui concernent les systèmes d'information en place, lesquels renseignent sur l'existence du droit à une marque, sur sa prolongation et sur les pays où la protection est octroyée. En outre, le tiers de bonne foi peut obtenir des informations sur le titulaire ou sur d'autres ayants droit tels qu'un preneur de licence ou un bénéficiaire du droit de jouissance. Les informations sur la fonction de la marque en soi sont également importantes. C'est un fait qu'une marque existante, bien connue du public, fera bénéficier un nouveau produit, lors de son introduction, d'un capital de confiance élevé et fournira à la clientèle un important critère de choix par rapport aux produits existants (fonction d'indication de provenance et d'individualisation de la marque). Au demeurant, chaque groupe de consommateurs réagit différemment à une marque donnée. Il est dès lors décisif, lorsqu'on crée une nouvelle marque, de savoir quel impact elle aura sur le public-cible choisi. Entrent en considération les combinaisons de couleurs, la configuration et éventuellement la composition des mots, étant entendu que les marques existant dans des segments de marché précis peuvent servir de comparaison. Pour savoir si une marque peut être sciemment utilisée comme un instrument de marketing, il faut réunir une information aussi complète que possible à son sujet. Cette information permettra de reconnaître les tendances et d'éviter les erreurs de la concurrence. Une vaste information sur les marques existantes servira à l'opérateur loyal sur le marché non seulement d'inspiration positive ou négative, mais elle lui permettra surtout d'éviter de porter atteinte aux droits de protection de tiers.

Le dernier aspect cité, celui de la sécurité du droit, justifie lui aussi une stratégie de l'information aussi complète que possible pour chaque autre droit de protection. D'une manière générale, l'on peut obtenir des informations sur l'existence d'un droit, sur la durée de protection résiduelle ou, selon les cas, sur le titulaire ou d'autres ayants droit. Cela vaut notamment pour les dessins et les modèles industriels, ainsi que pour les topographies de produits semi-conducteurs, qui sont protégées depuis le 1^{er} juillet 1993. L'on peut aussi avoir accès à des informations concernant des droits de protection étrangers, non reconnus en Suisse, tels que le droit des modèles en Allemagne. A défaut d'une procédure d'enregistrement correspondante, il n'existe pas de système d'information comparable dans le domaine du droit d'auteur; néanmoins, les sociétés chargées de la gestion collective de ces droits disposent d'une documentation fort complète, permettant à l'économie culturelle de mieux cerner la situation juridique actuelle.

112 L'actuel Office fédéral de la propriété intellectuelle (OFPI)

112.1 Les tâches de l'OFPI

Les tâches de l'actuel l'Office fédéral de la propriété intellectuelle ressortent de l'art. 7, ch. 7, de l'ordonnance du 9 mai 1979 réglant les tâches des départements, des groupements et des offices (RS 172.010.15). En vertu de cette ordonnance,

l'OFPI est compétent pour préparer et exécuter les actes législatifs concernant les brevets d'invention (let. a), la protection des marques et indications de provenance (let. b et c), les dessins et modèles industriels (let. d), la protection des armoiries et d'autres signes publics (let. e), la propriété littéraire et artistique (let. f), mais aussi pour préparer et exécuter les autres actes législatifs touchant à la propriété intellectuelle (let. g, par exemple la loi du 9 octobre 1992 sur la protection des topographies de produits semi-conducteurs, entrée en vigueur le 1^{er} juillet 1993, RS 231.2), ainsi que les traités internationaux s'y rapportant (let. h). Est réservée, selon le droit actuel, la compétence de l'Office fédéral de l'agriculture en matière de protection d'espèces végétales (let. g); de plus, l'OFPI n'est pas compétent – en dépit des relations matérielles avec le droit des marques – pour l'Office du registre du commerce, qui est rattaché à l'Office fédéral de la justice (art. 7, ch. 2, let. a).

Les tâches précitées de l'OFPI couvrent par principe les domaines qui relèvent classiquement de la souveraineté de l'Etat, et où l'octroi de droits de protection représente un élément essentiel. Cela concerne tout d'abord les domaines juridiques dans lesquels l'enregistrement a un effet constitutif, en particulier le droit des brevets et des marques. Constitue également une fonction souveraine de l'OPFI, l'inscription déclaratoire dans un registre, telle que la prévoit le droit sur les topographies de produits semi-conducteurs (selon lequel l'inscription a pour effet de prolonger le délai de protection). Pour ce qui est du droit d'auteur, en revanche, l'activité souveraine se circonscrit pour l'essentiel – en plus de l'autorisation – à la surveillance des droits en question par les sociétés de gestion collective (de droit privé).

L'ordonnance du 1^{er} octobre 1990 a élargi les domaines d'activités de l'OFPI prévues à l'article 7, chiffre 7, lettre a, précité, en lui confiant en plus la tâche de «préparer et (de) diffuser l'information concernant l'état de la technique, spécialement l'information relative aux brevets, notamment en collaboration avec l'Office européen des brevets et d'autres organisations internationales». Cet élargissement du domaine des compétences est conforme à l'article 113 de l'ordonnance sur les brevets d'invention du 19 octobre 1977 (RS 232.141), qui prescrit une certaine publication de la documentation existante. Dans ce cas toutefois, il ne s'agit plus nécessairement d'une fonction relevant de la souveraineté de l'Etat, mais bien davantage d'une compétence entrant dans le domaine des services de l'OFPI en faveur de l'économie privée. L'article 40 LPM ou l'article 22 LDM remplissent aujourd'hui une fonction analogue.

112.2 Les instruments d'information actuels de l'OFPI

Depuis quelque temps, l'OFPI a développé petit à petit une certaine activité en matière d'information. Il existe aujourd'hui, dans le domaine du droit des brevets, une offre d'information tout à fait remarquable, qui est rassemblée en une prestation de service appelée TIPAT (Service technique d'information en matière de brevets). Le service TIPAT est issu de l'Institut suisse d'information technique (ISIT), qui était soutenu à l'origine par l'Office fédéral des questions conjoncturelles; s'étant révélé peu viable par la suite, il a finalement été repris en 1983 par

l'OFPI, qui l'a exploité dès le 1^{er} janvier 1984, tout en le développant par étapes successives.

De nos jours, une recherche technique par le biais de TIPAT permet tout d'abord d'avoir accès aux documents de brevets sur papier déposés à l'OFPI. Outre les archives habituelles classées par numéros de brevets, il faut signaler l'existence de la collection centrale des brevets (ZPS), qui revêt une certaine importance, car les documents n'y sont plus classés chronologiquement par pays, mais réunis en une collection englobant un grand nombre de pays et rangés selon la Classification internationale des brevets (CIB). Ce genre de collection, qui n'est pas habituelle dans d'autres pays, revêt une importance particulière aussi longtemps que l'on ne disposera pas de mémoires d'information suffisamment étendues et de possibilités d'interrogation suffisamment rapides pour obtenir à partir de combinaisons de données de recherche particuliers un filtrage correspondant des critères possibles.

Par l'intermédiaire de TIPAT, on peut effectuer des recherches en ligne dans toute une série de banques de données techniques internationales, à commencer par la plus importante d'entre elles, le WPI (Word Patent Index). Pour ce qui est des recherches de familles de brevets, la documentation la plus significative est INPADOC (Documentation internationale sur les brevets), qui, service de l'Office européen des brevets (OEB), a son siège depuis peu à Vienne et comprend aujourd'hui environ 18 millions de documents. Des systèmes spéciaux permettent d'accéder aux documents des banques de données électroniques; l'OEB développe actuellement, en collaboration avec le Japon et les Etats-Unis, un logiciel extrêmement performant, qui repose sur une norme de l'OMPI.

Bien qu'il fournisse déjà d'importantes informations, TIPAT a une infrastructure qui laisse beaucoup à désirer par rapport à ce qui se fait ailleurs sur le plan international. Pour créer un véritable «Centre d'information en matière de brevets», qui soit capable d'effectuer efficacement des recherches et de livrer les documents qui existent dans le monde entier, il faudra investir énormément tant en moyens financiers qu'en personnel. C'est à ce prix seulement que l'on pourra exploiter pleinement les possibilités offertes aujourd'hui par les moyens techniques.

Il en va de même pour ce qui est de l'information dans les autres domaines de la propriété intellectuelle, comme celui des marques. MARIS (registre électronique des marques) permet actuellement d'avoir accès aux marques nationales en vigueur en Suisse. Il est possible, grâce à un CD-ROM, de consulter la banque de données ROMARIN (ROM Officiel des Marques Actives du Registre International Numérisé) qui a été développée par l'OMPI et qui contient les marques enregistrées en vertu de l'Arrangement de Madrid. Grâce au système de recherche de marques MARNA (système de recherche électronique), l'OFPI est en mesure d'effectuer des recherches de marques identiques ou similaires par le biais d'algorithmes, qui permettent des approches aussi bien phonétiques que séquentielles. Les recherches de marques figuratives s'effectuent de nos jours encore sur la base d'un registre manuel bien rôdé.

La poursuite du développement de l'ensemble des instruments d'information susmentionnés revêt une importance primordiale, car l'actuel OFPI est la seule institution fédérale qui soit en mesure de fournir de telles données. Sur le plan technique, les prestations offertes de nos jours dépassent la simple information en

matière de brevets, du fait que TIPAT fournit d'autres renseignements techniques (relatifs par exemple à la littérature spécialisée); à cet égard, la collaboration étroite que l'OFPI entretient avec les EPF et leur bibliothèque joue un rôle essentiel.

112.3 La collaboration entre l'OFPI et les organisations internationales

Les ramifications internationales de la propriété intellectuelle ont amené l'OFPI à collaborer plus étroitement avec différentes organisations internationales.

Dans le domaine du droit des brevets, les relations qu'il entretient avec l'Organisation européenne des brevets jouent un rôle déterminant; grâce aux échanges de données avec les offices nationaux européens, d'une part, et – dans le cadre d'une coentreprise (joint-venture) avec les offices des brevets du Japon (JPO) et des Etats-Unis (USPTO), d'autre part, cette organisation est en voie de constituer la plus grande collection de documents d'Europe (projet BACON = Backfile-Conversion). Sur les quelque 37 millions de documents produits dans le monde entier – avec un accroissement annuel d'un million – l'Office européen des brevets (OEB) dispose actuellement d'environ 27 millions; les informations, qui s'étendent sur plusieurs décennies, sont quasiment complètes, les documents manquant concernant avant tout des droits de protection très anciens et échus depuis longtemps. La recherche est facilitée par l'usage d'une langage de consultation uniforme, que l'on appelle EPOQUE (European Patent Organisation Query). L'INPADOC à Vienne, qui est intégrée depuis près de deux ans à l'Organisation européenne des brevets, joue ici un rôle essentiel.

En vertu d'une décision du 10 juin 1988 prise par le conseil d'administration de l'Organisation européenne des brevets au sujet de la politique européenne d'information en matière de brevets, l'OEB se contente d'établir et de développer les banques de données qui sont nécessaires à ses tâches et à celles des offices nationaux, et il veille à ce que les Etats membres – dont la Suisse – puissent disposer, en tout temps et dans les meilleures conditions, d'informations complètes en matière de brevets. Il renonce en revanche à transmettre ses données directement aux utilisateurs; invoquant une répartition des tâches selon un principe empreint de fédéralisme, il estime qu'il appartient aux offices nationaux de fournir, sans réserve et à de bonnes conditions, les données dont l'économie a besoin. Cette répartition des tâches oblige les offices nationaux à se doter d'une infrastructure suffisante en moyens techniques et en personnel, mais ils en retirent des avantages de deux sortes: le développement de la collection centrale des données en soi ne coûte rien aux Etats membres, qui paient uniquement les informations qu'ils commandent; et dans ces cas-là, les offices nationaux ne s'acquittent que des coûts marginaux ou du prix de revient, ce qui signifie qu'ils sont privilégiés par rapport aux organismes d'information privés. Il existe également une intense collaboration entre les offices nationaux et l'OEB en matière d'infrastructure technique et de formation du personnel.

Tout aussi importante est la collaboration de l'OFPI avec l'OMPI. L'Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle, dont le siège est à Genève, gère plus de

vingt conventions et associations internationales; en outre, elle est l'autorité centrale pour certaines formes de demande internationales de brevets (procédure PCT), de marques, ainsi que de dessins et modèles. Cette collaboration est également régie par des accords multilatéraux, à savoir le Traité de coopération en matière de brevets, du 19 juin 1970 (RS 0.232.141.1), l'Arrangement de Madrid (RS 0.232.112.3; révisé en dernier lieu le 14 juillet 1967 et complété à l'avenir par un protocole additionnel) et l'Arrangement de La Haye concernant le dépôt international des dessins et modèles industriels, du 28 novembre 1960 (RS 0.232.121.2); enrichi de divers accords complémentaires). D'autre part, l'OFPI fournit une contribution importante lors de révisions ou de compléments apportés aux conventions gérées par l'OMPI.

La collaboration de l'OFPI avec les organisations internationales a pris une nouvelle dimension avec le GATT qui, avec l'accord TRIPS (Trade-related Aspects of Intellectual Property Rights), prend désormais en considération les aspects – surtout économiques – de la propriété intellectuelle. On peut encore citer d'autres organisations internationales, telles que l'UNESCO, l'OCDE et la CNUCED.

113 Les lacunes de la structure actuelle

Le contexte dans lequel l'actuel OFPI doit déployer son activité montre à l'évidence qu'il présente des particularités par rapport à d'autres unités de l'administration fédérale. Il est et restera compétent pour les actes qui relèvent de la souveraineté de l'Etat et il continuera à préparer la législation en matière de propriété intellectuelle, rôle important qu'il a toujours exercé. D'un autre côté, on ne saurait cacher que l'importance des droits de protection nationaux a tendance à régresser (en particulier face à celle du brevet européen et du futur brevet communautaire, ainsi que, selon toute vraisemblance, face à la marque communautaire). De ce fait, l'OFPI – comme les offices nationaux d'autres pays – se voit confronté à de nouveaux défis, pour lesquels les structures actuelles ne sont plus adaptées.

Le présent projet de loi doit tenir compte de cette situation et fera l'objet des commentaires qui suivent. Il vise à créer un Institut Fédéral de la Propriété Intellectuelle, qui continuera à faire partie de l'administration fédérale, mais qui bénéficiera d'un statut d'autonomie différencié, eu égard aux problèmes structurels actuels qui empêchent l'OFPI de poursuivre son développement.

113.1 Les aspects financiers

Le besoin d'adaptation concerne tout d'abord l'aspect financier. Si le nouvel Institut peut équilibrer son budget tout seul, on ne voit guère pourquoi il faudrait l'intégrer dans le budget de l'administration fédérale. Car il s'agit de lier les recettes de l'Office à un objectif découlant d'un mandat de prestations spécifique et – de l'autre côté – il faut que l'Institut se procure par ses propres moyens les ressources nécessaires à son activité; on se trouve alors quasiment en présence d'un circuit fermé dont on peut se demander s'il est rationnel de faire passer les flux financiers par le fisc.

Un budget équilibré suppose l'application rigoureuse du principe de la transparence des coûts dans les domaines où l'on peut percevoir des taxes, des rémunérations, ou des indemnités (voir plus loin ch. 143.2). Il sera effectivement possible à l'IPI, moyennant une adaptation modérée des montants de base et de la structure des taxes, d'assurer la couverture des coûts, comme le prévoit aujourd'hui déjà la législation régissant les brevets et les marques. Cela est plus particulièrement vrai pour les brevets, où, en 1993, des recettes de l'ordre de 27 millions de francs ont couvert les coûts à concurrence de 94,4 pour cent (toutes demandes nationales, européennes et internationales confondues). Le léger découvert provient du fait que les taxes n'ont pas été adaptées au renchérissement, mais aussi d'une baisse des recettes, consécutive à une réduction, due à la récession, du portefeuille des anciens brevets. Il ne faut cependant pas surévaluer l'importance des brevets nationaux, qui représentent 30 pour cent des quelque 100 000 brevets actuellement en vigueur dans notre pays: une part croissante du produit des taxes provient de titulaires (surtout étrangers) de droits de protection internationaux, puisque les offices nationaux retiennent 50 pour cent des taxes encaissées pour les brevets européens.

Les recettes provenant des marques ont atteint en 1993 un peu plus de 6,5 millions de francs, ce qui représente un taux de couverture des coûts de 47,6 pour cent. Ces chiffres doivent toutefois être relativisés: le nouveau droit sur les marques n'est entré en vigueur que le 1^{er} avril 1993 et il a provoqué l'année dernière une avalanche de nouvelles demandes. Le phénomène était attendu, de sorte que les forces ont été prévisionnellement concentrées dans la division des marques, ce qui a entraîné une hausse disproportionnée des charges. A l'inverse, l'augmentation massive des procédures d'examen et d'enregistrement des marques entraîne un retard dans les encaissements, du fait que les taxes ne peuvent être perçues qu'environ huit mois après le dépôt. Le déficit enregistré à la fin 1993 était programmé; toutefois des estimations et des comparaisons avec l'étranger montrent que le secteur des marques pourra couvrir les coûts, moyennant une adaptation acceptable du produit des taxes.

Moins significatives sont les données concernant les dessins et modèles: en effet, alors qu'en 1992 les recettes et les dépenses, qui avaient atteint près de 270 000 francs, étaient encore à peu près équilibrées, en 1993, – suite à une redéfinition des postes dans ce domaine et surtout à l'entrée en vigueur, le 1^{er} juillet 1993, de la nouvelle loi sur les topographies –, le taux de couverture des coûts ne fut plus que de 47,7 pour cent. Ce résultat relativement modeste doit cependant pouvoir être corrigé par une adaptation des montants de base et par une réduction des coûts (notamment grâce à l'informatisation).

A l'inverse, dans les domaines du droit d'auteur et du droit et des affaires internationales, il n'y a pas eu (encore) de recettes pour couvrir les dépenses, estimées à environ 3 millions de francs dans les comptes annuels de 1993, puisque, précisément, les prestations en faveur de l'économie générale ne font pas encore l'objet d'une indemnisation. En revanche, depuis l'entrée en vigueur de la loi sur le droit d'auteur, le 1^{er} juillet 1993, la surveillance des sociétés de gestion collective est soumise à taxation; les dépenses liées à cette tâche devraient donc être couvertes.

La couverture insuffisante des coûts qui est apparue avec évidence en 1993 s'explique globalement par différents facteurs touchant aux dépenses, qui n'ont pu être pleinement appréhendés qu'à partir de 1992. La nouvelle méthode comptable, qui se veut un processus interne d'assainissement des coûts, tient compte, dans une certaine mesure, d'un rapport McKinsey établi en 1990, et lequel a montré que la totalité des coûts effectifs de l'OFPI était supérieure à ce que l'on avait admis jusqu'alors. Sont à prendre en considération les coûts de la prévoyance sociale, ainsi qu'une contribution risque responsabilité civile de la Confédération, contribution qui a été prise en compte pour la première fois en 1992 au titre des frais administratifs. On mentionnera également les investissements en informatique qui découlent de l'introduction de la bureautique, ainsi que les hausses générales de loyer et celles qui ont été dues à l'extension des locaux. Pour autant qu'ils continueront à peser dans les années à venir, ces facteurs devront être couverts tout d'abord par la révision des taxes. Autre élément important: les prestations qui sont déjà fournies aujourd'hui en faveur de l'économie générale, mais qui n'apparaissent pas dans les comptes annuels parce qu'elles ne sont pas soumises à indemnisation, figureront désormais au poste des recettes. Enfin et surtout, le nouvel Institut pourra compter sur de nouvelles sources de revenus en offrant sur le marché des prestations de service ciblées.

Une comptabilité d'exploitation différenciée apportera la transparence qui permettra de délimiter clairement les unités d'imputation des coûts. Etant donné que le domaine des recettes est nécessairement sujet à des restrictions, il est justifié d'accorder à l'Institut toute la latitude possible dans ses dépenses. En effet, les taxes sont soumises à l'approbation du Conseil fédéral, la rémunération des prestations de service sera fixée par le marché et les indemnités versées en contrepartie des prestations fournies par l'Institut en faveur de l'économie générale seront imputées au budget soumis au contrôle du Parlement (voir aussi ch. 143.3). Une autre restriction découlera du principe que le bénéfice net, mais aussi les réserves, ne pourront dépasser les besoins de l'Institut. En ce sens, l'autonomie financière réduite se justifie aussi par le fait qu'elle n'aura pas d'influence là où l'Institut continuera à recevoir directement des directives du Conseil fédéral (législation, affaires internationales). En revanche, elle permettra à l'IPI, dont 90 pour cent des activités dépendent aujourd'hui déjà de la demande (donc sur requête et contre rémunération), de les adapter de manière flexible et efficace aux exigences du moment.

113.2 Les aspects touchant au personnel

Les aspects touchant au personnel sont étroitement liés aux aspects financiers, puisque les coûts du personnel et les charges sociales représentaient en 1993 – vu le caractère de prestataire de services de l'OFPI – près des deux tiers de l'ensemble des dépenses. Dans ce domaine donc, la flexibilité globale à laquelle aspire l'Institut revêt une importance particulière. En effet, s'il est possible et juste de réduire l'effectif du personnel à certains moments (par exemple, après l'entrée en vigueur de la CBE), il devrait être aussi possible, plus tard, de le renforcer si le besoin s'en faisait sentir. Si l'on veut exploiter de manière optimale le marché potentiel de prestations de service, il faut vraiment mettre à la disposition du futur

Institut le personnel dont il a besoin pour exécuter ses tâches. A l'inverse, l'Institut doit être en mesure de se redimensionner en cas de recul de la demande.

Cette souplesse est actuellement difficile à atteindre, étant donné la réglementation qui confère à l'OFPI un pouvoir de décision fort restreint en ce domaine. Si l'on peut admettre avec quelques raisons la nécessité de confier à un organisme central le soin de la gestion quantitative et qualitative du personnel de l'ensemble de l'administration fédérale, il est peu utile, pour un office tel que l'OFPI, dont le développement est lié à l'évolution de la demande, d'être freiné par le blocage du personnel de la Confédération, voire d'être empêché d'exercer ses activités par une réduction du personnel. On peut citer ici à titre d'exemple les changements nécessités par l'entrée en vigueur, le 1^{er} avril 1993, de la nouvelle loi sur les marques. La possibilité, d'une part, de déposer des marques de service, laquelle répondait à un réel besoin pratique, et l'introduction, d'autre part, de la procédure d'opposition ont entraîné pour l'OFPI – après des années de réduction de personnel – un surplus de travail qui a nécessité la création de nombreux postes supplémentaires; ce besoin avait été annoncé dans le message relatif à la nouvelle loi sur les marques (FF 1991 I 1) et n'avait fait l'objet d'aucune contestation lors des débats parlementaires. Pourtant, aucun nouveau poste de travail n'a pu être créé jusqu'à ce jour, ce qui a eu pour résultat, d'une part, de susciter l'énervement des clients en leur imposant des délais d'attente prolongés, au risque pour eux de perdre des avantages juridiques, d'autre part, de différer l'encaissement des taxes du fait de l'accumulation des dossiers en suspens et, partant, d'accroître le déficit au lieu de le réduire (ce vers quoi le refus des postes de travail tendait).

En d'autres termes, la libre entreprise ne sera garantie que si l'Institut parvient à disposer en temps utile de l'effectif dont il a besoin et que s'il est en mesure de prendre lui-même les décisions qui s'imposent quant au choix qualitatif de ses collaborateurs. C'est aussi de cette manière qu'il sera le mieux à même de répondre aux conditions-cadres imposées par les organisations internationales. Il va de soi que les instruments de gestion et de contrôle des coûts du personnel seront mis à sa disposition. Avec un besoin actuel estimé à quelque 180 postes de travail (contre les 160 postes de 1994 qui seront restitués au Parlement dès l'entrée en vigueur de la loi), l'Institut devrait connaître un développement d'un ordre de grandeur comparable.

113.3 Les aspects touchant à l'organisation

La transformation de l'actuel OFPI en une unité organisationnelle dotée d'une relative autonomie est parfaitement conforme à l'objectif 60 fixé dans le Programme de la législature 1991–1995 («Modernisation de l'administration»), qui vise un assouplissement général des structures en place. Le Conseil fédéral se proposait notamment de raccourcir les voies d'information et de décision par le biais d'un nivellement des hiérarchies et d'une délégation accrue des compétences. Toutefois, encore une fois, cela nécessite en premier lieu une décentralisation des structures de direction. La motion Bonny du 31 janvier 1992, demandant un rapport sur la possibilité et l'opportunité de privatiser différents secteurs de l'administration fédérale et des régions, allait dans le même sens. Dans sa réponse du 20 mai 1992, le Conseil fédéral a admis la possibilité de décharger

l'Etat, en reconnaissant surtout qu'à côté du bien-être public, la rentabilité des tâches publiques devait constituer un autre critère décisif, et que, pour les responsables de mandats publics, il fallait «envisager, à côté de la privatisation, également d'autres formes juridiques et organisationnelles».

Ce qui vaut pour l'administration fédérale en général revêt une importance toute particulière pour l'OFPI. Dans son rapport intermédiaire au Conseil fédéral, du 23 novembre 1991, le groupe de travail «Structures de direction de la Confédération» avait constaté expressément au chiffre 7.13 la possibilité d'élargir la marge de manœuvre de l'OFPI notamment. D'une manière générale, il avait signalé l'opportunité de remplacer dans l'administration publique, selon les possibilités, les mécanismes de contrôle traditionnels par des mécanismes de contrôle du marché – demande que l'Institut, dont l'activité est largement orientée vers la demande, est parfaitement en mesure de satisfaire (voir aussi ch. 14 ci-après). A cet égard, il ne faut pas perdre de vue que cette institution présente des particularités qui la différencient des autres unités de l'administration fédérale. Si, en effet, la rentabilité, soit la couverture intégrale des coûts, est appelée à devenir un facteur déterminant pour le futur Institut, l'intégration directe – même sous une forme plus souple – de ce dernier dans l'administration centrale de la Confédération paraît peu rationnelle. Au contraire, une autonomie matérielle aussi large que possible s'impose parce que l'Institut doit devenir une entreprise de service en contact avec l'économie privée et parce qu'il doit en outre fonctionner aussi indépendamment que possible des moyens des pouvoirs publics. Actuellement, l'OFPI constitue déjà un cas spécial du fait qu'il est plus lié aux systèmes de protection européens et mondiaux de la propriété intellectuelle qu'à l'organisation administrative de la Confédération; cela vaut aussi bien dans le domaine de l'approvisionnement (compatibilité des moyens informatiques) que dans celui du personnel (en raison des qualifications spécifiques). Une autonomie aussi large que possible s'impose donc pour ces seuls motifs.

Par contre, il n'est ni possible ni souhaitable de détacher de l'administration les domaines qui relèvent de la souveraineté de l'Etat, tels que la délivrance de droits de protection, le développement et l'application du droit, les fonctions de surveillance, etc. Une complète indépendance ne permettrait plus à l'Institut d'accomplir ce genre d'activités. Le futur Institut doit donc être doté d'une autonomie différenciée. Concrètement, cela signifie que son activité demeurera assujettie au contrôle de la juridiction des tribunaux administratifs dans les cas prévus par la loi, mais surtout que l'Institut continuera à faire partie des services de l'administration fédérale et, de ce fait, restera soumis aux directives du Conseil fédéral dans les domaines qui relèvent de sa compétence.

Cette autonomie différenciée entraînera aussi une restriction formelle dans la mesure où elle ne permettra pas à l'Institut d'être constitué en une entreprise de droit privé; la forme juridique d'établissement de droit public de la Confédération, doté de la personnalité juridique, paraît mieux adaptée. En effet, une telle construction ne l'empêchera en aucune façon d'être géré selon les principes de l'économie d'entreprise; bien plus, en ce qui concerne les tâches relevant uniquement de la souveraineté de l'Etat, la rentabilité présupposera également la transparence des coûts. Il en résultera des conséquences pratiques lorsqu'il s'agira d'indemniser l'Institut pour les prestations qu'il fournira en faveur de l'économie générale.

La constitution de l'IPI en tant qu'établissement de droit public de la Confédération semble être, pour plusieurs raisons, la bonne réponse aux nouveaux défis qui lui sont lancés:

- Tout d'abord, cette formule va dans le sens des efforts de décentralisation de l'administration; elle représente une solution intermédiaire, équilibrée, qui tient compte des différents points de vue exprimés en faveur de la redéfinition des domaines d'activité de l'actuel OFPI. En effet, l'octroi d'une autonomie purement ponctuelle ne conférerait pas à l'Institut la liberté dont il a besoin pour être aussi efficace que possible; inversement, une complète privatisation lui ferait perdre la légitimation requise dans les domaines relevant de la souveraineté de l'Etat.
- A l'inverse d'une société anonyme de droit privé par exemple, la forme de l'établissement de droit public exclut le risque que les bénéfices réalisés soient privatisés et que les déficits soient imputés à l'administration centrale. Ces effets non souhaitables sont écartés par le mandat de prestations conféré à l'Institut et l'interdiction de principe qui lui est faite de réaliser un bénéfice à long terme. Les garants en sont, d'une part, le conseil de l'Institut, qui est nommé par le Conseil fédéral, qui a les compétences d'un organe et qui réunit en son sein des représentants de l'administration fédérale, d'autre part, le Conseil fédéral lui-même, qui exerce la surveillance sur l'ensemble de l'Institut, et le Parlement, qui détient la haute surveillance.
- La forme de l'établissement de droit public confère à l'Institut le minimum d'autonomie qui lui est nécessaire pour assurer une coopération technique de plus en plus étroite et la coordination avec d'autres offices nationaux et plus particulièrement avec les organisations internationales. C'est pour ces raisons que bon nombre d'Etats industrialisés européens ont doté leur office – malgré des structures fort différentes – d'un statut spécial. Se fondant sur le Government Trading Funds Act de 1973, l'Angleterre a créé en 1991, par le biais du «Patent Office Trading Fund Order», un fonds spécial. Au Portugal, le Decreto Regulamentar 17/1990 a conféré à l'organisation correspondante la personnalité juridique, assortie d'une autonomie administrative et financière; l'on trouve une réglementation comparable en Espagne. Au Danemark, l'institution nationale compétente possède une autonomie budgétaire depuis 1987; en Suède, l'institution assure son financement par ses propres recettes, alors qu'en Finlande, en France et en Grèce, les offices nationaux disposent d'un statut d'autonomie particulier.
- Enfin, la création d'un établissement de droit public permet d'orienter davantage l'activité de l'actuel OFPI, conformément à l'évolution internationale et plus particulièrement européenne, vers la diffusion de l'information. Certes, on ne saurait perdre de vue, dans ce contexte, le fait que les entreprises suisses disposent, en plus de l'offre fournie jusqu'ici par l'OFPI, d'autres sources d'information. Cependant, en tant qu'institution officielle de droit public – donc notamment en tant qu'établissement de droit public – le nouvel IPI peut reprendre la fonction d'organisme national de liaison avec l'Organisation

européenne des brevets et, à ce titre, bénéficier de l'important avantage consistant à obtenir des informations de la Collection centrale des brevets au coût marginal. On ne saurait priver l'industrie suisse de cet avantage, sous peine de la discriminer par rapport à la concurrence étrangère. En d'autres termes, la coopération rendue possible avec l'OEB grâce au statut de droit public de l'Institut sert directement les intérêts de l'économie nationale.

12 Les résultats de la procédure préliminaire

121 Le déroulement de la procédure de consultation

Dans son Programme de la législature 1991–1995, le Conseil fédéral a annoncé un projet de loi chargeant l'OFPI, par un mandat de prestations, de veiller à la diffusion d'une information technologique exhaustive, de haute qualité et d'un coût avantageux (objectif 30). Par arrêté du 14 juin 1993, le Conseil fédéral a autorisé le Département fédéral de justice et police (DFJP) à engager une procédure de consultation au sujet d'un projet de loi élaboré par l'administration et portant sur le statut et les tâches du futur Institut suisse de la propriété intellectuelle. Le délai de consultation avait été fixé au 31 août 1993.

Le DFJP a consulté, outre les gouvernements cantonaux et les partis politiques, 28 organisations intéressées. Il y a eu au total 60 prises de position. Le résultat de la consultation a été publié par le DFJP.

122 Les résultats de la procédure de consultation

122.1 Appréciation générale

Le besoin d'agir a été approuvé à la quasi-unanimité; de même, la conception générale du projet de loi a recueilli l'aval de la plupart des avis exprimés. Les cantons surtout ont largement approuvé l'idée de la transformation en un établissement indépendant de droit public jouissant d'une autonomie différenciée. Dans l'ensemble, les partis politiques ont également réservé un accueil favorable au projet, à l'exception de l'Alliance des indépendants et du Parti libéral suisse. Enfin, les organisations ont critiqué certains points essentiels, mais en plaisant d'ailleurs non pour le rejet du projet, mais pour son rapide remaniement.

122.2 Appréciation des points essentiels du projet

Le mot «suisse» contenu dans le titre du projet a soulevé des réserves de divers côtés à cause des possibilités de confusion avec des institutions existantes; on a proposé de remplacer l'ancien titre par l'appellation d'«Institut Fédéral de la Propriété Intellectuelle».

Pour certains cantons, le degré d'autonomie prévu n'est pas suffisant; certaines organisations – dont le Vorort – auraient aussi souhaité une autonomie plus étendue et pour le moins un conseil de l'Institut doté de véritables compétences. Pour d'autres organisations, ainsi que pour l'AdI, cette autonomie va trop loin dans certains cas; la SUISA en particulier, souhaiterait que la fonction de

surveillance qui la concerne directement reste liée aux directives du Conseil fédéral.

Un grand nombre d'organismes consultés trouvent peu claire et compliquée la surveillance à exercer du fait de l'autonomie différenciée. Il a été demandé – notamment par diverses organisations – que les compétences du conseil de l'Institut, qui n'apparaissent pas tout à fait clairement dans l'avant-projet, soient précisées. Les avis sur la question sont toutefois fort partagés selon les intérêts de chacun. Par ailleurs, les partis politiques ont évoqué la question de la haute surveillance du Parlement.

Les cantons, mais aussi les partis politiques sont unanimes à reconnaître la nécessité d'une information accrue. Les organisations y sont par principe favorables, tout en relevant certains risques, comme l'a fait l'Union suisse des arts et métiers, qui a souligné le risque considérable inhérent à une entreprise que court le nouvel Institut de la Propriété Intellectuelle. Mais, c'est plutôt à propos de la nécessité d'un développement de l'information en matière de brevets que les doutes les plus sérieux ont été émis, surtout par les ingénieurs-conseils en brevets. Ceux-ci craignent avant tout le subventionnement croisé des différents domaines d'activité et, par conséquent, une réduction artificielle du prix; certains y voient une discrimination des organismes d'information privés, alors que d'autres (tel le Vorort) voudraient éviter que les titulaires de droits de protection à succès ne soient frappés de taxes trop élevées.

Le projet de financement croisé des prestations en faveur de l'économie générale et du domaine de l'information au moyen des taxes générales s'est heurté à une forte critique. Ce mode de «privatisation» a été combattu notamment parce qu'il est, disent ses adversaires, en contradiction avec l'objectif déclaré de la rentabilité de l'entreprise, mais aussi parce qu'il pourrait entraîner une distorsion de la concurrence. Seul le PS l'a soutenu.

Enfin, la question du statut du personnel a été largement controversée. S'il est vrai que, parmi les partis politiques, seul le PS s'est déclaré opposé à un engagement de droit privé, les syndicats du personnel l'ont fermement combattu. Les associations économiques ont au contraire applaudi cette innovation, allant même jusqu'à regretter qu'elle n'aille pas assez loin: elles ont en particulier déploré qu'on se soit inspiré du droit des fonctionnaires et maintenu la Caisse fédérale d'assurance.

122.3 Prise en compte des critiques exprimées dans le présent projet

Le présent projet prend largement en compte les critiques exprimées, non seulement en ce qui concerne l'appellation du nouvel Institut, mais également quant au contenu des différentes réglementations.

A commencer par le statut et les compétences des organes de l'Institut. Le projet précise en particulier le rôle du conseil de l'Institut par rapport à celui du directeur; il définit ensuite clairement les tâches qui incombent au conseil de l'Institut, ainsi que sa composition. Il détermine et confirme enfin les compétences du Conseil fédéral en matière de directives dans le domaine des tâches relevant de la souveraineté de l'Etat.

Il règle également la question de la surveillance, qui doit rester de la compétence du Conseil fédéral; sont réservées toutefois la haute surveillance du Parlement et les prérogatives légales du Contrôle fédéral des finances.

La problématique du financement croisé des différentes activités de l'Institut a fait l'objet d'une étude approfondie. Le projet contient une nouvelle disposition qui oblige la Confédération à couvrir les dépenses de l'Institut dans les domaines de souveraineté exempts de taxes. D'autre part, pour éviter des «brassages» dans la comptabilité interne, des dispositions ont été prévues, qui instituent une couverture des coûts pour chaque domaine de protection et qui fixent, selon les règles du marché, le montant des rémunérations dues pour les prestations de service de l'Institut.

Enfin, une modification a été apportée au statut du personnel. Compte tenu des nombreuses oppositions exprimées face à l'engagement de droit privé, le personnel continuera à bénéficier d'un statut de droit public, mais l'Institut, qui est responsable du résultat de son activité, pourra utiliser pleinement et à son gré la marge de manœuvre que lui laisse le règlement à édicter par le Conseil fédéral.

13 Interventions parlementaires

La motion Bonny du 31 janvier 1992 demandait au Conseil fédéral de faire réaliser, avant la fin 1993, une expertise exhaustive avec le concours de spécialistes extérieurs à la Confédération et de présenter un rapport sur la possibilité et l'opportunité de privatiser certains secteurs de l'administration fédérale et des régions de la Confédération, pour des raisons de rationalisation, d'efficacité et d'économie. La condition était toutefois de sauvegarder les intérêts publics et de garantir les services offerts.

Dans sa réponse écrite du 20 mai 1992, le Conseil fédéral a proposé de transformer la motion en postulat; le Parlement n'a pas encore débattu de cette proposition.

L'interpellation Bäumlín du 8 octobre 1993 soulève divers questions au sujet de la transformation de l'actuel OFPI en un Institut de la Propriété Intellectuelle. Elle réclame des éclaircissements au sujet de la compétence du Conseil fédéral en matière de directives, sur le rapport entre les compétences du Conseil fédéral et les compétences législatives du Parlement, ainsi que sur les conséquences, sur l'application de la législation suisse, de la coopération avec l'Organisation européenne des brevets.

Dans sa réponse du 24 novembre 1993, le Conseil fédéral a assuré l'auteur de l'interpellation que les domaines en question ne subiront aucun changement par rapport à la réglementation actuelle. Il a notamment précisé, contrairement à l'auteur, qu'il n'était pas question de privatiser l'actuel OFPI, le futur Institut devant rester une institution de droit public. Enfin, en ce qui concerne l'autonomie différenciée, il a dit qu'il envisageait de la préciser dans son message.

14 Aperçu des grandes lignes du projet de loi

141 Les objectifs du projet de loi

Les objectifs du projet de loi portent pour l'essentiel sur les quatre points suivants:

1. Développer l'offre d'information de l'actuel OFPI, au titre de l'un des instruments de la politique de la Confédération dans les domaines de l'économie, de la recherche et de la technologie, en principe sans faire appel aux ressources des pouvoirs publics. Le nouvel Institut doit contribuer à la réalisation de cet objectif de sorte que l'économie suisse concentre sa recherche et son développement de manière ciblée dans des domaines d'avenir et qu'elle soit en mesure d'exploiter, en Suisse aussi, les technologies existant de par le monde. Au-delà des simples informations techniques, l'Institut doit canaliser et mettre à disposition des données intéressant le marché, notamment dans le domaine des marques.
2. Renforcer et coordonner l'intégration opérationnelle de l'Institut dans les systèmes de protection européens et internationaux de la propriété intellectuelle. La coopération actuelle, qui doit encore être intensifiée, constitue l'un des éléments déterminants de la poursuite du développement des systèmes d'information gérés par l'Institut; elle garantit en outre sa participation à l'harmonisation internationale et à l'optimalisation constante des techniques de diffusion de l'information.
3. Conserver au sein de l'administration fédérale le savoir-faire spécifique de l'Institut, mais aussi le mettre à la disposition des intéressés dans le cadre de la législation fédérale. Les connaissances spécifiques de l'Institut sont importantes non seulement pour le développement du droit, mais aussi pour le public en général.
4. Contribuer concrètement, à travers la conception de l'Institut, à la modernisation et à l'amélioration de l'efficacité de l'appareil administratif dans le cadre de la réforme générale. L'élément déterminant à cet égard est l'amélioration sensible de la transparence des coûts de l'activité de l'administration. Autre point important: le projet prévoit une décentralisation par le transfert de compétences à l'Institut. Ce transfert se justifie notamment en raison de certaines particularités qui affectent déjà l'actuel OFPI, telles que son étroite intégration dans les organisations internationales ou encore le degré élevé de souplesse requis en vue d'une gestion reposant sur les règles de l'économie d'entreprise.

142 Les moyens à mettre en œuvre pour atteindre les objectifs

Parmi les moyens à mettre en œuvre pour atteindre les objectifs précités, il faut citer tout d'abord la transformation de l'OFPI en un établissement de droit public de la Confédération, doté de la personnalité juridique et géré selon des principes de l'économie d'entreprise. Cette forme juridique apportera à l'Institut le juste dosage entre le degré de flexibilité nécessaire au respect de tels principes, d'une part, et l'intégration dans les mécanismes de gestion politiques, indispensables à l'exécution des tâches relevant de la souveraineté de l'Etat, d'autre part.

Une simple modification de la forme de l'organisation ne permettrait pas d'atteindre les objectifs visés. L'Institut se voit bien plus confier un mandat de prestations détaillé, qui correspond aux exigences de ses fonctions et pour l'exécution duquel il est doté d'une autonomie différenciée. D'une part, il continuera – à l'instar de l'OFPI – à assumer des tâches fondamentales qui relèvent de la souveraineté de l'Etat, sous le contrôle de la juridiction administrative et dans le respect des directives du Conseil fédéral. D'autre part, il jouira d'une large autonomie en matière d'organisation et de gestion. Cette autonomie différenciée se reflète également dans ses ressources. Il fixera librement, par rapport à l'administration fédérale – en étant toutefois soumis à l'évolution du marché – les rémunérations qu'il perçoit, dans le cadre de son autonomie de gestion et en concurrence avec l'offre privée. Son autonomie est en revanche restreinte pour ce qui concerne les deux autres catégories de ressources: les taxes afférentes aux activités de souveraineté de l'Institut seront soumises à l'approbation de Conseil fédéral, alors que l'indemnisation des prestations en faveur de l'économie générale relèvera de la souveraineté budgétaire du Parlement.

Pour assurer et concrétiser le mandat de prestation confié à l'Institut, le Conseil fédéral se voit attribuer – pour faire en quelque sorte contrepoids à l'autonomie différenciée accordée au premier – un pouvoir de surveillance étendu. La surveillance s'étendra à l'ensemble de l'Institut, soit aussi aux domaines d'activité qui sont attribués au conseil de l'Institut. En raison du pouvoir de surveillance dont il disposera, le Conseil fédéral fonctionnera comme instance de recours hiérarchique; c'est ainsi qu'un tiers pourra s'adresser à lui si l'autorité de surveillance n'intervient pas d'office en cas de non-respect par l'Institut du mandat de prestations fixé par la loi. La haute surveillance sur l'Institut demeure évidemment réservée au Parlement.

Les composantes de la rentabilité exigent cependant aussi une parfaite transparence des coûts. Sur le plan vertical, cela signifie que nul domaine de protection ne doit être subventionné par un autre. Ainsi, le droit des marques ne saurait être financé par une augmentation des ressources provenant du droit des brevets; de même, les coûts occasionnés par le droit d'auteur ne peuvent être couverts par les autres domaines de protection. Sur le plan horizontal, la transparence des coûts exige que les activités de chaque domaine de protection soient pour l'essentiel autonomes. Par conséquent, l'activité touchant à l'information ne peut être simplement financée par des taxes; de même, les prestations en faveur de l'économie générale ne sauraient être financées par les titulaires des droits de protection. Bien plus, la transparence des coûts suppose que les dépenses effectives soient clairement mentionnées et que les structures des recettes soient apurées en conséquence, au moins à moyen terme. La transparence souhaitée passe également par des prescriptions restrictives sur l'utilisation des bénéfices et sur la constitution de réserves.

Cette structure, qui définit et limite clairement la marge de manœuvre de l'Institut, justifie pleinement un assouplissement des liens qui le lient à l'administration fédérale. Cet assouplissement est non seulement conforme aux efforts entrepris pour décentraliser l'administration, mais il permet en plus d'atteindre l'objectif qui vise à aligner au mieux les domaines d'activité de

l'Institut sur les organisations européennes et internationales et à orienter ses activités sur celles des institutions nationales exerçant des tâches analogues. Une fois encore, ces relations garantissent notamment le développement des systèmes d'information existants.

Toutefois, pour la diffusion de l'information en particulier, il est nécessaire que l'Institut soit géré selon les principes de l'économie d'entreprise. Cela signifie que l'IPI n'investira pas dans la diffusion de l'information sans l'existence d'un besoin correspondant pour l'économie, mais également que, dans ce domaine – de même que pour les autres prestations de service qu'il aura à fournir –, il sera soumis à l'évolution du marché. En d'autres termes, s'il n'existe aucune demande pour un «produit» de l'Institut, ce produit ne sera pas offert; si la demande existe, l'Institut pourra, en vertu de son autonomie, diversifier son offre quand bon lui semblera.

143 Les points essentiels du projet de loi

La procédure de consultation a mis en évidence quatre points essentiels qui ont donné lieu à des controverses. Nous avons largement tenu compte des critiques exprimées; mais certains des concepts retenus dans l'avant-projet se sont révélés fondés à la lumière de l'ensemble du projet. Nous aborderons donc brièvement ces points essentiels avant de passer au commentaire des dispositions particulières.

143.1 Les compétences et la surveillance de l'IPI

1. L'avant-projet n'était pas très précis au sujet de la répartition des compétences entre la direction et le conseil de l'Institut, les deux organes les plus importants de l'Institut. Certains organismes consultés ont déploré que l'on ait pas mieux défini la responsabilité de la direction. Une critique analogue a porté sur le conseil de l'Institut dont la composition devrait être fixée de manière plus concise et étroite que dans l'avant-projet. Comme pour la direction, les tâches et compétences du conseil de l'Institut devraient figurer dans la loi et non être réglées par le Conseil fédéral.

Nous avons entièrement tenu compte des critiques dans le projet de loi que nous vous présentons. La composition du conseil de l'Institut a été revue et précisée. Nous avons établi une liste précise de ses prérogatives; c'est ainsi qu'il a la compétence de définir les lignes directrices générales de l'activité de l'Institut, en approuvant – outre les comptes annuels et le rapport de gestions – son budget. Dans le cadre de ces lignes directrices, il a aussi la compétence de proposer au Conseil fédéral l'approbation du règlement sur les taxes et de l'indemnisation des prestations en faveur de l'économie générale. Il n'a en revanche aucune prérogative en matière de gestion, domaine qui est réservé à la direction.

En ce qui concerne la direction, nous avons repris la distinction que l'on trouve dans la loi fédérale du 6 octobre 1978 sur l'Institut suisse de droit comparé et dans l'ordonnance du 19 décembre 1979 qui s'y rapporte (RS 425.1 et 425.11). La réglementation proposée distingue l'organe, d'une part, et la direction, d'autre part. L'organe est personnifié par le directeur; il est ainsi possible de lui attribuer

sans ambiguïté la responsabilité politique qui découle notamment de l'obligation différenciée de respecter les directives du Conseil fédéral dans l'exécution des tâches relevant de la souveraineté de l'Etat. Pour sa part, en tant qu'organisme collectif, la direction est responsable de la gestion de l'Institut, sous réserve des compétences attribuées au conseil de l'Institut.

2. La question des compétences est étroitement liée à celle de la surveillance. Comme dans l'avant-projet, la surveillance s'étend à l'ensemble de l'Institut, donc non seulement à la gestion en général, mais aussi par exemple à l'activité du conseil de l'Institut. L'importance de cette surveillance apparaît notamment dans le contrôle du respect du mandat confié à l'Institut.

En plus de ses compétences en matière de surveillance, le Conseil fédéral aura le pouvoir, comme nous l'avons vu, d'éditer des directives dans le domaine des tâches relevant de la souveraineté de l'Etat. Par ailleurs, il disposera d'une prérogative importante puisqu'il sera appelé à approuver la réglementation sur les taxes. De manière analogue, le Parlement exercera également un contrôle par le biais du budget, du fait que l'Institut sera indemnisé par la Confédération pour ses prestations en faveur de l'économie générale. Enfin, l'Institut sera soumis à l'influence indirecte du marché dans les domaines où il entrera en concurrence avec d'autres prestataires de services.

En d'autres termes, les compétences accordées par la loi au conseil de l'Institut et à la direction, mais aussi au directeur, sont soumises à des mécanismes de contrôle spécialement étudiés, qui garantissent que l'autonomie différenciée accordée à l'Institut lui conférera la flexibilité nécessaire, tout en l'assujettissant à des contrôles.

3. Bien qu'elle ne soit pas une surveillance au sens juridique du terme, la voie du recours de droit administratif constitue bel et bien un instrument de contrôle. Toute personne concernée pourra l'utiliser si l'Institut a appliqué la législation spéciale de manière incorrecte (par exemple, lors de l'octroi d'un droit de protection); en ce cas, le juge pourra – au besoin – annuler, donc corriger l'acte litigieux. Il en ira différemment du recours hiérarchique par lequel un particulier pourra saisir l'autorité de surveillance, laquelle se contentera alors de formuler des directives pour l'avenir.

143.2 La politique d'information de l'IPI

L'avant-projet et notamment le rapport explicatif pouvaient laisser croire qu'avec sa politique d'information, l'Institut aurait pu investir dans des domaines où il n'existe aucun besoin ou aucun besoin supplémentaire par rapport à la demande actuelle. On a déploré en particulier l'absence d'analyse du marché. Mais derrière cette critique, il faut voir la crainte à peine dissimulée que l'Institut ne fasse concurrence aux prestataires privés, crainte qui n'est pas justifiée.

On relèvera d'abord qu'une analyse du marché ne serait pas d'un grand intérêt. Et cela pour des raisons simplement économiques, puisque l'Institut ne devra pas créer de nouvel instrument d'information, mais uniquement développer le potentiel synergique de l'actuel OFPI. Développer signifie plus particulièrement investir dans du personnel qualifié (par exemple, par la formation de chercheurs

spécialisés), au fur et à mesure que la demande correspondante se fera sentir. On ne voit pas comment ce besoin pourrait être déterminé à l'avance; on sait seulement, grâce aux études que nous avons citées au début, que la demande devra croître si l'économie suisse n'entend pas passer à côté du marché et de l'évolution technique. Pour être très clair, elle devra au minimum quadrupler d'ici à l'an 2000 si l'on veut qu'elle atteigne le standard européen en matière d'échange d'informations techniques. De fait, l'intérêt porté à l'information est clairement à la hausse, même en Suisse; dans ces conditions, une analyse du marché aurait donné une image figée et trompeuse, qui ne refléterait pas ou alors très approximativement et de manière peu fiable les tendances futures. Plutôt que de s'attarder sur une telle analyse, mieux vaut constater que, partout dans le monde, on observe un développement fulgurant de l'importance de l'information en matière de brevets, information qui est devenue une tâche annexe des offices de brevets nationaux. Si la Suisse entend compter à long terme parmi les pays les plus développés sur le plan technologique, le futur IPI n'a pas d'autre choix que de participer activement à cette évolution.

Ces considérations devraient montrer que l'activité de l'Institut en matière d'information ne saurait en aucun cas limiter l'offre privée, laquelle est importante pour l'économie. Bien plus, en développant l'information existante, l'Institut entend poursuivre deux objectifs. D'une part, garantir un approvisionnement de base, qui permette non seulement aux entreprises dominant le marché, mais aussi aux petites et aux moyennes entreprises d'acquérir les connaissances dont elles ont besoin pour investir rationnellement; cela vaut pour les questions techniques, mais aussi pour le domaine du droit des marques. D'autre part, consolider sa structure d'établissement de droit public – par le fait qu'il demeure une unité de l'administration fédérale –, donc assurer les avantages que l'Organisation européenne des brevets n'accorde qu'aux autorités nationales. Si l'Institut ne participait pas, de son côté, à l'information sur les brevets, ce «subventionnement» européen des offices nationaux resterait en effet inutilisé.

Les activités de l'Institut liées à l'information en matière de brevets laisseront ainsi suffisamment d'espace aux prestataires privés pour leur permettre d'offrir à leur clientèle une gamme d'informations complètes, que l'Institut ne sera pas à même de fournir. A l'inverse, ces mêmes prestataires ne pourraient s'adonner à leur activité d'information sans les collections de données existantes. En effectuant leurs recherches par le biais des collections de données que l'Institut met à leur disposition, ils profiteront eux-mêmes de l'avantage précité et pourront en faire profiter leurs clients.

On ne saurait pourtant exclure totalement la possibilité qu'une offre d'information couvrant tous les domaines – ce qui est dans l'intérêt même de l'économie suisse – puisse avoir des répercussions sur les prix parfois fort élevés qui sont payés aujourd'hui pour de telles prestations de service. Mais tel n'est pas l'objectif du projet de loi, qui exclut au contraire la possibilité d'engendrer des stratégies concurrentielles d'évincement par le biais d'un financement croisé de l'activité d'information. Les avantages résultant de la collaboration avec l'Organisation européenne des brevets, qu'il s'agisse de la fourniture de données aux moindres coûts ou des quotes-parts nationales provenant des annuités des brevets européens, ne vont pas à l'encontre des intérêts des prestataires d'information privés,

qui, au contraire, pourront en profiter dans le sens indiqué plus haut. D'une manière générale, cette diminution des prix servira la promotion de l'économie et elle est parfaitement compatible avec le droit de la concurrence pour autant que l'information de base à prix réduit ne risque pas d'être monopolisée de manière factice par quelques-uns. Néanmoins – et pour cette raison précisément – le projet de loi exclut une politique de bas prix par trop irréaliste. Les prestations de services doivent être payées aux prix du marché, ce qui implique que la demande s'oriente en fonction du marché et exige que les prix supportent la comparaison avec ceux des prestataires privés et permettent de couvrir les coûts à moyen terme.

143.3 Les moyens d'exploitation de l'IPI

L'avant-projet contenait une réglementation peu explicite, prévoyant que les moyens d'exploitation de l'Institut – c'est-à-dire les recettes – proviendraient des taxes et des rémunérations et qu'il appartiendrait au Conseil fédéral de fixer les «tarifs des prestations de l'Institut» conformément au principe de la couverture des coûts. Cette proposition a fait l'objet de critiques sur divers points. On y a vu en particulier la possibilité de financer des prestations en faveur de l'économie générale par des taxes surfaîtes dans le domaine des droits de protection. Beaucoup ont aussi rejeté l'idée d'un subventionnement croisé des prestations par les taxes; d'une manière générale, on a reproché à l'avant-projet de manquer de la transparence indispensable en matières de coûts. Par ailleurs, la compétence du Conseil fédéral en matière de tarifs s'est heurtée à l'incompréhension de certains; on a proposé de confier cette compétence à l'Institut lui-même, voire au conseil de l'Institut.

Les avis émis par les organismes consultés traduisent un malaise général à propos de la question des moyens d'exploitation, sans pourtant proposer d'autre solution directement applicable. Ces critiques nous ont donc amenés à réexaminer la réglementation de l'avant-projet; nous avons élaboré un concept qui tient compte des exigences que l'on peut attendre de l'Institut dans le domaine financier.

Tout d'abord, le projet de loi introduit une différenciation nette entre les diverses prestations fournies par l'Institut, en indiquant pour chaque catégorie d'entre elles les moyens d'exploitation spécifiques entrant en ligne de compte. Ainsi, pour les activités relevant de la souveraineté de l'Etat – à savoir la délivrance de droits de protection – l'Institut prélèvera des taxes dont les montants sont fixés dans un règlement édicté par l'Institut et approuvé (sur proposition du conseil de l'Institut) par le Conseil fédéral. En revanche, pour les prestations qu'il fournira à la Confédération (prestations en faveur de l'économie générale), l'Institut percevra des indemnités couvrant les coûts, indemnités qui seront inscrites au budget de l'Etat; la décision finale appartiendra donc au Parlement, qui pourra ainsi contrôler l'étendue des activités de l'Institut dans ce domaine. Enfin, pour les prestations de service que l'Institut fournira à des tiers de manière autonome, il percevra des rémunérations, dont le montant sera conforme aux règles du marché.

Cette différenciation offre la garantie que les différentes activités de l'Institut ne pourront être couvertes à l'envi par des financements croisés. En effet, si les rémunérations sont fonction du marché, l'Institut ne pourra pas exiger n'importe

quel prix pour ses prestations de service, il devra s'en tenir à certaines limites; en d'autres termes, le marché jouera le rôle de régulateur des prix. En ce qui concerne l'indemnisation à versée par la Confédération pour les prestations en faveur de l'économie générale, le principe de la couverture des coûts exclura leur financement croisé; enfin, s'agissant de la structure des taxes, l'approbation nécessaire du Conseil fédéral empêchera que les différentes activités de l'Institut ne soient financées par le produit des taxes. Le projet de loi exclut également tout subventionnement croisé indésirable dans le sens vertical; il exige en effet que les différents domaines des droits de protection – par exemple le droit des brevets ou des marques – soient gérés de manière à assurer la couverture des coûts sur une période moyenne de quatre ans, en utilisant tous les moyens d'exploitation.

Cette répartition schématique en fonction des droits de protection et des domaines d'activité devrait permettre de réaliser dans une large mesure la transparence et la vérité des coûts souhaitées. Aucun détenteur de droits de protection n'aura à financer des intérêts tiers; les bénéficiaires de prestations de service paieront pour celles-ci un prix conforme au marché et la Confédération ne sera mise à contribution que pour les prestations fournies par l'Institut dans un domaine volontairement exempté de toute taxe.

Cependant, ce n'est pas encore la solution optimale, à tout le moins en ce qui concerne les taxes. Le paysage actuel est extraordinairement fragmenté et manque très largement d'uniformité. Le droit des marques, moderne lui, présente, en matière de taxes, une structure nettement plus simple que le droit des brevets, lequel contient de nombreuses dispositions qui devraient figurer dans l'ordonnance, voire dans le règlement sur les taxes. Cette situation complique le travail administratif de l'actuel OFPI et ne permet guère aux titulaires de droits et aux déposants d'avoir une vue d'ensemble un tant soit peu claire. La simplification de la structure des taxes est donc une condition nécessaire de la procédure facilitée; elle s'impose dans l'intérêt de toutes les personnes concernées. Ce projet de loi en donne, mieux que tout autre, les moyens; il repose sur la conception suivante:

La loi sur l'API fixe tout d'abord le principe général selon lequel l'Institut est autorisé à percevoir des taxes. Les dispositions correspondantes des lois spéciales sont supprimées pour autant que le non-paiement des taxes n'entraîne pas des conséquences de droit matériel (par exemple, le refus d'enregistrement ou la déchéance du droit de protection) ou que la référence expresse à l'obligation de payer une taxe ne soit pas nécessaire pour clarifier le texte ou éviter des malentendus. Au surplus, les dispositions de détail relatives à la fixation des taxes à percevoir dans chaque cas seront réglées par voie d'ordonnance, où l'on veillera à uniformiser les différents droits de protection. En fait, certaines ordonnances d'application des lois spéciales – par exemple, l'ordonnance relative aux marques – présentent, dans leur teneur actuelle, des dispositions fort différenciées, mais qui ne sont pas nécessairement complètes et qui obligent l'utilisateur à consulter la loi. A l'avenir, les questions de taxes devraient en principe trouver une réponse dans les ordonnances concernées, sauf les montants des taxes qui seront fixés dans un règlement général sur les taxes de l'Institut (soumis à l'approbation du Conseil fédéral).

Cette nouvelle réglementation devrait largement répondre aux critiques qui ont été exprimées au cours de la procédure de consultation au sujet de la structure des

taxes. Non seulement elle met de l'ordre sur le plan formel, mais elle apporte en plus une simplification dans l'application du droit. Elle permettra enfin d'adapter le droit dans les délais utiles par la révision des ordonnances concernées, révision beaucoup plus simple à entreprendre et à mener à terme que la révision de la loi.

143.4 Le statut juridique du personnel de l'IPI

Le concept développé dans l'avant-projet, qui prévoyait d'engager le personnel sous un statut de droit privé, a suscité les réactions les plus diverses au cours de la procédure de consultation. S'il est vrai que les organisations économiques ont approuvé sans conteste la nouvelle réglementation, allant même jusqu'à regretter qu'elle n'aille pas assez loin, les syndicats du personnel, en revanche, s'y sont opposés en bloc, de même que le PSS. D'une manière générale, on a craint de plus en plus, au fur et à mesure que se déroulait la procédure de consultation, que la décision à propos du statut du personnel ne crée un précédent.

Dans ces conditions, il nous a paru juste de nous distancer de l'idée d'engager le personnel de l'IPI par des contrats de droit privé. Cela d'autant plus que les spécialistes expriment à ce sujet des réserves plus ou moins évidentes. Certes, ils ne sont pas absolument opposés à l'application du droit privé, mais ils font remarquer que l'Etat ne peut échapper à sa responsabilité en cherchant «refuge» dans le droit privé, et qu'il convient bien davantage de prendre, dans les limites du droit public, les mesures indispensables pour obtenir la flexibilité souhaitable des rapports de travail.

On ne saurait toutefois perdre de vue que l'activité de l'Institut est fortement influencée par la demande du marché, et donc soumise à la concurrence proprement dite. En conséquence, l'Institut ne peut rester intégré dans les structures juridiques régissant la fonction publique à l'instar des autres unités administratives de la Confédération. Il y a donc lieu de substituer à la loi sur le statut des fonctionnaires des normes spéciales édictées par le Conseil fédéral. Mais, une fois ce cadre défini, il faut laisser à l'Institut le pouvoir de décider lui-même des conditions d'engagement. Par rapport aux autres organes décideurs de la fonction publique, cette autonomie est la condition sine qua non permettant de justifier la responsabilité de l'Institut quant au résultat de sa gestion.

Les membres du personnel resteront donc soumis au droit public. Non seulement, ils continueront à bénéficier de la juridiction des tribunaux administratifs, mais ils jouiront d'une protection sociale maximum dans la mesure où, par exemple, un congé signifié ne pourra être annulé. Grâce à cette solution, on évitera l'amalgame entre la présente procédure législative, qui est spécifique, et la discussion générale sur la révision totale du droit des fonctionnaires.

2 Partie spéciale

21 Titre

Le titre de «Loi fédérale sur le statut et les tâches de l'Institut Fédéral de la Propriété Intellectuelle (IPI)» met en évidence les deux objectifs visés. Il s'agit, d'une part, d'une loi d'organisation, qui fixe la forme et le fonctionnement de

l'Institut; d'autre part, d'une loi qui définit le mandat de prestations couvrant les domaines d'activité de l'Institut.

Le terme «Fédéral» souligne le maintien des activités de l'Institut dans le domaine de la souveraineté de l'Etat; ainsi, contrairement à l'avant-projet qui utilisait l'adjectif «Suisse», l'Institut se distingue d'autres institutions (privées) portant le même vocable. En outre, le terme «Institut» correspond à l'appellation d'organisations identiques à l'étranger (par exemple, l'Institut National de la Propriété Industrielle, en France). Au surplus, la nouvelle dénomination s'impose pour le motif que l'IPI doit se démarquer des offices fédéraux classiques.

Enfin, l'expression «Propriété Intellectuelle» entend rappeler que l'Institut doit, par principe, couvrir tous les droits de protection objectifs relevant de la propriété intellectuelle. Le terme «Propriété» utilisé dans ce contexte a été parfois critiqué (à juste titre) dans la littérature, à cause de la confusion possible avec la propriété réelle. Il a cependant l'avantage de délimiter clairement le domaine des compétences de l'IPI, parce qu'il est plus étroit que l'appellation «droit des biens immatériels», qui englobe, par exemple, également le droit de la concurrence et qui, de plus, n'a pas pu, jusqu'à ce jour, s'imposer dans les langues latines.

Enfin, il nous a semblé judicieux, pour désigner le nouvel Institut, de recouvrir à l'emploi de la majuscule, donc de respecter l'usage en vigueur dans les milieux économiques où règne la concurrence. Ledit Institut y gagnera en poids et, l'optique aidant, se démarquera mieux de ses concurrents privés.

22 **Forme d'organisation et tâches**

Article premier

En tant qu'établissement de droit public de la Confédération, l'Institut Fédéral de la Propriété Intellectuelle est doté de la personnalité juridique (*1^{er} al.*). Cela signifie notamment qu'il peut acquérir des droits et des obligations, par exemple devenir propriétaire de ses installations ou contracter des engagements vis-à-vis de tiers; tel est le cas dans les domaines où il fournit des prestations à des tiers sur la base du droit privé (art. 2, *1^{er} al.*, let. g).

Pour le reste de l'administration fédérale, la création d'un établissement de droit public suppose une large autonomie dans les domaines financier, matériel et de gestion du personnel. Cette autonomie mène à une décentralisation, et, partant, elle détache l'Institut de la hiérarchie de l'administration centrale de la Confédération; toutefois, elle ne signifie pas que l'établissement de droit public échappe au droit de surveillance des autorités supérieures ou au droit de participation de ces mêmes autorités ou d'autres organes de la Confédération (voir surtout l'art. 9, mais aussi par exemple l'art. 2, *1^{er} al.*, let. c à f). Par conséquent, le nouvel Institut n'est pas biffé de la liste des unités administratives énumérées dans la loi sur l'organisation de l'administration (LOA; RS 172.010), il est seulement classé différemment (voir l'Appendice au projet de loi relatif à la modification de l'art. 58, *1^{er} al.*, LOA); les principes d'organisation contenus dans cette loi sont donc applicables à titre subsidiaire (art. 59 LOA).

Selon le 2^e alinéa, l'autonomie de l'Institut ne s'étend qu'à l'organisation et à la gestion; cela concerne, par exemple, le domaine des approvisionnements (voir les

détails à la section 2 de la loi). La formulation du 2^e alinéa montre ainsi que les autres activités entrant dans le domaine des tâches de l'Institut (en particulier les tâches de souveraineté) ne tombent pas sous le coup de l'autonomie de l'Institut; dans ces cas-là, les attributions résultent, comme c'est déjà le cas, des lois spéciales (art. 2, 1^{er} al., let. b), des directives du Conseil fédéral ou du département compétent (art. 5). En d'autres termes, l'Institut jouit d'une autonomie différenciée, dont l'étendue dépend du secteur d'activité entrant en ligne de compte. En raison de son autonomie de gestion, il est normal qu'il tienne sa propre comptabilité, ce qui signifie qu'il n'est pas soumis, en tant que tel, à la loi sur les finances du 6 octobre 1989 (RS 611.0).

Selon le 3^e alinéa, l'Institut est géré selon des principes d'économie d'entreprise, ce qui l'oblige à adapter son comportement aux lois du marché – en particulier à la demande. Ainsi, il doit, d'une part, faire un usage économique des moyens d'exploitation qui sont à sa disposition (voir art. 12), c'est-à-dire qu'il ne peut investir que dans les domaines qui répondent à un besoin de l'économie. D'autre part, la formulation utilisée ne fait en principe pas obstacle à la recherche d'un bénéfice, encore que celui-ci soit limité par la disposition de l'article 16 sur les réserves. Mais la gestion de l'Institut selon les principes d'économie d'entreprise signifie aussi que les prestations en faveur de l'économie générale prévues à l'article 2, les autres tâches qui lui sont attribuées par le Conseil fédéral, de même que les prestations en faveur d'autres unités administratives de la Confédération doivent être indemnisées à concurrence des dépenses encourues ou aux montants couvrant les coûts (pour plus de détails, voir art. 14 ss).

Article 2

1^{er} alinéa

Le mandat fixé au 1^{er} alinéa indique les domaines dans lesquels l'Institut exerce son activité. Ces domaines ne sont pas énumérés de manière exhaustive dans la mesure où l'Institut peut, en cas de demande, fournir d'autres prestations que celles qui sont indiquées à la lettre g. On peut penser ici, par exemple, aux renseignements juridiques, à l'établissement d'expertises ou à des tâches de formation; il serait en effet peu rationnel pour l'économie que l'Institut ne mette son grand savoir-faire en concurrence dans ces domaines. Le mandat de prestations constitue un instrument qui est également prévu à l'article 49 du projet du Conseil fédéral, du 20 octobre 1993, concernant la loi sur l'organisation du gouvernement et de l'administration (LOGA), instrument qui doit assurer le contrôle et l'orientation d'une unité administrative décentralisée en dépit de l'autonomie étendue dont elle jouit (FF 1993 III 1045). Selon le présent projet, le mandat s'étend sur trois niveaux, qui correspondent aux trois genres des moyens d'exploitation de l'Institut: dans les domaines relevant de la souveraineté de l'Etat, soumis à des taxes, l'Institut doit, pour faire approuver son règlement sur les taxes par le Conseil fédéral, justifier régulièrement ses besoins par la description de ses prestations sur les plans quantitatif et qualitatif; cela correspond pratiquement à une sorte de convention sur les prestations. Cette règle vaut par analogie pour les domaines de souveraineté, exemptés de taxes, où le degré, quantitatif et qualitatif, des prestations à fournir sert de base pour établir le budget des finances fédérales. Dans les domaines enfin où les prestations de

service sont financées par des rémunérations, c'est le marché qui sert de régulateur des prix. Au demeurant, ces trois domaines sont soumis à la surveillance du Conseil fédéral, qui peut, à chacun des niveaux, influencer sur les objectifs ou contrôler leur réalisation.

Selon la *lettre a*, l'Institut doit – comme jusqu'ici – préparer les textes législatifs dans les domaines de la propriété intellectuelle qui lui sont confiés; il est lié pour ce faire aux directives du Conseil fédéral (art. 5). Cette attribution de compétences est importante et il ne faut pas que la nouvelle organisation la modifie parce que l'Institut dispose dans ces domaines d'un très grand savoir-faire juridique et technique spécialisé qui peut être mis à la disposition des autorités exécutives ou législative en cas de besoin. Dans le domaine des activités de l'IPI en faveur de l'économie générale, ce savoir-faire peut être utilisé, en vertu de la *lettre c*, pour d'autres tâches que la préparation de la législation, en ce sens que l'Institut peut être appelé à conseiller le Conseil fédéral et les autres autorités fédérales sur des questions qui touchent à la propriété intellectuelle. Cette dernière disposition est importante dans la mesure où l'Institut dispose également de connaissances dans certains domaines pour lesquels il n'est pas formellement compétent en vertu du droit en vigueur (par exemple, la protection des obtentions végétales ou le droit relatif aux raisons sociales; ch. 112.1 plus haut). Néanmoins, le présent projet de loi ne va pas aussi loin que l'auraient souhaité bon nombre d'organismes consultés qui réclamaient une modification de l'attribution des compétences.

L'Institut demeurera compétent pour exécuter les actes législatifs dans les domaines de la propriété intellectuelle qui lui sont attribués (*let. b*). Pour ce faire, il devra se référer aux législations spéciales qui confèrent à l'actuel OFPI diverses tâches. C'est ainsi qu'il demeurera compétent pour octroyer les droits de protection ou les enregistrer (droit des brevets, droit des marques, droits des dessins et modèles, droit des topographies), ainsi que pour délivrer les autorisations aux sociétés de gestion collective des droits d'auteur, surveiller leur gestion ou approuver les règlements de répartition. Dans la pratique, le projet n'apportera aucun changement par rapport à la situation actuelle puisque l'Institut demeurera soumis à la surveillance du Conseil fédéral, même dans le domaine de l'application dont il est question ici (art. 9, 1^{er} al.) et que les voies de recours prévues dans les législations spéciales ne seront pas restreintes. La compétence de l'Institut demeurera également inchangée en matière d'application des conventions internationales dans le domaine de la propriété intellectuelle (voir art. 13, *let. c*, de l'ordonnance du 28 mars 1990 sur la délégation de compétences, RS 172.011). L'application des législations spéciales impliquera en outre qu'on fournisse au grand public une information de base adéquate sur l'existence, le fonctionnement et la structuration des systèmes de protection des biens immatériels, et évidemment sur le traitement opportun des données, des registres et des publications, qui sont prescrites par la loi.

La compétence de représenter la Suisse dans le cadre des organisations et conventions internationales ne subira pas non plus de modification (*let. d et e*). Concernant les domaines qui touchent directement la propriété intellectuelle (comme l'Organisation européenne des brevets, l'OMPI, mais aussi à l'avenir les traités bilatéraux avec l'UE), il s'agit d'une compétence primaire de l'Institut, qui n'exclut d'ailleurs pas la nécessité d'une collaboration avec les autres unités

administratives de la Confédération concernées. S'il s'agit en revanche d'organisations ou de conventions qui concernent seulement en partie la propriété intellectuelle (par exemple, dans les domaines du GATT), l'Institut coopérera à la représentation de la Suisse sous l'égide des unités administratives concernées en premier lieu. Dans les deux cas, la collaboration internationale s'étendra à l'ensemble des phases de la procédure. C'est ainsi que l'Institut participe déjà aux négociations (par exemple, avec l'UE) afin d'y faire valoir les aspects techniques dans les meilleures conditions; il prend également part à la phase d'application (par exemple, en siégeant au conseil d'administration de l'Organisation européenne des brevets). Pour toutes ces représentations, l'Institut restera bien entendu soumis aux instructions directes du Conseil fédéral (art. 5).

Il jouera également un rôle important dans le cadre de la coopération au développement (*let. f*). Dans ce domaine, seul ou en collaboration avec d'autres organisations nationales et internationales, il pourra notamment apporter assistance et conseil; que l'on pense, par exemple, aux programmes organisés jusqu'ici pour les pays d'Europe de l'Est. Il va de soi que ces actions supposeront une coordination avec les organismes responsables de la Confédération.

Les différentes prestations de service que l'IPI pourra ou devra offrir en fonction de la demande existante – notamment l'information découlant du mandat de prestations – seront régies par le droit privé (*let. g*). Cela signifie que, selon les cas, l'Institut sera lié à un tiers (qui pourra être aussi une autre unité de l'administration fédérale) par des rapports de droit revêtant la forme d'un mandat ou d'un contrat d'entreprise; en cas d'exécution imparfaite du contrat, la responsabilité sera réglée, selon la situation, soit par les articles 97 ss CO (RS 220), soit par les normes spéciales relatives aux différents types de contrat. A contrario, on peut déduire indirectement de cette disposition que, pour les autres domaines d'activité, l'Institut sera soumis au droit public, en particulier à la loi du 14 mars 1958 sur la responsabilité (RS 170.32).

Pour ce qui concerne l'information que devra fournir l'Institut sur les systèmes de protection des biens immatériels, sur les titres de protection (existants ou déchu) et sur l'état de la technique en vertu de la lettre g, il s'agira en premier lieu d'un service de base que l'on aura étendu, en ce sens que l'information fournie ira bien au-delà de l'obligation de renseigner incombant à l'Institut en vertu de la législation spéciale. Une telle activité servira plus particulièrement – sinon exclusivement – les petites et les moyennes entreprises, qui, dans l'ensemble, ne sont pas en mesure de disposer du personnel qualifié pour surveiller l'évolution de la technologie et du marché; dans ce cas, il sera de l'intérêt de l'économie nationale en général de fournir à ces entreprises, aux conditions les plus avantageuses possible, les informations qui leur permettront d'optimiser leurs activités. La politique d'information de l'Institut n'aura pas en revanche pour but de concurrencer directement les prestataires privés d'information; au contraire, du fait de la répartition des tâches entre les offices nationaux et l'Organisation européenne de brevets, les fournisseurs d'information privés pourront utiliser les informations de l'Institut pour offrir, à partir de celles-ci, des prestations de service spécifiques.

En partant de simples renseignements sur l'existence, la fonction et la structure des systèmes de protection des biens immatériels et de la simple publication des

données des registres, des titres de protection et de leur traitement, il s'agira de promouvoir une politique d'information offensive, qui stimulera la demande, sans pour autant entretenir cette demande par des prix maintenus artificiellement bas. Ce principe vaudra pour tous les domaines des droits de protection, y compris pour l'information technique que l'on entend améliorer sur la base de la littérature technique en général. Il s'agira plus particulièrement de l'information sur les brevets suisses, européens et étrangers, par laquelle l'on entend diffuser, aux conditions prévalant sur le marché, les connaissances inhérentes à ces brevets et à la littérature générale auprès de larges cercles d'intéressés, soit pour leur usage direct, soit à des fins de transfert.

2^e alinéa

L'importance que revêt l'Institut pour la Confédération en raison de son savoir-faire spécifique devra permettre de lui confier d'autres tâches; le 2^e alinéa confirme une attribution de compétence inscrite actuellement dans les faits. En cas de besoin, il sera ainsi possible à l'Institut de s'occuper par exemple de l'encouragement de la formation ou de la recherche scientifique (telles des recherches en économie politique, statistiques ou juridiques). On pourra aussi concevoir – comme la suggestion en a été faite au cours de la procédure de consultation – l'attribution d'autres tâches qui seront proches des activités de l'Institut de par les thèmes qu'elles traitent ou dans la manière d'aborder les problèmes.

Du fait que l'activité de l'Institut sera régie par des principes d'économie d'entreprise (art. 1^{er}, 3^e al.), de telles prestations ne seront possibles que moyennant une indemnisation complète des frais qu'elles occasionneront à l'Institut. Ce principe est expliqué aux articles 13 à 15, auxquels l'alinéa renvoie.

3^e alinéa

Pour l'activité d'information qu'il déploiera en application du 1^{er} alinéa, lettre g, l'Institut ne sera pas soumis aux directives du Conseil fédéral. Dans ce cas, il agira de manière autonome au sens de l'article 1^{er}, 2^e alinéa; cette solution cadre parfaitement avec la recherche de la plus grande flexibilité possible. Il est toutefois évident que, pour répondre au défi d'une intégration européenne et mondiale dans le domaine de la propriété intellectuelle, l'Institut devra être prêt à se livrer à une intense collaboration. Afin de garantir que les synergies qui en résulteront seront effectivement utilisées, le 3^e alinéa prescrit à l'Institut – en intervenant en quelque sorte dans son autonomie organisationnelle – la manière dont il doit s'acquitter des tâches fixées au 1^{er} alinéa, voire au 2^e alinéa, à savoir en coopérant notamment avec l'Organisation européenne des brevets et d'autres organisations, qu'elles soient internationales, suisses ou étrangères.

Pratiquement, cette obligation de collaborer suppose la création de systèmes qui soient compatibles avec les autres institutions nationales et internationales et la coordination des mécanismes permettant l'échange des données disponibles. Le futur Institut se verra ainsi confier, comme l'actuel OFPI, le mandat de participer activement à une telle intégration technique.

Sur le plan national, l'Institut collaborera avec des organismes étatiques (par exemple avec la bibliothèque des EPF) aussi bien qu'avec des associations ou organisations privées. Cette obligation ne l'empêchera pas d'orienter ses activités en fonction des besoins du marché et, partant, d'investir seulement dans les domaines où il existera une demande correspondante.

4e alinéa

Si, pour exécuter les tâches qui lui incombent, l'Institut doit faire appel aux prestations de service de tiers, il pourra s'adresser notamment aux institutions existantes de la Confédération. Le 4^e alinéa accorde un droit à l'Institut, mais il n'en fait pas un devoir. Si les services dont il a besoin peuvent être fournis par des organismes privés à des conditions plus avantageuses, l'Institut pourra y recourir; cela se comprend du moment que les prestations fournies par les autres unités administratives de la Confédération sont aussi soumises à rémunération. En d'autres termes, cette disposition n'empêchera pas seulement des financements croisés entre l'IPI et l'administration, mais elle suscitera encore, à titre d'effet secondaire, une certaine concurrence entre l'économie privée et l'administration.

A cet égard, la réglementation concernant le bâtiment qui abrite l'actuel OFPI jouera un rôle central. Il est permis de penser que le futur Institut pourra continuer à disposer de cette construction, qui répond parfaitement à ses besoins. Ce bâtiment est la propriété de la Confédération et continuera à être entretenu par l'Office des constructions fédérales (OCF). A l'avenir donc, le loyer ne correspondra plus à une valeur fictive (comme c'est le cas actuellement), mais il sera fixé à sa valeur réelle par le Département fédéral des finances et facturé à l'IPI avec les charges annexes.

Le futur Institut devra également continuer à recourir à certains services de l'Office fédéral du personnel (OFP), qu'il s'agisse de procédures administratives automatisées ou de l'offre en matière de formation. On mentionnera également la collaboration avec l'Office central fédéral des imprimés et du matériel (OCFIM), qui n'exécute pas seulement les commandes d'imprimés, mais qui a aussi passé d'importants accords-cadres avec des fournisseurs de matériel et d'équipement informatique. L'Institut pourra ainsi profiter du savoir-faire de l'OCFIM pour la conclusion de contrats dans ces domaines. De même, il y aura lieu de développer à l'avenir une collaboration avec le centre de calcul du DFJP, qui exploite notamment un serveur de banque de données pour les projets d'informatisation courants de l'actuel OFPI. Enfin, la collaboration avec l'Office fédéral de l'informatique (OFI) pourrait être poursuivie. La collaboration avec des unités administratives de la Confédération dans tous ces domaines suppose que les frais engendrés seront pris en charge par l'Institut.

23 Les organes et le personnel

Article 3

Les organes de l'Institut – à savoir le conseil de l'Institut, le directeur et l'organe de contrôle – seront nommés par le Conseil fédéral. Sous réserve de l'article 8, 3^e alinéa, il appartiendra aussi au Conseil fédéral de fixer les conditions de leur

fonctionnement (indemnisation, durée du mandat, révocation, etc.). Les attributions des différents organes sont réglées aux articles 4 à 6.

Article 4

1^{er} alinéa

En tant qu'organe de l'Institut, le conseil de l'Institut doit, comme l'ont souligné plusieurs organismes consultés, réunir un groupe de personnes compétentes, capables d'assurer une gestion efficace. Parallèlement, il faudra tenir compte du caractère de l'Institut, qui est un établissement de droit public. Dans ces conditions, il ne sera pas possible de faire représenter en son sein la totalité des cercles intéressés; il faudra limiter le choix à une sélection des milieux les plus représentatifs.

Le 1^{er} alinéa tient compte de cette exigence, en accordant deux sièges aux représentants de la Confédération et deux sièges aux représentants des cantons. Cette réglementation ne s'impose pas seulement en raison de la structure de droit public de l'Institut. D'une part, elle permet de maintenir les contacts nécessaires avec l'administration fédérale; de plus, des raisons objectives peuvent justifier la présence d'un représentant de l'administration, en particulier du Département fédéral des finances ou de l'Office fédéral du personnel. D'un autre part, la présence de représentants des cantons reflète le souci de mener une politique régionale et de décentralisation (par exemple, sous la forme de Collections régionales de brevets); elle tient compte aussi du fait que le réseau de promotion économique de la Confédération est profondément ancré dans les structures cantonales; on peut dès lors s'attendre à ce que des chefs des départements cantonaux en question soient choisis pour siéger au conseil de l'Institut. A l'inverse, l'engagement de l'Institut en faveur des intérêts de l'économie justifie la présence de représentants de celle-ci en son sein, alors que le choix de représentants de la science garantira la compétence technique de l'Institut, notamment dans le domaine de la propriété intellectuelle. Chacune des catégories précitées ayant une importance primordiale pour l'Institut, la composition du conseil de l'Institut et le nombre raisonnable de ses membres devraient lui permettre de travailler dans les meilleures conditions.

Les 2^e et 3^e alinéas règlent les tâches et les compétences du conseil de l'Institut. Leur liste est exhaustive, comme il ressort de l'article 7, 1^{er} alinéa.

2^e alinéa

Selon le 2^e alinéa, le conseil de l'Institut approuve le rapport de gestion et les comptes annuels, ainsi que le budget de l'Institut (sur ce dernier, voir art. 10; pour l'ensemble, voir aussi art. 7, 2^e al.). Cette compétence est le corrélat de l'autonomie de gestion de l'Institut, dont le conseil de l'Institut – à l'instar en quelque sorte du conseil d'administration d'une société anonyme – fixe les lignes directrices générales. Contrairement au droit des sociétés anonymes, le directeur de l'Institut est un organe qui n'est pas soumis au conseil de l'Institut, mais qui est placé sur pied d'égalité par rapport à lui. Cela se justifie dans la mesure où le conseil de l'Institut n'a aucune compétence là où le directeur reçoit directement ses instructions du Conseil fédéral ou du département responsable (voir art. 5).

Mais, même dans les domaines où l'Institut agit de manière autonome, le conseil de l'Institut ne jouit pas d'une influence totale: il ne peut intervenir que dans le cadre de ses attributions, fixées au 2^e alinéa. Il ne lui est pas possible, par exemple, de donner à la direction des instructions particulières sur la gestion. Cela se justifie par l'intérêt qu'a l'Institut de pouvoir disposer de la plus grande souplesse possible dans sa gestion; en effet, si le détachement de l'Institut de l'administration centrale de la Confédération sert en premier lieu cette flexibilité, il ne faut pas, par ailleurs, l'entraver par une structure de gestion trop lourde.

Cette compétence restreinte du conseil de l'Institut trouve tout d'abord sa justification dans la réglementation de la gestion (art. 7); la responsabilité n'en est pas confiée à une seule personne – le directeur – mais à un groupe de personnes constituant la direction. Cette solution assure dans une large mesure la continuité et l'équilibre de la gestion, alors qu'il suffit au conseil de l'Institut d'apporter les corrections de trajectoire fondamentales. De plus, l'Institut est soumis dans son ensemble à la surveillance du Conseil fédéral (art. 9, 1^{er} al.), lequel dispose d'un outil d'intervention décisif: c'est lui qui approuve – sur proposition du conseil de l'Institut (3^e al.) – le règlement sur les taxes (art. 13, 3^e al.). Parmi les moyens d'exploitation énumérés à l'article 12, les taxes représentent une source de revenus essentielle pour un institut financièrement autonome; dans ces conditions, l'approbation des taxes permet au Conseil fédéral de contrôler étroitement l'activité de la direction.

3^e alinéa

Il ne serait ni justifié ni faisable de laisser au Conseil fédéral le soin de fixer les taxes à percevoir. Du point de vue de l'économie d'entreprise, il s'agit là d'une question qui relève d'abord de la gestion. Si les taxes constituent un pilier fondamental des recettes de l'Institut, leur fixation relève d'un domaine-clé de la gestion: cette tâche se rapproche dans une certaine mesure de l'établissement du budget de l'Institut. D'un point de vue matériel, la structure des taxes entre, par conséquent, dans la compétence du conseil de l'Institut.

D'autre part, les taxes – contrairement aux rémunérations – sont toujours en rapport avec une activité de l'Institut qui relève de la souveraineté de l'Etat. De ce point de vue, il ne serait pas normal que l'Institut en fixe la structure en toute indépendance. Il est beaucoup plus juste d'accorder au Conseil fédéral la compétence de les approuver; cette compétence se rapproche dans une certaine mesure du pouvoir de donner des directives (art. 5). Une telle solution crée un rapport équilibré puisque le conseil de l'Institut apporte ses connaissances spécifiques quant à la matière alors que la compétence formelle est confiée au Conseil fédéral.

Lorsque l'Institut fournit des prestations en faveur de l'économie générale, conformément à l'article 2, 1^{er} alinéa, lettres a à f, ces prestations doivent être indemnisées par la Confédération de manière à couvrir les coûts (art. 15). Pour que les montants adéquats puissent être inscrits au budget fédéral, il faut commencer par informer l'Institut des prestations qu'il aura à fournir; sur la base de ces données, celui-ci devra alors, calculer leur coût. S'agissant de prestations relevant des domaines spéciaux d'activité, il n'y a pas – comme pour les taxes – de marché qui permette de fixer les montants de base; en d'autres termes, les

prestations en faveur de l'économie générale se distinguent des prestations générales de l'Institut en faveur de la Confédération, englobées par l'article 14. Il s'ensuit qu'il appartient au conseil de l'Institut de demander chaque année les indemnités à verser par la Confédération pour les prestations que l'Institut fournit en faveur de l'économie générale.

4^e alinéa

La dernière compétence du conseil de l'Institut concerne la nomination de la direction. Elle résulte du fait que l'Institut est autonome en matière d'organisation et de gestion. La nomination des membres de la direction étant d'une importance capitale, ils ne peuvent être désignés par le directeur; cette compétence doit être laissée au conseil de l'Institut. En contrepartie, il est indispensable que la nomination du directeur n'appartienne pas au conseil de l'Institut, mais bien au Conseil fédéral. Si, en effet, il appartient à ce dernier de nommer les organes de l'Institut (art. 3, 2^e al.) et si l'on veut que la personne qui est à la tête de la direction soit aussi un organe, il ne peut plus y avoir de libre décision du conseil de l'Institut (voir aussi art. 5, 3^e al.).

Cette ingérence du Conseil fédéral dans l'autonomie organisationnelle de l'Institut ne concerne que le choix du directeur. En revanche, il appartiendra au conseil de l'Institut de fixer les conditions d'engagement de tous les membres de la direction (voir art. 8, 3^e al.). En toute logique, il entrera dans les compétences du Conseil fédéral de prononcer éventuellement la révocation du directeur, laquelle entraînera nécessairement la fin de ses rapports de service.

Article 5

Le deuxième organe est le directeur de l'Institut. La qualité d'organe est une nécessité du fait que la compétence du conseil de l'Institut est limitée aux domaines fondamentaux de la gestion, alors que l'exécution des tâches relevant de la souveraineté de l'Etat – à l'exception de celles qui ressortissent à l'autonomie de gestion de l'Institut (art. 1^{er}, 2^e al.) – n'entre pas dans ses attributions. Dans ce dernier domaine, le directeur est seul assujéti à la législation spéciale et aux directives du Conseil fédéral. Ce principe se trouve exprimé au 1^{er} alinéa de l'article 5, qui autorise le Conseil fédéral à déléguer son pouvoir au département responsable. Il n'a pas paru opportun de désigner dans la loi le département responsable, du moment que le projet du Conseil fédéral, du 20 octobre 1993, concernant la loi sur l'organisation du gouvernement et de l'administration (LOGA; FF 1993 949 ss), prévoit à l'article 8, 1^{er} alinéa, une compétence étendue du Conseil fédéral en matière d'organisation.

Le directeur, en tant qu'organe, doit être distingué de la direction prévue à l'article 7. Cette dernière répond collectivement de la gestion, sans avoir la qualité d'organe. En d'autres termes, la personne du directeur est nantie d'une double fonction: il est à la fois organe de l'Institut et responsable en chef de la gestion. Cette distinction est importante pour la responsabilité qu'il assume. En tant qu'organe, il assume une responsabilité politique vis-à-vis du Conseil fédéral, liée qu'elle est aux directives de ce dernier en vertu de l'article 5. En tant que membre de la direction, il répond d'une manière générale envers de l'Institut en vertu de la loi du 14 mars 1958 sur la responsabilité (RS 170.32).

Par ailleurs, dans la mesure où le Conseil fédéral est chargé de la surveillance, il faut qu'il ait un regard sur l'Institut grâce à des contrôles réguliers. C'est dans ce but que le 2^e alinéa prévoit l'établissement d'un rapport des comptes annuel portant sur l'ensemble des activités de l'Institut. Ce rapport des comptes doit être distingué des documents prévus à l'article 7, 2^e alinéa.

Le 3^e alinéa doit être mis en relation avec l'article 3, 1^{er} alinéa, lettre b, d'une part, et l'article 4, 4^e alinéa, d'autre part. Cette disposition entend préciser que le directeur nommé par le Conseil fédéral en tant qu'organe de l'Institut est également le membre suprême de la direction. On peut y voir une certaine ingérence dans l'autonomie organisationnelle de l'Institut, mais cette solution est indispensable pour assurer l'unité au sein du personnel; elle trouve un correctif dans le fait que c'est tout de même le conseil de l'Institut qui fixe les conditions d'engagement pour l'ensemble de la direction (art. 8, 3^e al.).

Article 6

L'organe de contrôle a la compétence technique de vérifier la comptabilité de l'Institut. En présentant un rapport au conseil de l'Institut, il exercera d'une certaine manière une fonction d'assistance que l'on retrouve dans des formes d'organisation de droit privé; mais contrairement à ces dernières, la structure de droit public de l'Institut fait que ce dernier restera soumis aux prérogatives légales du Contrôle fédéral des finances (voir art. 9, 2^e al.).

D'un point de vue matériel, le contrôle portera sur la gestion comptable, c'est-à-dire sur l'ensemble de la comptabilité, y compris sur le compte de résultats et le bilan.

Article 7

Pour assurer le maintien de l'autonomie de gestion, la gestion doit être du ressort de la direction (1^{er} al.). Il existe une restriction dans la mesure où le conseil de l'Institut aura le pouvoir d'influer sur la gestion. Il pourra le faire en vertu des compétences qui lui sont attribuées par l'article 4 (nomination des membres de la direction) et par l'article 8, 3^e alinéa (fixation de leurs conditions d'engagement).

Nous avons renoncé à fixer dans la loi la composition de la direction parce que cela ne serait ni judicieux ni compatible avec le principe de l'autonomie de l'Institut en matière d'organisation (art. 1^{er}, 2^e al.); cette compétence doit être laissée au conseil de l'Institut. En effet, mise à part la nomination du directeur par le Conseil fédéral (art. 3, 2^e al.), la constitution de la direction ne revêt pas de dimension politique; elle est bien plus une décision stratégique prise au niveau de la gestion. Dans cette perspective, on peut envisager que le conseil de l'Institut désigne (le cas échéant, pour une période limitée) un membre de la direction pour des tâches bien spécifiques. Si quelqu'un est nommé à la direction, cela a des conséquences, d'une part, sur le plan des compétences, dans la mesure où il existe un pouvoir de gestion plus ou moins étendu dans le domaine concerné, et, d'autre part, naturellement sur le plan de la responsabilité, ainsi qu'il en ressort de la teneur de la disposition légale.

La direction est déchargée de toute responsabilité dans la mesure où celle-ci incombe soit au directeur en tant qu'organe soumis aux directives du Conseil

fédéral en vertu de l'article 5, soit au conseil de l'Institut en vertu de ses prérogatives; ce dernier en définit les limites en approuvant le budget (art. 4, 2^e al.). La direction fournit au conseil de l'Institut les dossiers de gestion nécessaires à cet effet (2^e al.).

Article 8

La responsabilité propre de l'Institut sur le plan de l'organisation et de la gestion, de même que l'orientation de ses activités en fonction du marché exigent la plus grande liberté de mouvement possible en matière de gestion du personnel. La conséquence en est que le présent projet de loi prévoit des rapports de travail ressortissant au droit public; pourtant, les membres du personnel ne conserveront pas le statut de fonctionnaires, ils seront engagés comme employés de l'Institut (voir aussi ch. 143.4 auparavant). Ce statut spécial ressort clairement de la deuxième phrase du 1^{er} alinéa, selon laquelle le Conseil fédéral édicte pour l'Institut les prescriptions nécessaires, en application de l'article 62 de la loi sur le statut des fonctionnaires (RS 172.221.10). Il en résulte plus particulièrement que la juridiction administrative restera compétente en cas de conflit; en vertu notamment des règles de procédure garanties par la loi d'organisation judiciaire (RS 173.110), mais grâce aussi au pouvoir discrétionnaire du tribunal, le personnel bénéficiera d'une protection spéciale en cas de licenciement injustifié, qui pourra, le cas échéant, être annulé. Mais le statut de droit public aura aussi pour effet d'entraîner l'applicabilité des dispositions de la loi sur la responsabilité (RS 170.32) en ce qui concerne les rapports internes entre les employés et l'Institut dans tous les domaines d'activité de l'IPI; seront également applicables les normes spécifiques du code pénal (RS 311.0).

En d'autres termes, l'Institut ne disposera pas d'une liberté totale dans le domaine du droit du personnel; le Conseil fédéral sera en effet appelé à édicter des normes générales abstraites dans le cadre autorisé par l'article 62 de la loi sur les fonctionnaires. A leur tour, ces règles définiront le cadre laissé à la libre appréciation de l'Institut pour engager du personnel (voir 2^e al.). La loi ne mentionne pas la possibilité, pour le Conseil fédéral, de déléguer ou de sous-déléguer sa compétence; cette possibilité résulte directement de l'article 62, 3^e alinéa, de la loi sur le statut des fonctionnaires.

En contrepartie de la responsabilité qui est la sienne en matière de résultats, l'Institut jouira de l'autonomie nécessaire dans l'application au cas particulier des prescriptions édictées par le Conseil fédéral (2^e al.). Cela signifie que le recrutement du personnel, son engagement qualitatif au sein de l'entreprise, mais aussi sa rémunération en fonction des performances seront du seul ressort de l'Institut, quoi qu'en pensent les autres organes décisionnels de la Confédération. En d'autres termes, on assistera à une décentralisation aussi dans l'engagement du personnel, dans la mesure où les décisions concrètes seront prises là même où elles déploieront leurs effets.

L'engagement de droit public concernera tous les collaborateurs de l'Institut, y compris les membres de la direction. Il existera toutefois, pour ces derniers, une différence dans l'acte individuel et concret du fait que les conditions de leur engagement seront fixées par le conseil de l'Institut (3^e al.). Cette disposition est un prolongement logique de la compétence attribuée au conseil de l'Institut quant

à la détermination de la composition de la direction, compétence qui trouve son fondement dans l'autonomie de l'Institut en matière de gestion. En revanche, la loi ne précise pas – une fois encore par respect de l'autonomie de gestion – qui, au sein de l'Institut, sera chargé de la politique du personnel envers les employés ne faisant pas partie de la direction. Elle se contente de constater que l'Institut, qui sera le partenaire contractuel du personnel, disposera en la matière de compétences étendues. Pour le reste, il appartiendra à la direction de fixer les détails.

Pour être complet, relevons, dans ce contexte, la garantie des droits acquis prévue à l'article 18, 3^e alinéa. Cette garantie exclut que l'Institut profite du passage à l'établissement de droit public pour réduire les salaires et les prestations sociales; en particulier, le personnel restera, en attendant, assuré à la Caisse fédérale d'assurance (CFA), avec maintien du statut actuel. La situation de l'Institut, en tant que nouvel employeur, avec la CFA fera l'objet d'un examen actuariel.

24 La surveillance

Article 9

Le Conseil fédéral pourra exercer une influence sur l'IPI de trois manières: il disposera tout d'abord du droit d'édicter des directives dans les domaines d'activité relevant de la souveraineté de l'Etat (voir art. 5) – sous réserve de l'autonomie de l'Institut en matière d'organisation et de gestion (art. 1^{er}, 2^e al.) et de la réglementation des compétences contenues dans la législation spéciale. Il approuvera ensuite les taxes prélevées par l'Institut (voir art. 13). Il surveillera enfin l'ensemble de l'activité de l'Institut.

La compétence prévue au 1^{er} alinéa est le corrélat de la décentralisation résultant de l'autonomie différenciée accordée à l'Institut. Cette compétence est nécessaire en particulier pour garantir l'exécution du mandat de prestations, la surveillance s'étendant à l'ensemble de l'Institut; de ce fait, le Conseil fédéral pourra rappeler à l'ordre non seulement la direction, mais aussi le conseil de l'Institut à propos des tâches qui lui sont assignées (art. 4).

La compétence du Conseil fédéral en matière de surveillance, qui découle de la loi sur l'organisation de l'administration (LOA; RS 172.010) fait que le Conseil fédéral est également une instance de recours hiérarchique, conformément à l'article 71 de la loi sur la procédure administrative (LPA; RS 172.021; voir art. 47 en relation avec l'art. 72 LPA). Cela signifie que chacun peut s'adresser au Conseil fédéral en tant qu'autorité de surveillance. Ce recours à l'autorité de surveillance doit être distingué du recours à la juridiction administrative, lequel peut être interjeté contre une décision d'application de la législation spéciale au sens de l'article 2, 1^{er} alinéa, lettre b (par exemple, en cas de refus d'un droit de protection) et peut conduire – selon les cas – à l'annulation de l'acte, alors que l'autorité de surveillance se contentera de donner des instructions sur la pratique à suivre désormais. Néanmoins, la frontière entre les deux est floue dans la mesure où le Conseil fédéral peut aussi influencer sur l'application de la législation spéciale pour peu qu'elle lui en donne la compétence.

La loi n'a pas à préciser de quelle manière le Conseil fédéral va exercer cette surveillance. Il s'agit bien plus de ménager un espace suffisant, tel que la révision

du droit sur l'organisation du gouvernement et de l'administration l'exige en ce qui concerne l'étendue des compétences du Conseil fédéral.

Sont également bien évidemment réservées dans le cadre de la nouvelle organisation les prérogatives légales du Contrôle fédéral des finances (2^e al.). Les attributions de ce dernier sont à distinguer de celles de l'organe de contrôle prévu à l'article 6; l'activité du Contrôle fédéral des finances ne portera pas sur des questions comptables, mais en premier lieu sur la rentabilité de la structure des taxes adoptée par le Conseil fédéral. En tant qu'organe de surveillance de l'Institut, le Conseil fédéral pourra aussi confier d'autres mandats de contrôle au Contrôle fédéral des finances, par exemple sur la conduite générale des finances de l'Institut. Un mandat de ce genre ne sera toutefois pas un instrument qui lui permettra d'intervenir directement dans la gestion de l'Institut puisque le contrôle de la gestion sera du ressort du conseil de l'Institut (art. 4); toutefois, il pourra avoir des conséquences au niveau de la surveillance.

La réserve en faveur du Parlement va de soi et n'a ici qu'une importance déclaratoire; le Parlement détient la haute surveillance conformément au 3^e alinéa.

25 La planification et le financement

Article 10

La planification générale de l'Institut est basée sur trois instruments: le plan directeur, le plan de gestion et le budget.

Le plan directeur englobe tout à la fois l'interprétation du mandat de prestations, une analyse de la situation, l'orientation stratégique, mais aussi la représentation de l'Institut vis-à-vis de l'extérieur et une conception fondamentale de la culture interne de l'entreprise. Il devra être soumis à des vérifications périodiques et – au besoin – adapté aux changements de situation.

Le plan de gestion est établi à moyen terme; il est conçu comme une planification quadriennale continue et ne revient pas seulement à espace périodique, mais exige encore d'être adapté de façon continue aux changements. Il comprend la planification des postes de travail, la planification financière et la planification des projets. Cette dernière devra en particulier refléter l'orientation stratégique de l'Institut face aux nouveaux défis. Le rythme du plan de gestion devra notamment permettre d'adapter l'activité et le développement de l'Institut aux objectifs de l'Organisation européenne des brevets en matière de planification, organisation qui établit de son côté un plan de gestion aussi sous la forme d'une planification quadriennale continue.

Concrétisant le plan de gestion, le budget fixera les activités à court terme, pour la durée d'un exercice comptable – par analogie au budget de l'administration fédérale. Les objectifs opérationnels des domaines d'activité seront déterminés par les produits escomptés. Du côté des charges, le budget devra enregistrer tant les dépenses courantes que les investissements en faveur de projets importants. Etant donné que le budget constituera, avec la planification des postes de travail, la base effective du fonctionnement direct de l'Institut, il devra être approuvé par le conseil de l'Institut (art. 4, 2^e al.).

Article 11

Avec un chiffre d'affaires annuel de l'ordre de 40 millions de francs, l'Institut ne sera pas en mesure, du moins dans la phase initiale, de faire face immédiatement à tous ses engagements au moyen des recettes courantes. Pour faciliter la transition de l'actuel OFPI vers le futur Institut, l'article 15 prévoit la possibilité d'approvisionner ce dernier avec de l'argent prêté par la Confédération; ce capital pourra également être ultérieurement très utile à l'Institut en assurant son fonctionnement, par exemple s'il vient à manquer de liquidités pour financer des investissements importants. Ces prêts passeront par un compte courant ouvert à l'Institut auprès de la Confédération (1^{er} et 2^e al.). Grâce à cette réglementation souple, qui confère à l'Institut un droit aux prêts de la Confédération, il n'est pas nécessaire de prévoir pour lui dans la loi une sorte de capital de départ fixe, mais remboursable.

A première vue, le recours aux fonds de la Confédération constitue une atteinte au principe de l'autonomie de gestion de l'Institut. Cependant, cette solution tient compte de certains intérêts supérieurs, dans la mesure où le fonctionnement d'un Institut chargé de tâches publiques doit être garanti en toutes circonstances; à cet égard, le droit aux prêts de la Confédération constitue la meilleure des garanties. D'un autre côté, il est tenu compte de la rentabilité prescrite à l'article 1^{er}, 3^e alinéa, du moment que les prêts consentis à l'Institut ne sont fournis qu'aux taux du marché; la réglementation n'exclut du reste pas la possibilité de faire appel à du capital étranger en provenance de tiers.

Si la Confédération accorde à l'Institut, au besoin, un ou plusieurs prêts, il paraît juste que, en contrepartie, l'Institut s'engage à placer ses excédents de liquidités auprès de la Confédération (3^e al.). Ce reflux respecte également les principes de l'économie d'entreprise, dans la mesure où la Confédération devra verser à l'Institut des taux d'intérêts conformes à ceux du marché.

Article 12

Si l'article 11 concerne les questions de capital de l'Institut, les articles 12 à 15 traitent des moyens d'exploitation. L'article 12 en énumère trois catégories, qui sont examinées en détail dans les articles qui suivent. Ces moyens se distinguent en particulier par le fait que leur montant sera fixé par des «décideurs» différents: les taxes perçues pour les activités de l'Institut relevant de la souveraineté de l'Etat seront approuvées par le Conseil fédéral, les rémunérations pour les prestations de service seront fixées en fonction de la situation des prix sur le marché, enfin, les indemnités pour les prestations en faveur de l'économie générale seront soumises à la souveraineté du Parlement en matière budgétaire.

Article 13

Les taxes appliquées dans le domaine des droits de la propriété industrielle sont plutôt confuses. D'une part, il existe des lois spéciales très détaillées, telle que la loi sur les brevets d'invention, qui fixe avec précision tous les actes donnant droit à la perception d'une taxe et le moment où elle doit être perçue (art. 41 à 44 LBI et les renvois cités). Parallèlement, on rencontre des actes législatifs (généralement plus modernes) qui se contentent de fixer certains principes sur l'obligation de payer une taxe; mentionnons ici la loi sur les topographies (en particulier l'art. 14,

2^e al., LTo) ou encore la nouvelle loi sur les marques, qui fixe néanmoins la taxe de dépôt (y compris un éventuel supplément; art. 28, 3^e et 4^e al., LPM), la taxe de prolongation (y compris celle perçue après la durée de validité; art. 10, 2^e et 4^e al., LPM), et des dédommagements appelées «taxes» (art. 40 et 43 LPM; en ce qui concerne ces dernières, voir art. 14 ci-après). La structure des taxes est tout aussi déconcertante parce que, pour chaque droit de protection, il existe des ordonnances d'application supplémentaires qui règlent des situations de fait identiques ou pour le moins comparables, sans qu'il y ait toujours concordance. Ce morcellement de dispositions tant sur le plan vertical qu'horizontal rend très difficile la recherche du non-spécialiste en la matière. La nouvelle loi sur l'IPI offre l'occasion de remettre un peu d'ordre dans ce domaine. Les prémices sont basées sur les considérations suivantes:

- La loi sur l'IPI constitue en premier lieu une base légale générale pour la perception de taxes. Il s'agit ici de fixer, sous une forme la plus générale possible, les domaines d'activité où l'Institut est en droit de percevoir des taxes.
- Les différentes lois spéciales ne doivent conserver des dispositions sur l'obligation fondamentale de verser des taxes que si leur paiement entraîne des conséquences juridiques matérielles; c'est notamment le cas lorsqu'une taxe est, directement ou indirectement, constitutive d'un droit protégé ou de son maintien en vigueur, soit lorsque, à défaut de paiement de la taxe, le droit ne prend pas naissance, s'éteint, respectivement n'est pas enregistré ou que le dépôt est refusé. De telles conséquences doivent apparaître dans les dispositions des lois spéciales elles-mêmes, afin que celui qui est concerné sache que le paiement de la taxe constitue l'une des diverses conditions à l'obtention, respectivement au maintien en vigueur du droit de protection.
- Les détails concernant la structure des taxes n'ont cependant pas à figurer dans les lois spéciales, mais dans les ordonnances d'application. C'est à ce niveau qu'il convient de régler en particulier les différences entre les actes soumis à taxes; en effet, une réglementation détaillée des taxes dans la loi, comme on la rencontre encore de nos jours dans la loi sur les brevets d'invention, entraîne un blocage inutile, du moment que, en particulier, d'éventuelles forfaitarisations pour des groupes de taxes sont exclues. Cela ne conduit pas seulement à des dépenses administratives inutiles, mais complique encore, sans raison valable, les recherches des personnes concernées par des structures de taxes compliquées.
- Par souci de transparence et surtout pour obtenir la flexibilité nécessaire, il y a lieu de régler le montant des diverses taxes de manière centralisée. C'est ce à quoi servira le règlement sur les taxes de l'Institut, que le conseil de l'Institut doit soumettre au Conseil fédéral pour approbation (art. 4, 3^e al.).

Compte tenu de ce qui précède, le 1^{er} alinéa de l'article 13 fixe la (principale) base légale qui autorise le prélèvement de taxes. La délivrance et le maintien en vigueur de droits de protection y sont mentionnés, ainsi que la tenue et la mise à disposition de registres. Ce dernier point signifie par exemple qu'une taxe peut être perçue aussi bien pour l'enregistrement d'une licence que pour la consultation d'un registre par un tiers. Sont également soumis à une taxe l'octroi d'autorisations et la surveillance des sociétés de gestion collective des droits d'auteur (art. 52, 2^e al., LDA); enfin, des taxes peuvent être prélevées pour les

publications prescrites par la loi, telles que les taxes de frais d'impression prélevées à l'heure actuelle selon l'article 59a, 2^e alinéa, respectivement l'article 98 LBI. L'article 13, 1^{er} alinéa, crée aujourd'hui déjà une base légale pour la perception de taxes en rapport avec des organes de publication qui seront gérés ultérieurement par l'Institut.

Si l'Institut perçoit des taxes pour son activité relevant de la souveraineté de l'Etat, cela ne signifie pas qu'un domaine déficitaire – par exemple, le droit des marques ou le droit d'auteur – puisse être financé par un autre domaine (par exemple, le droit des brevets). Le 2^e alinéa l'exclut en tout cas sur une période moyenne de quatre ans. En d'autres termes, chaque domaine du droit devra être géré de telle sorte qu'en prenant en compte les autres moyens d'exploitation à disposition dans le domaine en question, les taxes permettent de couvrir les coûts à moyen terme. On évitera de cette façon que (comme la crainte en a été exprimée par d'aucuns lors de la procédure de consultation) le domaine du droit d'auteur ne doive être financé par des taxes surfaîtes; pour ce dernier domaine également, il faut que les taxes soient fixées de sorte qu'ajoutées aux indemnités elles couvrent pour l'essentiel les dépenses de l'Institut liées à l'activité relevant de la souveraineté de l'Etat.

D'un point de vue purement formel, il apparaît que, par rapport à la situation juridique actuelle (art. 40, 4^e al., et 43, 2^e al., LPM), le principe de la couverture des coûts sera plus souple puisqu'il ne se concentrera pas sur les seules taxes, mais admettra, selon le 2^e alinéa, que la couverture des coûts puisse être obtenue en combinant les taxes avec les rémunérations (art. 14) et les indemnités (art. 15). Il ne faut toutefois pas perdre de vue que l'on procède depuis peu à un calcul complet des coûts, ce qui signifie que les indemnités indirectes versées auparavant pour les prestations en faveur de l'économie générale n'étaient simplement pas enregistrées jusqu'à présent sur le plan comptable. De plus, les lois spéciales actuelles ne font pas de distinction entre les indemnités versées pour les activités relevant de la souveraineté de l'Etat et les rémunérations demandées pour de pures prestations de service (voir art. 14). La situation juridique ne varie guère, dans la mesure où jusqu'ici la totalité des moyens d'exploitation servaient à couvrir les coûts.

Néanmoins, la réglementation prévue rend le principe de la transparence des coûts plus impératif qu'auparavant. En effet, non seulement la répartition verticale des domaines des droits de protection obligera l'Institut à adopter une réglementation claire en matière de taxes, mais, sur le plan horizontal aussi, il sera (indirectement) forcé de faire preuve de transparence. Puisque l'article 14 exige que les rémunérations demandées pour les prestations de service générales soient adaptées à l'évolution du marché, il ne sera possible ni d'exiger des prix surfaits – et de maintenir les taxes à un bas niveau –, ni de financer largement ce genre de prestations de service avec d'autres moyens d'exploitation. Cette dernière hypothèse est déjà pratiquement exclue en raison de la compétence du Conseil fédéral en matière d'approbation du règlement (3^e al.); de plus, la haute surveillance du Parlement sur le budget empêchera, en ce qui concerne les prestations en faveur de l'économie générale, l'affectation des moyens de la Confédération au financement d'autres domaines d'activité de l'Institut (voir aussi art. 15). Ces prescriptions relatives à la détermination des moyens d'exploitation n'excluent cependant

pas totalement la compensation à court terme du déficit temporaire d'un domaine d'activité par le gain d'un autre domaine; en effet, en fin de compte, comme toute entreprise, l'Institut ne disposera que d'une seule comptabilité. Ces prescriptions indiquent toutefois une politique des prix claire dans les divers domaines d'activité et visent de la sorte à empêcher tout financement croisé systématique.

Pour être complet, relevons encore que la notion de couverture des coûts, telle qu'elle est prévue aux articles 13, 2^e alinéa, et 15 ne signifie pas, bien entendu, que seuls les coûts marginaux de l'Institut devront être couverts. Encore faudra-t-il que ce dernier soit en mesure de produire un bénéfice qui permette notamment de constituer des réserves qui serviront à financer les futurs investissements (cf. art. 16).

Article 14

Certains des domaines de prestations de service énumérés à l'article 2, 1^{er} alinéa, comprennent des prestations qui sont fournies par l'Institut à l'instar d'un organisme privé. Comme l'énumération n'est pas exhaustive, l'Institut peut en fournir d'autres, à condition qu'ils répondent à la demande; dans ce cas, et même plus qu'ailleurs, il devra faire face à la concurrence de tiers. Il ne pourra alors fonctionner normalement que s'il se conforme au marché et exige des prix en conséquence. Subordonner, dans ce cas, les tarifs de l'Institut à l'approbation du Conseil fédéral, par exemple, serait non seulement contraire au principe de l'autonomie de gestion (art. 1^{er}, 2^e al.), mais rendrait la participation de l'Institut à la libre concurrence beaucoup plus difficile.

Par ailleurs, l'adaptation à l'évolution du marché ne signifie pas que les avantages de coûts décrits au chiffre 112.3, du fait de la collaboration avec l'OEB et des effets synergiques internes de l'Institut, ne profiteront pas à la collectivité. Bien au contraire, grâce à cette coopération, l'Institut sera en mesure d'offrir à des conditions avantageuses des informations de base dont notre pays a un urgent besoin sur le plan technologique; il va de soi que les prestataires d'information privés pourront en profiter. Si ces derniers font profiter leur clientèle de ces avantages, ils n'auront pas à craindre la concurrence de l'Institut. Ils ne pourront toutefois pas gagner d'avantage concurrentiel avec ces seules prestations de base; ils devront les compléter par des services complémentaires, individualisés et adaptés aux besoins de leurs clients.

Le genre de prestations de service que l'Institut pourra fournir en application de l'article 14 dépendra dans une large mesure de la demande. On constate cependant que l'OFPI fournit déjà certaines prestations de service pour lesquelles il perçoit, en vertu de la législation spéciale, une rémunération – le plus souvent vaguement appelée «taxe» (art. 40 LPM; art. 22 LDM). Sur ce point, il n'y a donc rien de nouveau, mis à part le fait que l'Institut ne pourra plus – à l'instar d'un quasi-monopole – prélever des quelconques «taxes», mais que ses rémunérations devront, d'une manière générale, être adaptées à l'évolution du marché. Par souci de transparence, les tarifs en vigueur devront être rendus publics (par exemple publiés).

Les prestations de service de l'Institut, mais aussi son savoir-faire, pourront naturellement intéresser d'autres unités administratives de la Confédération. L'Institut traitera toutefois avec elles de la même manière qu'avec la clientèle

privée. Dans ce cas, les unités en question devront aussi s'acquitter d'une rémunération conforme au marché; la liberté de conclure un contrat sera en principe aussi valable pour elles (comme émanation de la liberté contractuelle selon le droit privé). Mais, dans la pratique, on voit mal comment l'Institut pourrait refuser des commandes qui lui permettraient de produire les moyens d'exploitation nécessaires. Il va de soi que l'Institut ne sera pas soumis au droit privé pour les prestations en faveur de l'économie générale qu'il fournit à la Confédération contre indemnisation.

Article 15

Pour éviter des subventionnements croisés, le projet de loi prévoit que les prestations de l'Institut en faveur de la collectivité ne pourront être financées par le produit des taxes; pour la même raison, les rémunérations demandées pour les prestations de service, qui sont adaptées à l'évolution du marché, conformément à l'article 14, ne sauraient servir à financer les prestations en faveur de l'économie générale. Il est donc nécessaire que la Confédération continue à payer elle-même les prestations dont elle est bénéficiaire.

Les prestations en faveur de l'économie générale comprennent tout d'abord la préparation de la législation conformément à l'article 2, 1^{er} alinéa, lettre a. Il est vrai que la loi sur les brevets d'invention ou la loi sur le droit d'auteur profite en premier lieu aux titulaires de droits de protection et qu'il peut même au bout du compte en résulter (par le biais d'un renchérissement des produits concernés) une charge pour la collectivité. Cependant, il est dans la nature des choses que toute loi soit édictée dans l'intérêt de groupes, plus ou moins importants; cela dit, on voit mal comment on pourrait, par exemple, exiger des seules personnes mariées qu'elles financent la législation en matière de droit matrimonial. La législation est finalement l'affaire de toute la collectivité et doit donc être supportée par elle. C'est la seule manière de garantir la nécessaire indépendance du législateur par rapport aux intérêts de groupements particuliers.

L'Institut pourra également fournir des prestations en faveur de l'économie générale en donnant des conseils au Conseil fédéral ou aux autres autorités fédérales dans le domaine de la propriété intellectuelle, ou encore en représentant la Suisse à l'étranger (art. 2, 1^{er} al., let. c, d et e). Quant à la coopération au développement (art. 2, 1^{er} al., let. f), elle constituera aussi une prestation de ce type si elle a lieu sous l'égide de la Confédération. Enfin, l'article 2, 2^e alinéa, permettra au Conseil fédéral de donner à l'Institut le mandat de fournir des prestations complémentaires en faveur de l'économie générale.

En revanche, les activités en faveur des titulaires de droits de protection ne devront pas être considérées comme des prestations en faveur de l'économie générale. C'est ainsi que l'ensemble de la procédure relative à la délivrance d'un droit de protection – y compris par exemple la procédure d'opposition dans le droit des marques – devra par principe est effectuée de manière à couvrir les coûts, car la collectivité ne saurait prendre à sa charge les coûts afférents à l'octroi d'un droit de monopole à un particulier. Pour la même raison, on ne voit pas pourquoi les contribuables devraient payer la surveillance, prescrite par la loi, des sociétés de gestion collective alors qu'ils s'acquittent déjà des droits d'auteur en

tant que consommateurs. Si, l'exploitation des droits en question est laissée aux auteurs et aux ayants droit, un certain contrôle – payant – des organisations d'entraide dont ils assument les charges est indispensable pour empêcher des abus.

L'indemnisation de l'Institut pour les prestations en faveur de l'économie générale – indemnisation qui est censée couvrir les coûts – devra être inscrite au budget de la Confédération. Il faudra prévoir à cet effet une planification quadriennale du gouvernement, qui pourrait être arrêtée dans le cadre du Programme de la législature, ainsi qu'une convention d'application annuelle fixant les prestations à fournir par l'Institut. Ces conditions permettront de calculer les coûts de l'Institut pour les prestations en question. Il restera alors à établir, sur la base de ces calculs, une demande d'indemnisation, laquelle sera présentée par le conseil de l'Institut (art. 4, 3^e al.), puis à l'inscrire au budget; si les dépenses réelles devaient un jour dépasser les prévisions, l'Institut pourrait requérir un crédit additionnel. Dans l'ensemble, cette procédure devrait garantir la couverture de la totalité des coûts, mais aussi et surtout empêcher que les indemnités de la Confédération ne servent à financer d'autres prestations que les prestations en faveur de l'économie générale. Pour le surplus, il va de soi que ce domaine d'activité devra également profiter de possibles effets synergiques internes à l'Institut.

Cette réglementation, qui ne touche pas à la souveraineté du Parlement en matière de budget, suppose une planification à très long terme; toutefois, nous n'avons pas jugé opportun d'en indiquer les détails dans la loi. En effet, l'organisation, interne à l'Institut, de cette planification est en définitive une question qui relève de la gestion, alors que l'établissement du budget, en tant que tel, suit ses propres règles.

Article 16

Le principe de la couverture des coûts cité à plusieurs reprises dans la loi, en particulier à l'article 13 à propos du montant des taxes, n'exclut pas la possibilité de réaliser un certain bénéfice, bien au contraire: un tel bénéfice est même indispensable, si l'Institut veut un jour voler de ses propres ailes. Il lui faudra en effet créer des provisions pour les investissements à venir, la prescription exige également la couverture des coûts sur une durée moyenne de quatre ans (art. 13, 2^e al.), ainsi que la constitution de réserves afin de pouvoir couvrir des déficits momentanés. C'est pour répondre à ces impératifs que le 1^{er} alinéa prescrit l'utilisation du bénéfice de l'Institut en vue de la constitution des réserves.

D'autre part, le principe de la couverture des coûts exige une limitation des réserves à un montant correspondant raisonnablement aux besoins de l'Institut à long terme (2^e al.). Pour ne pas compromettre le libre développement de l'Institut, ce montant ne saurait être calculé de manière trop rigide; il ne doit pas non plus dépasser limite au-delà de laquelle la constitution de réserves perdrait sa justification. Si les réserves à disposition atteignent ce montant, il faudra en tenir compte pour calculer les moyens d'exploitation au sens de l'article 12, et plus particulièrement pour fixer le montant des taxes.

L'exemption fiscale de l'Institut repose sur l'idée de ne pas faire payer aux titulaires de droits de protection des taxes trop élevées, parce que grevées d'impôt. Il en va de même pour les demandeurs de prestations de service: il faut éviter autant que possible de faire supporter à l'économie suisse des charges inutiles pour avoir accès notamment à l'information technique.

Alors que certaines lois (par exemple, l'art. 51, 4^e al., de la loi sur l'alcool du 21 juin 1932, RS 680) prévoient parfois des réserves pour ces valeurs patrimoniales qui n'ont aucun rapport direct avec la gestion de l'Institut, cela ne semble pas nécessaire dans le cas de l'IPI; le cadre est, en l'occurrence, si exigü que la constitution de tels moyens en marge de l'exploitation est pratiquement exclue. D'une part, en effet, le principe de la couverture des coûts (art. 13, 2^e al.) limite le flux des recettes; d'autre part, il est interdit à l'Institut de constituer des réserves qui ne soient pas affectées directement à l'objectif de l'entreprise en matière de gestion (art. 16, 2^e al.).

Il va de soi que l'Institut ne pourra bénéficier de l'exemption fiscale que pour ce qui concerne son activité habituelle. Une exception existe à propos de l'impôt anticipé (voir la loi sur l'impôt anticipé, RS 642.21). Si l'Institut bénéficie de gains au sens de l'article 4, 1^{er} alinéa, de cette loi, ces gains sont soumis à l'imposition ordinaire, conformément à l'article 13 de cette même loi; le remboursement de l'impôt est réglé par l'article 24, 1^{er} alinéa, de la loi fédérale sur l'impôt anticipé. On peut penser ici – bien que la chose soit pratiquement exclue – au cas où l'Institut viendrait à contracter un emprunt sur le marché libre des capitaux; il devrait alors s'acquitter du droit de timbre (loi fédérale sur les droits de timbre, RS 641.10).

En revanche, lorsqu'il interviendra sur le marché libre, en tant que fournisseur de prestations de service sur une base de droit privé et en concurrence avec d'autres entreprises privées, son activité sera soumise à la taxe sur la valeur ajoutée (TVA). Bien qu'il découle de la primauté de l'article 8 des dispositions transitoires de la constitution fédérale, ce principe a été rappelé expressément au 2^e alinéa. Par contre, il ne serait pas rationnel de grever les taxes de la TVA du moment qu'elles s'apparentent dans une certaine mesure à un impôt et qu'elles ont purement un caractère de droit public. Enfin, l'imposition des indemnités de la Confédération ne correspondrait qu'à un transfert de charges.

26 Dispositions finales

Article 18

L'actuel OFPI sera pleinement absorbé par le futur Institut (1^{er} al.). Cette succession ne soulève aucun problème, du moment que l'Institut aura à effectuer toutes les activités actuelles, assurant ainsi une transition sans heurt.

La transformation de l'actuel OFPI en un établissement de droit public signifie en soi qu'une unité administrative se détachera quelque peu de l'administration centrale de la Confédération; l'Institut demeurera néanmoins un établissement de la Confédération. Dans ces conditions, il semble justifié que l'Institut, qui a la

personnalité juridique, obtienne la propriété de l'inventaire actuel (2^e *al.*); ce transfert aura pour seul effet de séparer cette partie des biens du reste du patrimoine de l'administration fédérale, autrement dit, il s'agira d'un changement de la présentation comptable. Le cas est comparable au fractionnement d'une entreprise par suite de la création d'une filiale. L'inventaire est un apport en nature qui devient propriété de la filiale sur le plan comptable, sans qu'il y ait eu vente de la part de la maison mère; car, d'un point de vue économique, l'inventaire continue à appartenir à la maison mère – du fait qu'elle détient les actions de la filiale. Dans le cas de l'IPI, la Confédération ne détiendra pas, il est vrai, de participation concrétisée par des titres; il est cependant évident que l'Institut avec son inventaire lui «appartient» en dernière analyse, même si l'Institut tient sa propre comptabilité. En d'autres termes, l'inventaire constitue l'apport en nature de la Confédération à une entreprise juridiquement autonome qui lui appartient. Il ne serait pas logique, d'autre part, que l'Institut doive acheter l'inventaire à la Confédération, car dans le cas (hypothétique) d'une réintégration ultérieure de l'Institut, qui devrait être alors dissous, la Confédération ne le lui achèterait pas non plus.

Si la transition au sens du commentaire du 1^{er} alinéa peut se faire sans difficulté, il y aura en revanche quelques changements pour le personnel puisque l'Institut se verra accorder davantage de compétences en ce domaine (voir art. 8); c'est pourquoi, le 3^e alinéa prévoit pour chaque collaborateur la garantie du statut qui était le sien au moment du transfert juridique de l'organisation. Cette garantie s'étend également aux droits relevant de la prévoyance sociale. La transformation du statut devra intervenir le 1^{er} janvier 1997 au plus tard, du moment que la période administrative en cours prend fin le 31 décembre 1996. D'ici cette date, le Conseil fédéral aura édicté les dispositions nécessaires prévues à l'article 8.

La réglementation du 4^e alinéa est importante non seulement par rapport à la nouvelle loi, mais aussi pour les révisions ultérieures (en particulier pour le règlement sur les taxes); elle prévoit en effet que les taxes et les rémunérations échues continueront à être dues, même après l'entrée en vigueur du nouveau droit.

Annexe

Les modifications apportées au 1^{er} alinéa à la loi sur l'organisation de l'administration (LOA, RS 172.010), confirment, d'une part, que l'IPI continue de faire partie de l'administration fédérale; d'autre part, en classant l'Institut au nombre des établissements de droit public, elle précise l'autonomie – différenciée au sens de l'article 1^{er}, 2^e alinéa – dont il jouit.

Les modifications de la législation spéciale prévues aux 2^e à 4^e alinéas ont été rendues nécessaires du fait que le morcellement de la structure des taxes partiellement contenu dans les lois spéciales ne cadre plus avec le présent projet, lequel exige des réglementations et des délimitations claires, tant en ce qui concerne les taxes que les autres moyens d'exploitation de l'Institut. Le but des modifications, respectivement des suppressions est, d'une part, de simplifier ou d'unifier le domaine des taxes, d'autre part, d'augmenter la souplesse de la réglementation en vue de pouvoir l'adapter aux changements, donc de simplifier la procédure. Pour y parvenir, le projet prévoit de transférer dans l'ordonnance

toutes les dispositions de détail relatives aux taxes, et de rationaliser les différentes situations de fait justifiant le prélèvement de taxes. En biffant les dispositions contenues dans les lois spéciales, il va de soi que l'on n'entend pas supprimer les taxes en tant que telles; il sera uniquement possible et parfois opportun de rassembler à l'avenir certains actes administratifs soumis à une taxe (par exemple, l'octroi d'un droit de protection).

La question des taxes sera réglée à l'avenir de sorte que la base légale pour les taxes découle par principe de la loi sur l'IPI; cette loi consacre aussi le principe – élargi et généralisé – de la couverture des coûts, tel qu'il ressort jusqu'ici de l'article 41, 4^e alinéa, LBI et l'article 43, 2^e alinéa, LPM. Les lois spéciales ne feront plus mention de taxes que dans les cas où ces dernières ont des conséquences matérielles pour le droit de protection ou facilitent la compréhension de la loi. Les dispositions de détail figureront dans les ordonnances correspondantes alors que le montant des taxes apparaîtra dans le règlement sur les taxes de l'Institut (voir aussi art. 13).

Il sera nécessaire également de clarifier la terminologie des taxes, qui sont actuellement aussi bien des indemnités pour des actes de souveraineté de l'Etat, que les rémunérations pour des prestations de service (par exemple, art. 40 LPM, 22 LDM ou 113 OBI). Dans la mesure où il s'agit de normes figurant dans la loi, elles pourront être aisément supprimées, car la LIPI offre un substitut sous la forme d'un mandat de prestations (art. 1^{er}, 2^e al., let. g, en relation avec l'art. 14), lequel pourra au besoin faire l'objet d'une précision dans les ordonnances d'application des lois spéciales.

3 Conséquences

31 Conséquences financières et effets sur l'état du personnel

En 1993, l'OFPI a dû coûter quelque 11 millions de francs à la caisse fédérale; cette charge provient notamment d'une couverture insuffisante dans les domaines des marques, du droit d'auteur, mais aussi du droit et des affaires internationales.

Après la date d'entrée en vigueur de la loi sur le statut et les tâches de l'Institut Fédéral de la Propriété Intellectuelle, la caisse de la Confédération n'aura plus à couvrir ces découverts; jusqu'à cette date, les moyens d'exploitation prévus à l'article 12 devront être adaptés de sorte que, dans l'ensemble, chaque domaine couvre la totalité de ses coûts (art. 13, 2^e al.). Mais la Confédération ne sera pas entièrement déchargée de toute charge pour autant:

Le projet de loi prévoit que la Confédération devra rétribuer l'Institut jusqu'à concurrence des coûts encourus pour les prestations en faveur de l'économie générale de ce dernier qui ne donnent lieu à aucun produit direct de taxes (art. 15). Cette solution est justifiée, car un financement de telles prestations générales par une augmentation des taxes aurait pour effet de grever unilatéralement les titulaires de droits de protection.

Par rapport à la réglementation actuelle, qui prévoit une couverture forfaitaire – et beaucoup plus coûteuse – du déficit de la part de la caisse fédérale, l'avantage décisif du nouveau système réside dans la transparence des coûts. Ce principe

régit l'ensemble de l'activité du nouvel Institut; au surplus, la loi sur l'IPI contribuera à accroître la transparence dans le domaine en question et, partant, celle de l'organisation financière de la Confédération. Une autre façon d'accroître cette transparence provient de la prescription légale selon laquelle les prestations fournies à l'Institut par d'autres unités administratives de la Confédération devront être indemnisées par celui-ci (art. 2, 4^e al.).

Le détachement de l'Institut de la caisse de la Confédération entraînera également une détente sur le plan du personnel. Cela signifie qu'à l'avenir, l'Institut pourra adapter l'effectif de son personnel aux tâches qui lui sont confiées, et à la demande de prestations de service, sans devoir s'aligner sur la politique générale de l'administration centrale en matière de personnel et indépendamment du budget de la Confédération. Il faudra opérer un rattrapage dans la mesure où, en raison de l'extrême raréfaction des ressources, des retards importants se sont accumulés durant l'année précédente et l'année en cours, retards que l'Institut devra les rattraper. Dans ce contexte, la surcharge de travail résultant de la révision du droit des marques, pour laquelle aucun poste supplémentaire n'a été accordé, revêt une importance toute particulière. Mais ce besoin de rattrapage n'affectera pas le budget de la Confédération.

32 Conséquences pour les cantons et pour les communes

À l'instar de l'OFPI, le futur Institut n'entretiendra pas de relations directes avec les cantons ni avec les communes. La nouvelle réglementation n'entraînera donc aucune conséquence pour eux. Il va toutefois de soi que l'ouverture de l'Institut leur donnera notamment la possibilité de recourir à lui pour diverses prestations de service, par exemple pour établir des expertises à l'attention des tribunaux cantonaux. Pourtant, cette possibilité n'engendrera pas de nouvelles charges pour les cantons; au contraire, elle leur facilitera l'accès au savoir-faire spécifique de l'Institut.

33 Autres conséquences

Si l'on fait abstraction des aspects financiers, les répercussions de la nouvelle organisation seront, dans les domaines des activités traditionnelles de l'Institut, dans l'ensemble minimales, du fait que le mandat qui lui sera confié par l'article 2 est clairement axé sur l'actuel domaine d'activité de l'OFPI et qu'il continuera de faire l'objet de la surveillance du Conseil fédéral (art. 9).

Beaucoup plus importantes devraient être, en revanche, les conséquences des nouvelles tâches confiées à l'Institut. Grâce à sa restructuration, celui-ci pourra, beaucoup mieux que l'actuel OFPI, orienter ses activités en fonction des besoins de l'économie. Entre autres, son activité dans le domaine de l'information pourra contribuer à permettre à l'industrie suisse de détecter les risques d'erreurs d'orientation de son activité de recherche et de ne pas perdre le contact avec le savoir-faire international existant (voir à ce sujet Partie générale, en particulier le ch. 111).

Il convient de rappeler ici une fois encore que l'activité du futur Institut n'a pas pour objectif de concurrencer les actuels prestataires d'information privés. Il s'agit en premier lieu d'utiliser de manière optimale les avantages résultant des réseaux internationaux d'information, avantages que seul un organisme national officiel peut exploiter. Il s'agit aussi de procurer à l'économie suisse un approvisionnement en informations de base aussi bon marché et étendu que possible, notamment aux petites et aux moyennes entreprises, car ce sont elles qui sont le plus exposées aux erreurs d'investissement. A partir de cette information de base, les prestataires privés pourront développer leurs propres prestations de service d'information, dans de meilleures conditions et à un meilleur coût (voir aussi ch. 143.2).

4 Programme de la législature

Le projet de loi a été annoncé dans le Programme de la législature 1991-1995 (FF 1992 III 73 ss, ch. III 4.1.2); ce programme mentionne notamment sous l'objectif 30 le mandat de prestations confié à l'Institut, à savoir «veiller à la diffusion d'une information technologique exhaustive, de qualité et d'un coût avantageux dans le domaine des brevets». Le présent projet de loi tient également compte du chiffre IV 2.1.3 (FF 1992 III 135 ss, objectif 60) du Programme de la législature, qui vise à «doter les unités décentralisées de compétences accrues».

5 Relation avec le droit européen

Sur le plan européen, en particulier au sein de l'UE, il n'existe pas de conditions contraignantes en matière d'organisation des offices nationaux de la propriété intellectuelle. De même, les conventions ou organisations internationales (ainsi notamment l'Organisation européenne des brevets et l'OMPI) laissent à la législation nationale des Etats membres le soin d'édicter les dispositions d'application du droit qu'elles créent ou qu'elles gèrent.

L'actuel OFPI entretenant une collaboration très étroite avec ces organisations, il est plus que jamais nécessaire de le détacher de l'administration centrale de la Confédération; le présent projet de loi va donc dans le courant de l'évolution européenne, un grand nombre d'offices nationaux s'étant vus doter d'une autonomie plus ou moins étendue (voir ch. 112.3 et 114).

6 Bases juridiques

61 Constitutionnalité

Ce projet de loi se fonde à la fois sur l'article 64 et sur l'article 85, chiffre 1, de la constitution (cst.). La première norme prévoit la compétence législative de la Confédération dans le domaine du droit civil, en particulier de la propriété intellectuelle. Cette norme concerne la loi sur l'IPI dans la mesure où elle constitue la base juridique des dispositions relatives à la fixation des taxes, qui sont aujourd'hui encore dispersées dans différentes lois spéciales.

Mais pour l'ensemble du présent projet, l'article 85, chiffre 1, cst. est le plus important. Selon lui, les lois sur «l'organisation et le mode d'élection des autorités fédérales» sont de la compétence du Parlement. Le présent projet est effectivement avant tout un acte législatif d'organisation, qui conçoit – et maintient – l'IPI comme une autorité fédérale et qui lui confie, eu égard à sa large autonomie de gestion, un mandat concret et détaillé (voir aussi ch. 22, ad art. 2, 1^{er} al.).

62 Délégation du droit de légiférer

La suppression de certaines dispositions de la législation spéciale concernant la structure des taxes, prévue en annexe, est subordonnée à la condition que des dispositions analogues – les plus uniformes possible – soient reprises dans les ordonnances d'application de ces lois spéciales. Il y a donc délégation des compétences législatives au Conseil fédéral, mais sur le plan du droit administratif (et non législatif) d'application.

Cette solution se justifie matériellement dans la mesure où le projet présente un cadre relativement étroit pour la réglementation des taxes. Celles-ci doivent, dans chaque domaine des droits de protection et conjointement avec les autres moyens d'exploitation de l'Institut, assurer une couverture des coûts (art. 13, 2^e al.), sans pour autant que leur taux ne dépasse les limites nécessaires à la constitution de réserves adéquates pour l'Institut (art. 16, 2^e al.).

Dans ces limites, la flexibilité nécessaire pour pouvoir réagir aux changements rapides des besoins de l'économie et aux exigences internationales ne peut être obtenue que si les détails de la réglementation des taxes sont fixés dans les ordonnances d'application. Car une obligation légale de prélever des taxes pour certains actes de l'Institut peut subitement porter préjudice à l'industrie suisse, sans que l'Institut ait nécessairement besoin de cette source de revenu; il se peut aussi que l'énumération détaillée des différentes taxes dans une loi comme celle sur les brevets d'invention s'avère inefficace, et qu'il faille lui substituer un calcul forfaitaire, plus indiqué et aussi beaucoup plus simple à saisir pour l'utilisateur. Il est possible de réagir avec bien davantage de flexibilité à de tels impératifs en procédant à une révision des ordonnances concernées plutôt qu'à une révision de la loi.

N36826

Abréviations

CBE	Convention sur le brevet européen (RS 0.232.142.2)
CIB	Classification internationale des brevets
CO	Loi fédérale complétant le code civil suisse (Livre cinquième: Droit des obligations) (RS 220)
cst.	Constitution fédérale de la Confédération suisse (RS 101)
DFJP	Département fédéral de justice et police
FF	Feuille fédérale
GATT	General Agreement of Tariffs and Trade
INPADOC	Documentation internationale sur les brevets
LBI	Loi fédérale du 25 juin 1954 sur les brevets d'invention (RS 232.14)
LDA	Loi fédérale du 9 octobre 1992 sur le droit d'auteur et les droits voisins (RS 231.1)
LDM	Loi fédérale du 30 mars 1900 sur les dessins et modèles industriels (RS 232.12)
LMP	Loi fédérale du 28 août 1992 sur la protection des marques et des indications de provenance (RS 232.11)
LOA	Loi fédérale sur l'organisation et la gestion du Conseil fédéral et de l'administration fédérale (RS 172.010)
LPA	Loi fédérale sur la procédure administrative (RS 172.021)
OEB	Office européen des brevets
OFPI	Office fédéral de la propriété intellectuelle
OFQC	Office fédéral des questions conjoncturelles
OMPI	Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle
PCT	Traité de coopération en matière de brevets du 19 juin 1970 (RS 0.232.141.1)
RS	Recueil systématique du droit fédéral
TIPAT	Service technique d'information en matière de brevets
UE	Union Européenne

Loi fédérale sur le statut et les tâches de l'Institut Fédéral de la Propriété Intellectuelle (LIPI)

Projet

du

L'Assemblée fédérale de la Confédération suisse,
vu les articles 64 et 85, chiffre 1, de la constitution;
vu le message du Conseil fédéral du 30 mai 1994¹⁾,
arrête:

Section 1: Forme d'organisation et tâches

Article premier Forme d'organisation

¹ L'Institut Fédéral de la Propriété Intellectuelle (Institut) est un établissement de droit public de la Confédération, doté de la personnalité juridique.

² L'Institut est autonome dans son organisation et sa gestion; il tient sa propre comptabilité.

³ L'Institut est géré selon les principes de l'économie d'entreprise.

Art. 2 Tâches

¹ L'Institut effectue les tâches suivantes:

- a. il s'occupe de la préparation des textes législatifs concernant les brevets d'invention, les dessins et modèles industriels, le droit d'auteur et les droits voisins, les topographies de produits semi-conducteurs, les marques et indications de provenance, les armoiries publiques et autres signes publics, ainsi que de la préparation des autres actes législatifs relatifs à la propriété intellectuelle pour autant qu'ils ne relèvent pas de la compétence d'autres unités administratives de la Confédération;
- b. il exécute, conformément à la législation spéciale, les actes législatifs mentionnés à la lettre a, ainsi que les traités internationaux du domaine de la propriété intellectuelle;
- c. il conseille le Conseil fédéral et les autres autorités fédérales dans le domaine de l'économie générale pour des questions touchant à la propriété intellectuelle;
- d. il représente la Suisse, si nécessaire en collaboration avec d'autres unités administratives de la Confédération, dans le cadre des organisations et conventions internationales du domaine de la propriété intellectuelle;

¹⁾ FF 1994 III 951

- e. il participe à la représentation de la Suisse dans le cadre d'autres organisations et conventions internationales pour autant qu'elles concernent également la propriété intellectuelle;
- f. il participe à la coopération technique dans le domaine de la propriété intellectuelle;
- g. il fournit, dans le domaine relevant de sa compétence, des prestations de service sur la base du droit privé; il s'occupe notamment de la diffusion d'informations sur les systèmes de protection des biens immatériels, les titres de protection et l'état de la technique.

² Le Conseil fédéral peut attribuer d'autres tâches à l'Institut en tenant compte des articles 13 à 15.

³ L'Institut collabore avec l'Organisation européenne des brevets, ainsi qu'avec d'autres organisations internationales, suisses et étrangères.

⁴ Il peut, contre rémunération, faire appel aux services d'autres unités administratives de la Confédération.

Section 2: Organes et personnel

Art. 3 Organes

¹ Les organes de l'Institut sont:

- a. le conseil de l'Institut;
- b. le directeur;
- c. l'organe de contrôle.

² Ils sont nommés par le Conseil fédéral.

Art. 4 Conseil de l'Institut

¹ Le conseil de l'Institut est composé du président, de deux représentants de l'administration fédérale, de deux représentants des cantons, de deux représentants de l'économie et de deux représentants de la science.

² Il approuve le rapport de gestion, les comptes annuels, ainsi que le budget de l'Institut.

³ Il soumet au Conseil fédéral pour approbation le règlement sur les taxes et demande les indemnités à verser par la Confédération pour les prestations que l'Institut fournit en faveur de l'économie générale.

⁴ Il détermine la composition de la direction; l'article 5, 3^e alinéa, est réservé.

Art. 5 Directeur

¹ Le directeur est, pour l'exécution des tâches relevant de la souveraineté de l'Etat, lié par les directives du Conseil fédéral ou du département compétent; l'article premier, 2^e alinéa, et la législation spéciale sont réservés.

² Il fait chaque année, à l'attention de l'autorité de surveillance, un rapport sur l'ensemble des activités de l'Institut.

³ Il est à la tête de la direction.

Art. 6 Organe de contrôle

L'organe de contrôle révise la comptabilité et fait un rapport au conseil de l'Institut.

Art. 7 Gestion

¹ La direction répond de la gestion de l'Institut, sous réserve des compétences expressément attribuées au conseil de l'Institut par l'article 4 ou l'article 8, 3^e alinéa.

² Elle établit chaque année le rapport de gestion, les comptes annuels, ainsi que le budget.

Art. 8 Personnel

¹ L'Institut engage son personnel en tant qu'employeurs de droit public, dans le cadre de la loi sur le statut des fonctionnaires¹⁾; le Conseil fédéral édicte les prescriptions nécessaires en application de l'article 62 de la loi sur le statut des fonctionnaires.

² L'Institut dispose de toutes les compétences pour engager son personnel.

³ Les conditions d'engagement des membres de la direction sont fixées par le conseil de l'Institut.

Section 3: Surveillance

Art. 9

¹ L'Institut est soumis à la surveillance du Conseil fédéral.

² Les attributions légales du Contrôle fédéral des finances sont réservées.

³ La haute surveillance du Parlement sur l'administration est réservée.

Section 4: Planification et financement

Art. 10 Planification

La planification de la gestion et du développement de l'Institut est notamment effectuée au moyen des instruments suivants:

- a. du plan directeur;
- b. de la planification quadriennale continue;
- c. du budget annuel.

¹⁾ RS 172.221.10

Art. 11 Trésorerie

¹ L'Institut dispose d'un compte courant auprès de la Confédération.

² Pour permettre à l'Institut d'assurer ses paiements, la Confédération lui accorde des prêts aux taux du marché.

³ L'Institut place ses excédents de liquidités auprès de la Confédération aux taux du marché.

Art. 12 Moyens d'exploitation

Les moyens d'exploitation de l'Institut comprennent les taxes qu'il perçoit pour les activités relevant de la souveraineté de l'Etat, les rémunérations qu'il demande pour les prestations de service et les indemnités qui lui sont versées pour les prestations en faveur de l'économie générale.

Art. 13 Taxes pour les activités relevant de la souveraineté de l'Etat

¹ L'Institut perçoit des taxes en rapport avec la délivrance et le maintien en vigueur des titres de propriété intellectuelle, la tenue et la mise à disposition des registres, l'octroi d'autorisations et la surveillance des sociétés de gestion collective, et les publications légalement prescrites.

² Ces taxes doivent être fixées de sorte que, ajoutées aux rémunérations et aux indemnités, elles couvrent, sur une période moyenne de quatre ans, les coûts inhérents à chaque domaine des droits de protection.

³ Le règlement sur les taxes de l'Institut doit être approuvé par le Conseil fédéral.

Art. 14 Rémunérations pour les prestations de service

Les rémunérations demandées par l'Institut pour ses prestations de service sont adaptées à l'évolution du marché; l'Institut publie les tarifs en vigueur.

Art. 15 Indemnités pour les prestations en faveur de l'économie générale

Les indemnités pour les prestations fournies en faveur de l'économie générale au sens de l'article 2, 1^{er} alinéa, lettres a, c à f, et 2^e alinéa, prestations demandées par la Confédération dans le cadre d'une planification quadriennale, sont inscrites au budget de la Confédération pour un montant couvrant les coûts.

Art. 16 Réserves

¹ Si l'Institut réalise un bénéfice, il est utilisé pour la constitution de réserves.

² Les réserves servent notamment à financer les investissements futurs de l'Institut; elles ne doivent pas dépasser un montant correspondant raisonnablement aux besoins de l'Institut.

Art. 17 Exemption fiscale

¹ L'Institut bénéficie de l'exemption fiscale sur le plan fédéral, cantonal et communal.

² Est réservé le droit fédéral régissant

- a. la taxe sur la valeur ajoutée grevant les rémunérations au sens de l'article 14;
- b. l'impôt anticipé et les droits de timbre.

Section 5: Dispositions finales

Art. 18 Droit transitoire

¹ L'Institut succède à l'Office fédéral de la propriété intellectuelle (office).

² Il obtient la propriété de l'inventaire de l'office.

³ Les rapports de travail relèveront, aux conditions actuelles, du nouveau droit du personnel, au sens de l'article 8, au plus tard le 1^{er} janvier 1997.

⁴ Les taxes et les rémunérations qui sont échues avant l'entrée en vigueur du nouveau droit sont soumises à l'ancien droit.

Art. 19 Référendum et entrée en vigueur

¹ La présente loi est sujette au référendum facultatif.

² Le Conseil fédéral fixe la date de l'entrée en vigueur.

N36826

Modifications du droit en vigueur

1. La loi fédérale sur l'organisation de l'administration¹⁾ est modifiée comme il suit:

Art. 58, 1^{er} al., let. C

supprimer

Bundesamt für geistiges Eigentum
Office fédéral de la propriété intellectuelle
Ufficio federale della proprietà intellettuale

Art. 58, 1^{er} al., let. E

compléter

Eidgenössisches Institut für Geistiges Eigentum
Institut Fédéral de la Propriété Intellectuelle
Istituto Federale della Proprietà Intellettuale

2. La loi fédérale du 28 août 1992²⁾ sur la protection des marques est modifiée comme il suit:

Art. 10, 2^e et 4^e al.

² Sur demande, l'enregistrement est prolongé par périodes de dix ans, à condition que les taxes prévues à cet effet par l'ordonnance soient payées.

⁴ *Abrogé*

Art. 28, 3^e et 4^e al.

³ Pour le dépôt, les taxes prévues à cet effet par l'ordonnance sont dues.

⁴ *Abrogé*

Art. 40

Abrogé

Art. 41, 2^e al.

² La requête doit être présentée dans les deux mois à compter du moment où le requérant a eu connaissance de l'expiration du délai, mais au plus tard dans les six mois suivant l'expiration du délai non observé; dans le même délai, le requérant doit accomplir intégralement l'acte omis et s'acquitter des taxes prévues à cet effet par l'ordonnance.

¹⁾ RS 172.010

²⁾ RS 232.11; RO 1993 274

Art. 43, 2^e al.

Abrogé

Art. 45, 2^e al.

² L'enregistrement international d'une marque donne lieu au paiement des taxes prévues à cet effet par l'Arrangement de Madrid et par l'ordonnance.

3. La loi fédérale du 30 mars 1900¹⁾ sur les dessins et modèles industriels est modifiée comme il suit:

Art. 10, 1^{er} et 2^e al.

¹ L'enregistrement déploie ses effets aussi longtemps que les taxes prévues à cet effet par l'ordonnance sont acquittées.

² *Abrogé*

Art. 15, 2^e al., ch. 2

² A la demande devront être joints:

2. Une quittance du paiement des taxes prévues à cet effet par l'ordonnance.

Art. 22, 2^e al.

Abrogé

4. La loi fédérale du 25 juin 1954²⁾ sur les brevets d'invention est modifiée comme il suit:

Art. 41

L'obtention et le maintien en vigueur d'un brevet, ainsi que le traitement de demandes spéciales présupposent le paiement des taxes prévues à cet effet par l'ordonnance.

Art. 42 à 44

Abrogés

Art. 48, 1^{er} al., let. a

Supprimer la référence (art. 42, 3^e al.)

Art. 49, 3^e et 4^e al., art. 55a, art. 59a, 2^e al., art. 96, al. 1^{bis}, art. 97, let. c, art. 98, 2^e al., 105, 2^e al., et 119

Abrogés

¹⁾ RS 232.12

²⁾ RS 232.14

Message concernant la loi fédérale sur le statut et les tâches de l'Institut Fédéral de la Propriété Intellectuelle du 30 mai 1994

In	Bundesblatt
Dans	Feuille fédérale
In	Foglio federale
Jahr	1994
Année	
Anno	
Band	3
Volume	
Volume	
Heft	30
Cahier	
Numero	
Geschäftsnummer	94.055
Numéro d'affaire	
Numero dell'oggetto	
Datum	02.08.1994
Date	
Data	
Seite	951-1010
Page	
Pagina	
Ref. No	10 107 866

Das Dokument wurde durch das Schweizerische Bundesarchiv digitalisiert.

Le document a été digitalisé par les. Archives Fédérales Suisses.

Il documento è stato digitalizzato dell'Archivio federale svizzero.