



Schweizerische Eidgenossenschaft
Confédération suisse
Confederazione Svizzera
Confederaziun svizra

Département fédéral de justice et police DFJP
Institut Fédéral de la Propriété Intellectuelle

Berne, le 7 juillet 2020

Loi fédérale sur l'introduction d'une procédure simplifiée de destruction de petits envois dans le droit de la propriété intellectuelle

Rapport sur les résultats de la procédure de consultation

Table des matières

1	Contexte et description du projet	4
2	Déroulement de la procédure de consultation	4
3	Remarques générales sur le projet	4
4	Remarques portant sur des points et des articles spécifiques	5
	Liste des participants à la procédure de consultation et abréviations	9

Condensé

Le 15 janvier 2020, le Conseil fédéral a ouvert la procédure de consultation portant sur le projet d'introduction d'une procédure simplifiée de destruction de petits envois dans le droit de la propriété intellectuelle. La procédure a pris fin le 30 avril 2020 et 50 participants ont exprimé leur avis.

Hormis les abstentions, toutes les prises de position reçues sont extrêmement positives sur le projet. Quelques participants émettent des remarques et soulèvent des questions qui ne mettent toutefois pas en doute la substance du projet.

1 Contexte et description du projet

Les violations de droits de propriété intellectuelle (notamment de marques, de brevets, de designs et de droits d'auteur) causent des dommages considérables allant de pertes de chiffres d'affaires pour les fabricants d'originaux concernés aux risques pour la santé des consommateurs en passant par un manque à gagner pour l'État au niveau fiscal et des cotisations sociales.

Les titulaires de droits de propriété intellectuelle ont la possibilité de déposer une demande auprès de l'Administration fédérale des douanes (AFD) pour que les marchandises violant des droits soient retenues à la frontière, puis détruites si le déclarant, le possesseur ou le propriétaire ne s'y oppose pas. Fastidieuse, cette procédure n'est pas adaptée aux petits envois qui représentent plus de 90 % des interceptions effectuées par l'AFD.

La loi fédérale sur l'introduction d'une procédure simplifiée de destruction de petits envois dans le droit de la propriété intellectuelle permettra de lutter plus efficacement contre l'importation de produits contrefaits, de réduire la charge administrative et d'accélérer la destruction des produits contrefaits. Elle vise notamment:

- une réduction des charges administratives pour l'AFD de sorte qu'elle dispose de plus de ressources pour les contrôles à proprement parler, ce qui lui permettra d'intercepter plus de contrefaçons;
- une diminution des coûts pour le titulaire des droits de propriété intellectuelle dans le cas des petits envois.

2 Déroulement de la procédure de consultation

Le Conseil fédéral a ouvert la consultation le 15 janvier 2020. Celle-ci a pris fin le 30 avril 2020. Vingt-six cantons, le Tribunal fédéral, le Tribunal administratif fédéral, trois partis politiques, quatre associations faitières qui œuvrent au niveau national et 15 organisations intéressées ont répondu par écrit pour un total de 50 prises de position.

Parmi ces participants, sept ont renoncé expressément à formuler un avis (SG, ZH, TAF, CCDJP, UVS, UPS, SKS).

Une liste des cantons, partis, organisations et personnes ayant pris position dans le cadre de la procédure de consultation figure en annexe. Les prises de position détaillées peuvent être consultées dans les avis exprimés dans le cadre de la procédure de consultation¹.

3 Remarques générales sur le projet

De manière générale, les participants à la consultation ont accueilli favorablement les modifications et la révision rencontre une large approbation. De nombreuses prises de position soulignent que le trafic de marchandises en petits envois augmente en raison de la croissance du commerce en ligne et confirment que les mesures prévues dans le cas de petits envois contenant des contrefaçons sont appropriées pour minimiser les dangers qui y sont liés et pour réduire la charge administrative de l'administration des douanes et des titulaires de droits.

La grande majorité des cantons (AG, AI, AR, BE, BL, BS, FR, GE, GR, LU, NE, NW, OW, SH, SO, SZ, TG, VD) souscrit au projet et le soutient expressément. Quelques cantons n'ont pas de remarques à formuler (GL, JU, TI, UR, VS) et les cantons de SG et de ZH et le TAF ont renoncé formellement à émettre un avis. Le canton de ZG assortit sa prise de position d'une

¹ Peuvent être consultés à l'adresse : www.fedlex.ch > Procédures de consultation > Procédures de consultation terminées > 2020 > DFJP

demande en lien avec la loi sur les produits thérapeutiques. Le TAF considère sa prise de position comme une abstention.

Les partis politiques (PDC, PLR, UDC) et diverses associations et organisations intéressées (FRC, FER, CP, ACSI, ASVAD, HKBB, SUISA, VSP, USAM) approuvent et soutiennent le projet.

Les associations faïtières de l'économie et d'autres milieux intéressés sont favorables à l'introduction d'une procédure simplifiée de destruction des petits envois. Economiesuisse, scienceindustries, la FH et l'AROPI demandent conjointement d'autres adaptations ponctuelles qui, sur le plan du contenu, vont dans la même direction. La Poste Suisse a des demandes supplémentaires en lien avec des exigences contractuelles émises au niveau des États. Swiss Retail Federation ne voit pas de raison de déroger aux modifications qui sont prévues et estime en outre qu'il est judicieux d'inclure les marchandises transportées en petits envois qui ne sont pas conformes aux normes de sécurité en vigueur en Suisse.

4 Remarques portant sur des points et des articles spécifiques

Définition de «°petit envoi » (art. 76, al. 1^{bis}, LDA; art. 71, al. 1^{bis}, LPM; art. 47, al. 1^{bis}, LDes; art. 86b, al. 1^{bis}, LBI)

La Poste Suisse et l'ASVAD recommandent de tenir compte des dispositions de l'Accord multilatéral de l'Union postale universelle (UPU) pour la définition de « petit envoi ». De l'avis de l'ASVAD, par ces dispositions, les éventuelles modifications seraient reprises dans les normes sur les petits envois internationaux et ne nécessiteraient ni projet, ni adaptation par le Conseil fédéral. La Poste estime que la nouvelle procédure simplifiée doit être appliquée telle quelle aux envois, sans tenir compte du nombre d'unités.

Pour une meilleure sécurité juridique, la FH suggère de définir la notion de petits envois au lieu de la déléguer au Conseil fédéral et renvoie à la définition de l'UE.

Contenu des informations aux titulaires de droits (art. 77i, al. 5, LDA; art. 72i, al. 5, LPM ; art. 49a, al. 5, LDes; art. 86l, al. 5, LBI)

De l'avis de divers participants, l'information trimestrielle que reçoit a posteriori le requérant sur la nature et la quantité des marchandises détruites selon la procédure simplifiée n'est pas suffisante. Pour le PDC, l'indication additionnelle de l'expéditeur renforce la position des titulaires de droits dans leur lutte contre les produits contrefaits. De plus, selon economiesuisse et scienceindustries, des informations sur les destinataires, les pays impliqués, les noms des marques dans le cas de titulaires de marques, les fabricants, les fournisseurs et tout autre renseignement utile sont indispensables pour lutter efficacement contre le piratage de produits. Dans cet esprit, la FH et l'AROPI exigent un maximum d'informations sur les produits retenus, dont des photos, et le contexte qui permettent au titulaire de droits d'intervenir contre le piratage. Les autres informations sont particulièrement pratiques dans le cas où il faut recourir à la voie judiciaire contre les récidivistes.

Choix donné aux titulaires de droits lors de la procédure pour les petits envois (art. 76, al. 1^{bis}, LDA; art. 71, al. 1^{bis}, LPM; art. 47, al. 1^{bis}, LDes; art. 86b, al. 1^{bis}, LBI)

Plusieurs participants (economiesuisse, scienceindustries, FH) approuvent expressément la possibilité pour les titulaires de droits de choisir, dans le cas des petits envois, entre la procédure «°ordinaire°» actuelle et la nouvelle procédure simplifiée. Cela serait légitime pour

les titulaires de droits qui, en raison de la diversité des produits, ont des stratégies et des besoins différents°: une procédure individuelle contre les réseaux criminels et les récidivistes aurait par exemple sa raison d'être, d'un point de vue stratégique, dans le cas des produits de luxe qui font régulièrement l'objet de contrefaçon.

Adaptations dans le processus ordinaire, synchronisation des délais dans la « procédure ordinaire°»

Tant economiesuisse (soutenue par scienceindustries) que la FH et l'AROPI critiquent le fait que, dans le projet, le problème des deux délais qui courent en même temps persiste dans la procédure «°ordinaire°» actuelle°: à compter du moment où il est informé, l'acheteur a 10 ou 20 jours pour s'opposer à la destruction et le déclarant dispose du même délai pour demander des mesures provisionnelles auprès d'un tribunal. Ainsi, le titulaire de droits est obligé d'agir même si l'acheteur ne se défend pas contre la destruction. La révision donne l'occasion d'adopter la solution de la procédure simplifiée également pour la procédure ordinaire en vigueur aujourd'hui. De ce fait, on gagnerait du temps pour trouver une solution extrajudiciaire. En référence à l'ADPIC, il est indiqué qu'une adaptation n'est pas contraire aux dispositions qui y sont prévues, car la chronologie n'est pas prescrite (FH) et le délai dont dispose l'acheteur pour s'opposer à la destruction devrait être plus court que 10 ou 20 jours (AROPI).

Responsabilité et risque de responsabilité des parties impliquées (art. 77i, al. 4, LDA; art. 72i, al. 4, LPM; art. 49a, al. 4, LDes; art. 86l, al. 4, LBI)

Quelques participants à la consultation (eonomiesuisse, scienceindustries, FH, AROPI) estiment que, dans la procédure simplifiée, le risque de responsabilité du titulaire de droits et de l'acheteur est inégal°: le titulaire de droits est responsable envers l'acheteur pour le dommage causé dans le cas d'une destruction injustifiée même si l'acheteur ne s'était pas opposé à la destruction. À l'inverse, l'acheteur n'endosse pas de risque de responsabilité. Cela étant, ce sont surtout les intérêts du titulaire de marques dans le segment des produits de luxe et haut de gamme qui seraient trop peu pris en compte. On craint que, pour cette raison, de nombreux titulaires de droits renoncent à la procédure de destruction simplifiée et choisissent la procédure ordinaire à la place, ce qui ne procurerait aucun soulagement à l'AFD.

C'est pourquoi economiesuisse, soutenue par scienceindustries, propose de rendre la procédure simplifiée sensiblement plus attrayante en libérant les titulaires de droits de leur responsabilité envers l'acheteur si celui-ci ne s'est pas opposé à la destruction dans le délai visé. Pour que la responsabilité soit équilibrée, les demandes de dommages-intérêts du titulaire de droits ne doivent pas être exclues là où l'acheteur s'oppose à tort à une destruction; le titulaire de la marque devrait pouvoir faire peser les coûts sur un récidiviste (FH, AROPI). Selon la FH, il serait possible de corriger un déséquilibre dans le cadre de la révision si l'on exclut des deux côtés les dommages et intérêts entre l'acheteur et le titulaire de droits.

Dans l'idée de supprimer les prétentions en dommages-intérêts du titulaire de droits, La Poste Suisse précise que la procédure simplifiée est conçue pour ne pas lui appliquer des frais supplémentaires en tant que déclarante en douane et qu'une destruction à ses frais est exclue. Sur la base d'un accord international, elle est tenue de signaler qu'un envoi postal désigné de destination est retenu d'office; dans le cadre d'une procédure simplifiée, La Poste demande que le requérant dédommage la déclarante pour les coûts plus élevés qui y sont liés.

En revanche, le TAF invite instamment à protéger suffisamment les droits de propriété existant sur la marchandise retenue. Il attire l'attention sur le fait que, dans la procédure en vigueur, le titulaire de droits peut corriger lui-même un pouvoir juridique supérieur en cas de saisie

injustifiée et remettre la marchandise en circulation. Cet examen serait supprimé dans la procédure simplifiée prévue même si les propriétaires, le cas échéant, étaient mis au courant de la saisie après la destruction de la marchandise. En outre, en l'absence de prétention en dommages-intérêts à l'encontre des titulaires de droits, la question se poserait, selon le TAF, d'une part de savoir comment l'AFD pourrait échapper à la responsabilité de l'État pour destruction prématurée de marchandises qui ne violent aucun droit si un titulaire de droits a fait fautivement une déclaration inexacte de protection; d'autre part, il paraît douteux que la garantie de la propriété visée à l'art. 26, al. 1 Cst. soit assurée par la réglementation prévue en cas de destruction officielle d'une marchandise sans information préalable à son propriétaire et malgré le pouvoir juridique supérieur des titulaires de droits.

Pas de frais pour les consommateurs

L'expérience de l'ACSI a mis en évidence que les consommateurs sont rarement conscients d'avoir acheté une contrefaçon et qu'ils ne s'opposent pas à sa destruction. Aujourd'hui, ils sont pourtant confrontés à des coûts dans cette procédure compliquée et c'est la raison pour laquelle la simplifier semble adéquat et proportionné. Par conséquent, il est juste que le requérant ne puisse pas mettre de frais à la charge de l'acheteur dans la procédure simplifiée; ce faisant, on évite les factures élevées en honoraires d'avocat. L'UDC demande aussi que les destinataires (acheteurs, personnes qui commandent) des petits envois n'encourent aucune peine et qu'on n'en vienne pas à une criminalisation des achats en ligne.

Émoluments pour la procédure simplifiée de destruction

Plusieurs participants – economiesuisse (soutenue par scienceindustries), la FH et l'AROPI – sont d'avis que les émoluments pour la procédure simplifiée de destruction doivent être réduits autant que possible, plus particulièrement dans les cas où l'acheteur ne s'est pas opposé à la destruction, de même que lors des informations périodiques au titulaire de droits.

De plus, la FH et l'AROPI constatent que les bureaux de douane appliquent l'ordonnance sur les taxes de manière différenciée.

Liens avec d'autres domaines juridiques : LPT_h et LSP_{ro}

Le canton de Zoug demande de clarifier le lien entre la loi en question et la loi fédérale du 15 décembre 2000 sur les médicaments et les dispositifs médicaux (loi sur les produits thérapeutiques, LPT_h; RS 812.21). De son avis, la procédure simplifiée de destruction de petits envois dans le droit de la propriété intellectuelle devrait aussi être applicable aux médicaments dangereux pour la santé. En vertu de l'art. 20, al. 2, let. a, LPT_h, le Conseil fédéral peut autoriser l'importation, en petites quantités, de médicaments prêts à l'emploi et non autorisés à être mis sur le marché par les particuliers pour leur consommation personnelle. Les médicaments pouvant eux aussi être soumis au droit de la propriété intellectuelle, la question se pose de savoir laquelle de ces deux lois interviendrait dans un cas concret.

Swiss Retail Federation estime qu'il est efficace d'appliquer la nouvelle procédure simplifiée aussi aux marchandises transportées en petits envois qui ne sont pas conformes aux dispositions de sécurité en vigueur (loi fédérale du 12 juin 2009 sur la sécurité des produits, LSP_{ro}; RS 930.11 et actes législatifs spéciaux). À ses yeux, les modifications prévues donnent la possibilité de continuer à protéger le marché suisse des produits potentiellement dangereux pour la santé et la sécurité et de les détruire dans le cadre d'une procédure simplifiée, ce qui

permet de garantir la sécurité des produits et de faciliter la libre circulation des marchandises conformément au but et au champ d'application de la LSPro.

Annexe

Liste des participants à la procédure de consultation et abréviations

Kantone / Cantons / Cantoni

AG	Aargau / Argovie / Argovia
AI	Appenzell Innerrhoden / Appenzell Rh.-Int. / Appenzello Interno
AR	Appenzell Ausserrhoden / Appenzell Rh.-Ext. / Appenzello Esterno
BE	Bern / Berne / Berna
BL	Basel-Landschaft / Bâle-Campagne / Basilea-Campagna
BS	Basel-Stadt / Bâle-Ville / Basilea Città
FR	Freiburg / Fribourg / Friburgo
GE	Genf / Genève / Ginevra
GL	Glarus / Glaris / Glarona
GR	Graubünden / Grisons / Grigioni
JU	Jura / Giura
LU	Luzern / Lucerne / Lucerna
NE	Neuenburg / Neuchâtel
NW	Nidwalden / Nidwald / Nidvaldo
OW	Obwalden / Obwald / Obvaldo
SH	Schaffhausen / Schaffhouse / Sciaffusa
SO	Solothurn / Soleure / Soletta
SZ	Schwyz / Schwytz / Svitto
TG	Thurgau / Thurgovie / Turgovia
TI	Tessin / Ticino
UR	Uri
VD	Waadt / Vaud
VS	Wallis / Valais / Vallese
ZG	Zug / Zoug / Zugo

Parteien / Partis politiques / Partiti politici

CVP / PDC / PPD	Christlichdemokratische Volkspartei CVP Parti Démocrate-Chrétien PDC Partito Popolare Democratico PPD
FDP / PLR / PLR	FDP. Die Liberalen PLR. Les Libéraux-Radicaux PLR. I Liberali Radicali PLD. Ils Liberals
SVP / UDC / UDC	Schweizerische Volkspartei SVP Union Démocratique du Centre UDC Unione Democratica di Centro UDC

Gesamtschweizerische associations faitières der Wirtschaft / Associations faitières de l'économie qui œuvrent au niveau national / Associazioni mantello nazionali dell'economia

economiesuisse	Verband der Schweizer Unternehmen Fédération des entreprises suisses Federazione delle imprese svizzere
-----------------------	---

SGV / USAM Dachorganisation der Schweizer KMU / Organisation faîtière des PE suisses /
Organizzazione mantello delle PMI svizzere

**Bundesgericht und Bundesverwaltungsgericht / Tribunal fédéral et Tribunal administratif fédéral /
Tribunale federale e Tribunale amministrativo federale**

BVGer / TAF Bundesverwaltungsgericht / Tribunal administratif fédéral / Tribunale amministrativo
federale

Interessierte Organisationen / Organisations intéressées / Organizzazioni interessate

ACSI Associazione consumatrici della Svizzera Italiana
AROPI Association romande de propriété intellectuelle
CP Centre Patronal
FER Fédération des entreprises romandes
FH Fédération de l'industrie horlogère suisse FH
Verband der Schweizerischen Uhrenindustrie FH
FRC Fédération romande des consommateurs
HKBB Handelskammer beider Basel
POST Schweizerische Post / La Poste Suisse / La Posta Svizzera
scienceindustries Wirtschaftsverband Chemie Pharma Life Sciences
SUISA Genossenschaft der Urheber und Verleger von Musik / Coopérative des auteurs et
éditeurs de musique / Cooperativa degli autori ed editori di musica
Swiss Retail Federation Verband der mittelständischen Detailhandelsunternehmen / Swiss Retail
VSP Verband Schweizerischer Patent- und Markenanwälte / Association Suisse des
Conseils en Propriété Industrielle
VSV / ASVAD Verband des Schweizerischen Versandhandels / Association Suisse de Vente à
Distance

Verzicht auf Stellungnahme / Aucune prise de position / Nessun parere formulato

- SG – Canton de St-Gall
- ZH – Canton de Zurich
- BGer / TF – Bundesgericht / Tribunal fédéral / Tribunale federale
- KKJPD / CCDJP / CDDGP – Konferenz der Kantonalen und Justiz- und Polizeidirektorinnen und -
direktoren / Conférence des directrices et directeurs des départements cantonaux de justice et police
- SSV / UVS / UCS – Schweizerischer Städteverband / Union des villes suisses / Unione delle città svizzere
- SAV / UPS / USI – Schweizerischer Arbeitgeberverband / Union patronale suisse / Unione svizzera degli
imprenditori
- SKS – Stiftung für Konsumentenschutz