



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

**COLLOQUE SUR LES CONTRATS RELATIFS  
AU DROIT D'OBTENTEUR**

**Genève, 31 octobre 2008**

**SESSION II : EXPÉRIENCES D'OBTENTEURS : LE RÔLE DES CONTRATS  
DANS L'EXERCICE DU DROIT D'OBTENTEUR**

*M. Antonio Villarroel, directeur général de GESLIVE (Espagne)*

**1. INTRODUCTION**

Le droit d'obteneur, tel qu'il est prévu par la Convention UPOV, est fondé sur la concession d'une série de droits exclusifs portant sur le matériel de reproduction ou de multiplication de la variété protégée<sup>1</sup>. Ces droits ne visent pas l'intégralité du matériel végétal constituant l'obtention végétale mais seulement ses aspects reproductifs, en principe à l'exclusion d'autres éléments tels que le produit de la récolte<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Article 14 de la Convention UPOV (Acte de 1991), intitulé "Étendue du droit d'obteneur".

<sup>2</sup> L'Acte de 1991 de la convention a prévu l'extension du droit d'obteneur au produit de la récolte, y compris des plantes entières et des parties de plantes, obtenu par utilisation non autorisée de matériel de reproduction ou de multiplication de la variété protégée, à moins que l'obteneur ait raisonnablement pu exercer son droit en relation avec ledit matériel de reproduction ou de multiplication. Cependant, l'Acte de 1991 ne définit pas à quel moment une possibilité peut être considérée comme "raisonnable", ce qui introduit un élément d'insécurité dans l'application d'un aspect fondamental de la convention.

Cependant, en ce qui concerne de nombreuses cultures ayant une grande importance économique (fleurs, fruits, plantes potagères), l'activité des obtenteurs vise souvent l'obtention et l'amélioration de nouvelles variétés dont la valeur ajoutée porte exclusivement sur le "produit de la récolte" (produit final), qui présente des avantages sur le plan de la qualité, de la beauté, des qualités organoleptiques, de la présentation, de la conservation, etc., et non pas sur le matériel de reproduction. Il est alors difficile d'élaborer un schéma d'exploitation de la variété fondé sur le matériel de reproduction ou de multiplication car aucune valeur ajoutée n'est créée au cours de la phase de multiplication (semenciers, pépiniéristes). Souvent, l'obteneur doit appliquer une stratégie en aval ("down stream") pour tirer parti de cette valeur ajoutée et assurer la rentabilité de son investissement, se rapprochant du producteur, du distributeur et du consommateur du produit final en leur qualité de bénéficiaires des avantages provenant de l'obtention végétale.

Par ailleurs, il peut s'avérer extrêmement difficile d'exercer le droit d'obteneur à l'égard d'actes accomplis par des tiers non autorisés dans les secteurs mentionnés. Tout d'abord, en raison du déplacement progressif d'une grande partie de la production vers des pays tiers, ce qui obligerait les obtenteurs à faire face à des coûts impossibles à supporter s'ils souhaitaient protéger la variété dans tous les pays éventuellement producteurs (en supposant en outre que ce soit possible, car souvent les pays ne sont pas dotés d'une législation protégeant suffisamment le droit d'obteneur ou l'application en pratique d'une telle législation présente des difficultés immenses et entraîne des coûts très importants). À cet égard, il ne faut pas oublier que la culture de plantes ornementales, de légumes et de fruits fait preuve d'un dynamisme commercial extraordinaire et que les obtenteurs qui exercent leurs activités dans ces domaines doivent gérer un catalogue très fourni de variétés (souvent plusieurs centaines de variétés) dont la durée de vie est éphémère (cinq ou six ans). Ensuite, parce que les possibilités d'exercice des droits sur le matériel de reproduction ou de multiplication de la variété protégée sont très limitées dans de telles circonstances et se situent souvent bien au-delà de toute considération "raisonnable", l'obteneur se voyant obligé d'agir sur le produit de la récolte (fleur coupée, fruit). Il apparaît donc nécessaire d'identifier la variété à partir du produit de la récolte et de déterminer si sa provenance est légitime ou s'il a été obtenu à partir d'un matériel de reproduction non autorisée.

Nous n'avons pas l'intention d'examiner ici l'étendue du droit d'obteneur telle qu'elle est définie dans la Convention UPOV. Cette question a déjà été largement débattue. Cela étant, les contrats utilisés par les obtenteurs pour leur variété protégée, notamment lorsqu'ils autorisent des tiers à exploiter la variété, représentent un aspect fondamental de la stratégie des obtenteurs visant à garantir l'exercice de leurs droits. Nous allons présenter ci-dessous quelques exemples de stratégies de ce type qui permettent l'exercice des droits sur le produit de la récolte et exposer les caractères fondamentaux des contrats conclus à cette fin.

## 2. DÉCLARATION LIMINAIRE

Les cas, conclusions et avis exposés dans le présent document sont tirés des 12 ans d'expérience de GESLIVE, une organisation créée par les obtenteurs espagnols et dédiée à la gestion et à la défense de leurs droits de propriété intellectuelle. Au cours de ces 12 années, GESLIVE a géré plusieurs milliers de licences portant sur quelque 800 obtentions végétales et environ 200 procédures judiciaires ont été lancées, essentiellement pour atteinte au droit d'obteneur.

Les exemples présentés concernent des variétés protégées conformément au système établi par la Convention UPOV et sont fondés sur une expérience acquise essentiellement dans l'Union européenne. Cependant, dans la mesure où les lois applicables peuvent varier d'un pays à l'autre, nous ne pouvons pas garantir que les conclusions et opinions exprimées soient valables dans tous les pays.

En ce qui concerne les contrats, il faut prendre en considération l'incidence éventuelle, sur le plan civil et commercial, de normes juridiques différentes des dispositions relatives à la protection des obtentions végétales, notamment le droit général sur les obligations et les contrats, lorsque cette différence est pertinente.

De la même façon, il est important d'attirer l'attention sur l'application éventuelle des lois antitrust et des lois relatives à la lutte contre la concurrence déloyale, qui sont extrêmement strictes dans certains pays et dont on ne peut exclure qu'elles entrent en conflit avec certains aspects contractuels, notamment lorsque les contrats établissent des restrictions commerciales. Ce point sera développé plus loin.

Enfin, souvenons-nous que le droit n'est pas une science exacte et que les conclusions tirées dans chaque cas peuvent varier entre les juristes eux-mêmes ainsi que, comme le montre l'expérience, entre les tribunaux d'un même pays, de sorte qu'aucun résultat ne peut être assuré.

### 3. CONSIDÉRATIONS GÉNÉRALES : RÉFÉRENCES EXPRESSES À LA PROTECTION ET CONDITIONS DE VENTE

Bien sûr, l'existence du droit d'obtenteur dépend en premier lieu de la protection juridique conférée à la variété végétale conformément à la loi en vigueur sur le territoire considéré. Outre cette considération élémentaire (qui est cependant parfois encore ignorée, par exemple dans le secteur horticole), nous souhaitons rappeler combien il est important que la protection de la variété soit mentionnée dans tous les documents concernant le matériel végétal de la variété considérée.

Souvent, un tiers qui acquiert du matériel végétal (en particulier un agriculteur, mais aussi un distributeur ou un commerçant) peut ignorer que ce matériel appartient à une variété protégée et que, de ce fait, certains actes requièrent l'autorisation préalable de l'obtenteur. Que cette ignorance soit réelle ou feinte, le fait que l'existence de la protection soit connue a des conséquences directes sur les actions juridiques que l'obtenteur peut engager en cas d'atteinte. Dans les pays où l'atteinte au droit d'obtenteur est punie comme un délit, en particulier, il est habituel que la fourniture de la preuve que l'obtenteur de l'atteinte avait connaissance de la protection constitue un élément indispensable à l'établissement de l'existence du délit.

C'est pourquoi il est tout à fait conseillé aux obtenteurs de faire expressément référence à l'existence de la protection ainsi qu'à l'interdiction d'accomplir des actes de reproduction, de multiplication ou de commercialisation sans leur autorisation préalable en ce qui concerne des espèces pour lesquelles il n'existe pas de "privilège de l'agriculteur" ou bien aux limites et conditions dans lesquelles ce privilège peut être exercé lorsque la législation applicable le permet. Cette référence doit figurer dans tous les documents commerciaux visant une variété protégée (catalogues commerciaux, conditions générales de vente, bulletins de livraison,

factures, articles de conditionnement du matériel), ce qui oblige aussi les éventuels preneurs de licence autorisés à mentionner cette référence pour pouvoir multiplier et vendre le matériel de la variété protégée.

En outre, lorsque c'est l'obtenteur lui-même qui multiplie le matériel de sa variété et qu'il existe un risque de reproduction ultérieure non autorisée de ce matériel ou des raisons de craindre une telle reproduction, il peut être utile que les deux parties (l'obtenteur et l'acquéreur du matériel végétal) concluent un contrat spécifique ("contrat d'exploitation") mentionnant explicitement la protection de la variété, l'interdiction (ou les conditions de l'autorisation, le cas échéant) de reproduction ultérieure et la possibilité pour l'obtenteur ou un mandataire d'effectuer des inspections et des contrôles sur site dans les installations de l'acquéreur pour vérifier que le matériel est utilisé de façon adéquate et qu'il n'y a pas de reproductions non autorisées. Lorsque le plan de commercialisation de l'obtenteur ne permet pas un contrôle aussi précis, il est conseillé de faire au moins figurer ces références dans la documentation commerciale, notamment dans les conditions générales de vente. Par exemple, on peut signaler que la Section horticole de la *European Seed Association* a adopté cette recommandation expresse pour toutes les entreprises associées, comme moyen de lutte contre le développement de la multiplication illégale des variétés horticoles (tomate, melon, laitue, pastèque, etc.).

Ces mesures de précaution peuvent figurer dans un contrat spécifique ("contrat d'exploitation") souscrit par l'acquéreur du matériel de la variété protégée. L'extension de ces mesures, non seulement au matériel de reproduction de la variété (semences, plantes) mais aussi au produit de la récolte (fleurs, fruits), est plus complexe. Toutefois, il ne fait aucun doute que le produit de la récolte en question peut souvent faire l'objet d'une reproduction ultérieure, même lorsque les résultats ne sont pas optimaux et qu'ils s'éloignent des recommandations techniques relatives à une bonne culture. Par exemple, à GESLIVE, nous avons constaté à plusieurs reprises que des agriculteurs procédaient à la reproduction de semences d'espèces horticoles hybrides (tomate, melon). Les semences utilisées pour la multiplication avaient été obtenues directement à partir de fruits achetés sur le marché où, bien entendu, aucun droit d'obtenteur n'était mentionné. Il s'agit d'une question complexe qui peut affecter toute la chaîne commerciale. Nous y reviendrons plus tard.

#### 4. LICENCES D'EXPLOITATION CONCÉDÉES AU PRODUCTEUR ET/OU AU DISTRIBUTEUR DU PRODUIT FINAL

Afin de pouvoir répondre aux besoins exprimés (tirer parti de la valeur ajoutée de la variété; contrôler la multiplication non autorisée; identifier le produit final), une nouvelle forme de licence, conclue directement par l'obtenteur de la variété et l'agriculteur ou le distributeur du produit final, s'est généralisée au cours des dernières années pour certaines espèces (en particulier les espèces fruitières).

Dans ce type de contrat, l'obtenteur cède habituellement au tiers le droit d'exploiter sa variété en échange d'une rétribution (*royalty*) qui n'est pas définie par rapport au matériel de reproduction, mais en fonction du produit de la récolte ou même d'un produit dérivé ("*end point royalty*").

Même si ces formules contractuelles ont été contestées dans quelques pays (par exemple, en Espagne), nous devons préciser que, dans de nombreux cas, leur élaboration et leur fondement juridique s'inspirent à la lettre de la notion de droit d'obtenteur consacrée dans

la Convention UPOV. En effet, rien n'empêche un obtenteur de concéder à un tiers (agriculteur, commerçant) une licence sur sa variété grâce à laquelle ce tiers est *autorisé à multiplier le matériel de reproduction de sa variété, en vue de son exploitation dans les lieux, quantités et conditions convenus, en échange d'une rétribution fixée par plante, unité de superficie ou quantités produites ou commercialisées du produit de la récolte*. Le cas échéant, l'intervention d'un tiers multiplicateur professionnel (semencier, pépiniériste) n'altère nullement l'essence du contrat, puisque ce tiers peut être considéré comme un prestataire de services à l'égard de l'agriculteur pour lequel il reproduit le matériel que ce dernier, ou directement l'obteneur, a fourni. La libre commercialisation du matériel par le multiplicateur est en principe exclue. De la même façon, la perception de redevances sur le produit de la récolte (selon des quantités définies ou sous la forme d'un pourcentage sur le prix de vente dudit produit) n'implique pas en elle-même une modification de l'étendue du droit d'obteneur dans un sens ou dans l'autre. Même si nous nous efforçons de respecter le plus rigoureusement possible les principes relatifs à l'objet du droit (le matériel de reproduction et non le produit de la récolte), rien n'empêche de régler la redevance à la "sortie" (c'est-à-dire sur le rendement produit par la plante ou la semence), plutôt qu'à "l'entrée". Qui plus est, il est possible d'affirmer que ce système de redevances est plus équitable pour l'agriculteur, puisque celui-ci versera à l'obteneur une rétribution proportionnelle au bénéfice qu'il aura réellement obtenu (ce qui ne serait pas le cas si une redevance fixe était versée lors de l'acquisition du matériel de reproduction).

Ce même schéma peut aussi inclure la licence d'exploitation concédée à un détaillant qui, par exemple, peut être intéressé par la possibilité de s'assurer une exploitation exclusive face à ses concurrents pour une variété donnée de fleur, de fruit ou de légume. Dans ce type de situation, le commerçant preneur de licence est chargé d'organiser la multiplication de la variété considérée, en ayant recours aux services d'un multiplicateur professionnel, et l'approvisionnement en produit de la récolte, au moyen de contrats conclus avec les agriculteurs, les coopératives ou les entreprises agricoles, qui lui garantissent une fourniture offrant la régularité et la qualité nécessaires. On trouve des exemples de ce type de contrats non seulement dans le secteur fruitier mais aussi dans le secteur horticole, voire céréalier (contrats de licence exclusive conclus entre l'obteneur d'une nouvelle variété d'orge et la brasserie ou malterie, selon lesquels les redevances sont versées exclusivement sur la base des kilos de malt ou des litres de bière produits, ou entre l'obteneur d'une nouvelle variété de riz et l'entreprise qui commercialise le produit final, utilisé comme paramètre pour le versement des redevances dues).

Ces formules contractuelles offrent pour l'obteneur des avantages évidents que nous avons déjà présentés.

- Elles permettent de tirer parti de la valeur ajoutée de la variété au stade de la chaîne de production-commercialisation auquel cette valeur est perçue avec le plus de précision.
- Elles permettent de contrôler de façon appropriée l'utilisation qui est faite de la variété, garantissant sa qualité et limitant le risque de multiplication non autorisée.
- Elles permettent une identification du produit légitime de la récolte sur le marché, grâce au contrôle exercé par le producteur ou le commerçant autorisé. Cet aspect présente un intérêt particulier lorsque la variété est produite dans des pays tiers où il n'existe pas de système efficace de protection ou dans lesquels un tel système est très difficile à mettre en œuvre en pratique.

- Elles permettent au preneur de licence de réduire le coût d'obtention du matériel de la variété protégée, contre une rétribution généralement proportionnelle aux bénéfices tirés de la variété.

Il convient de formuler un avertissement concernant les limites du contenu possible de ce type de contrat de licence, en particulier l'imposition au preneur de licence de conditions et de restrictions injustifiées concernant la commercialisation ultérieure du produit de la récolte de la variété, ou la prétention de l'obtenteur à exercer ses droits à l'égard de tiers tout au long de la chaîne de commercialisation. L'imposition de restrictions commerciales au preneur de licence doit prendre en considération le risque de conflits avec les lois antitrust et les lois relatives à la lutte contre la concurrence déloyale, qui interdisent les conduites et pratiques ayant pour objet ou pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser la libre concurrence sur le marché, et en particulier de limiter ou de contrôler la production et le marché; de subordonner la conclusion de contrats à l'acceptation de prestations supplémentaires qui, par leur nature ou selon les usages commerciaux, n'ont pas de lien avec l'objet de ces contrats; ou l'abus de position dominante<sup>3</sup>. Cependant, dans l'Union européenne, il est aussi possible que ces dispositions bénéficient d'une extension individuelle conformément à l'article 81.3) du Traité instituant la Communauté européenne. Qui plus est, l'absence de correspondance avec les droits qui assurent à leur titulaire la protection de ses obtentions végétales ne constitue pas nécessairement un motif de non-concession de l'autorisation individuelle régie par ces principes lorsque les conditions prévues ici sont réunies<sup>4</sup>. Par ailleurs, la prétention d'exercer un droit d'obtenteur à l'égard de tiers tout au long de la chaîne de commercialisation doit tenir compte du principe "d'épuisement des droits"<sup>5</sup>, qui implique que le droit d'obtenteur ne s'étend pas aux actes concernant le matériel de sa variété ou d'une variété dérivée qui a été vendu ou commercialisé d'une autre manière sur le territoire du pays concerné par l'obtenteur ou avec son consentement, ou du matériel dérivé dudit matériel, à moins que ces actes impliquent une nouvelle reproduction ou multiplication de la variété en cause ou impliquent une exportation de matériel de la variété permettant de reproduire la variété vers un pays qui ne protège pas les variétés du genre végétal ou de l'espèce végétale dont la variété fait partie, sauf si le matériel exporté est destiné à la consommation.

## 5. UTILISATION DE MARQUES SE RAPPORTANT À LA VARIÉTÉ PROTÉGÉE

L'utilisation de marques commerciales en tant que mécanisme de protection de variétés végétales n'est pas nouvelle et, de fait, elle existe depuis plusieurs années dans des secteurs tels que ceux des fleurs coupées et des arbres fruitiers. Initialement, le recours aux marques commerciales constituait, dans de nombreux pays, le seul moyen d'obtenir une forme de protection, compte tenu de l'absence de possibilité d'enregistrement de nombreuses espèces

---

<sup>3</sup> Articles 81 et 82 du Traité instituant la Communauté européenne. Voir le règlement (CE) n° 1/2003 du Conseil du 16 décembre 2002 relatif à la mise en œuvre des règles de concurrence prévues aux articles 81 et 82 du traité, développé dans la communication de la Commission du 27 avril 2004 sur la coopération entre la Commission et les juridictions nationales pour l'application des articles 81 et 82 en plus de la législation applicable dans l'État concerné.

<sup>4</sup> Règlement (CE) n° 772/2004 du 27 avril 2004 concernant l'application de l'article 81, paragraphe 3, du Traité de Rome à certaines catégories d'accords de transfert de technologie, qui vise expressément la protection des obtentions végétales dans les articles 1.b) et 1.h).

<sup>5</sup> Article 16 de la Convention UPOV (Acte de 1991).

présentant un intérêt sur le plan commercial (rappelons que l'extension de la protection des obtentions végétales à tous les genres et espèces végétaux a été spécifiée pour la première fois dans l'Acte de 1991 de la Convention UPOV).

Il convient de souligner que la protection assurée par une marque commerciale se rapporte exclusivement à la dénomination ou au signe constituant la marque, et non pas au matériel végétal en tant que tel. Ainsi, l'obtenteur ne peut faire valoir aucun droit à l'encontre de tiers susceptibles de reproduire ou de commercialiser un matériel obtenu à partir de sa variété non protégée sans utiliser la marque enregistrée par l'obtenteur. L'intérêt de la marque en tant que mécanisme de protection dépend essentiellement de la capacité de l'obtenteur et de ses preneurs de licence à créer de la valeur sur le marché en suscitant une demande fondée sur la confiance découlant de l'identification de certains produits à leur marque.

Toutefois, il est courant de trouver actuellement sur le marché des variétés végétales protégées enregistrées par leur obtenteur lui-même sous une marque commerciale distincte du nom commercial ("*brand*") de l'obtenteur, du producteur ou du distributeur. La finalité de telles marques est claire, à savoir :

- créer un système de protection directe du produit de la récolte, fondé sur la valeur de la marque y relative et sur la demande en faveur de cette marque;
- garantir sur le marché la qualité du matériel de la variété végétale, produit et contrôlé selon des critères précis;
- favoriser la création de systèmes intégrés tout au long de la chaîne commerciale, qui valorisent la variété végétale;
- créer de la valeur ajoutée pour l'activité de l'obtenteur, en mettant en évidence les signes distinctifs de ses produits face à ceux de la concurrence.

L'intégration des marques dans le cadre du droit d'obtenteur peut se faire sous différentes formes, soit directement (en obligeant le preneur de licence à utiliser la marque enregistrée) ou bien, de manière indirecte, en créant des canaux de distribution spécifiques ou sélectifs pour le produit d'une variété déterminée.

Il convient de noter que la marque constitue une dénomination distincte de la véritable dénomination de la variété, et ne peut lui être substituée. En tout état de cause, il est recommandé, en cas d'utilisation de marques se rapportant à une variété, de préciser la véritable dénomination de la variété, afin d'éviter la confusion (parfois totalement volontaire) qu'on peut observer sur le marché entre les deux types de dénominations.

## 6. SYSTÈMES D'IDENTIFICATION SPÉCIFIQUES

En raison de la présence généralisée sur le marché de produits appartenant à des variétés protégées, les exploitants commerciaux s'interrogent avec une préoccupation croissante sur la nécessité de mettre en place des mécanismes permettant de garantir l'origine légitime de ces produits, c'est-à-dire leur production à partir d'un matériel de reproduction autorisé par l'obtenteur. Cela est particulièrement évident pour les "produits frais" (fleurs coupées, fruits, légumes) directement constitués par le produit de la récolte de la variété protégée. Dans de nombreux cas, la production de ces produits s'est déplacée vers des pays tiers dans lesquels

aucun système de protection efficace n'existe ou l'exercice du droit d'obtenteur est difficile. Il n'en reste pas moins que la demande et la consommation de ces produits continuent d'occuper une place prépondérante dans les pays développés, en particulier en ce qui concerne les produits haut de gamme (à haute valeur ajoutée).

Face aux difficultés que l'obtenteur peut rencontrer pour exercer son droit dans le pays de reproduction de son matériel (au-delà de la "possibilité raisonnable" dont il est question dans la Convention UPOV<sup>6</sup> pour étendre ce droit à l'égard du produit de la récolte), apparaît la nécessité de mettre en place des mécanismes qui permettent l'exercice de ce droit dans le pays de destination finale du matériel de sa variété, où nous supposons que cette dernière est protégée.

Par ailleurs, selon notre expérience, ce sont également les exploitants commerciaux eux-mêmes qui exigent des obtenteurs des mécanismes d'identification du produit légitime, qui puissent leur apporter une sécurité lors des opérations commerciales. Diverses possibilités sont offertes :

- Des "listes noires", à savoir des listes sur lesquelles figurent les producteurs ou les exportateurs soupçonnés de porter atteinte au droit d'obtenteur. Ces listes présentent des risques juridiques évidents et la moindre erreur, du fait des responsabilités qu'elle pourrait engager, peut avoir des conséquences considérables.
- Des "listes blanches", à savoir des listes sur lesquelles figurent les producteurs ou les exportateurs autorisés par l'obtenteur. Ces listes blanches ne présentent pas les mêmes inconvénients que les listes noires mais leur élaboration peut être difficile si l'obtenteur s'est limité à concéder des licences de reproduction de son matériel à des multiplicateurs professionnels dans le pays d'origine sans contrôler l'utilisation ultérieure de ce matériel, perdant ainsi la traçabilité du produit de la récolte.
- Des systèmes d'identification ouverts : ces systèmes sont "anonymes" (en principe, ils ne limitent l'accès d'aucun exploitant commercial au matériel de la variété protégée) et ils reposent sur la mise en place d'un mécanisme spécifique de traçabilité du matériel de la variété, fondé sur l'utilisation à l'origine d'un matériel de reproduction autorisé par l'obtenteur.

Pour pouvoir élaborer des "listes blanches", nombreux sont les obtenteurs qui, dans les pays d'origine, conviennent de modalités contractuelles directes avec les producteurs et les distributeurs, sous la responsabilité desquels le matériel de la variété est multiplié et qui sont donc les seuls autorisés à exporter le produit de la récolte vers les pays de destination. Ainsi que nous l'avons déjà signalé, dans de nombreux cas, la rémunération de l'obtenteur est basée sur un pourcentage du prix perçu dans le pays de destination. Ces systèmes permettent à l'obtenteur d'exercer un contrôle approprié sur l'utilisation de sa variété, en ce qui concerne tant les aspects juridiques que la garantie de la qualité, et constituent un instrument efficace de lutte contre la production et l'exportation non autorisées. Ils présentent néanmoins l'inconvénient de restreindre l'accès des tiers à la variété et donc sa diffusion commerciale, et exigent un difficile travail de contrôle pour lequel l'obtenteur n'est souvent pas qualifié.

---

<sup>6</sup> Article 14.2) de l'Acte de 1991 de la Convention UPOV



Les systèmes d'identification ouverts tentent de répondre à ce dernier problème car ils permettent la libre circulation sur le marché du produit de la récolte obtenu à partir d'un matériel de reproduction autorisé par l'obteneur. Toutes les conditions exigées par les exploitants commerciaux sont ainsi remplies, à savoir :

- c'est une solution simple car elle repose sur l'utilisation d'une étiquette normalisée, facilement reconnaissable par l'opérateur;
- elle est peu coûteuse car elle est basée sur un logiciel qui permet de se connecter à une base de données sur Internet contenant tous les producteurs légaux et grâce auquel le producteur ou le responsable de la commercialisation peut imprimer les étiquettes correspondantes sur place;
- elle est sûre : les étiquettes sont dotées d'un code chiffré qui contient toutes les informations nécessaires sur la traçabilité du produit, depuis le matériel de reproduction d'origine;
- enfin, elle est ouverte : le produit identifié peut circuler librement, sans restriction.

Le fondement de ce système est constitué par une base de données, accessible par Internet, qui comprend tous les producteurs sous licence, la situation de leur exploitation, l'origine du matériel et les estimations relatives à la production pour chaque campagne. Le contrat de licence oblige le producteur ou le distributeur à utiliser le système, qui, comme nous l'avons dit, est accessible sur place, en imprimant des étiquettes normalisées qui contiennent les informations nécessaires sur l'origine du produit, étiquettes qui devront accompagner le produit jusqu'au consommateur, quel que soit le nombre d'opérations commerciales. Tout distributeur intéressé peut en principe adopter ce système, sans autre obligation que le respect des termes et conditions d'utilisation du logiciel et l'acquisition de produits exclusivement auprès des producteurs autorisés.

Le système est en soi indépendant du mécanisme de rémunération utilisé par l'obteneur, lequel mécanisme peut continuer de se baser sur une quantité fixe par unité de matériel de reproduction, par unité de surface ou selon le volume commercialisé du produit de la récolte. Toutefois, dans ce dernier cas, le système facilite grandement le contrôle car il permet d'établir une redevance déterminée et directe en fonction de l'unité, du poids ou du volume et d'éviter le recours aux inspections et aux vérifications du producteur ou du distributeur, lesquelles présentent toujours des inconvénients de par leur difficile compatibilité avec le secret commercial, facteur très important quand l'obteneur et le titulaire de licence sont concurrents sur le marché.

Le système décrit est déjà opérationnel dans divers pays pour des variétés déterminées d'arbres fruitiers haut de gamme (agrumes, raisin de table) et son application pour des variétés horticoles est à l'étude. Sa valeur et son utilité sont proportionnelles à son ampleur, de sorte qu'une application généralisée et normalisée permettrait de réduire considérablement son coût actuel et d'éliminer quasiment son incidence sur le prix du produit. En tout état de cause, il serait recommandé, pour permettre la généralisation du système, d'assurer un contrôle absolument indépendant, qui évite toute distorsion ou risque commercial.

## 7. AUTRES MODALITÉS CONTRACTUELLES (CONTRATS “INTÉGRÉS” OU “COMMERCIALISATION EN BOUCLE FERMÉE”; “LOCATION”, ETC.)

Pour conclure, nous aimerions brièvement mentionner d'autres formules contractuelles utilisées en relation avec le droit d'obtenteur, certaines d'entre elles étant assez courantes tandis que d'autres sont plus récentes.

Contrats d'intégration (“Commercialisation en boucle fermée”) : ces contrats sont ainsi dénommés parce qu'ils intègrent “verticalement” différents opérateurs dans les processus de production et de commercialisation du matériel végétal. Il s'agit de contrats complexes qui visent plusieurs objectifs et dans le cadre desquels l'exploitation des droits d'obtenteur pour une variété protégée déterminée peut avoir une importance variable en fonction de la valeur spécifique accordée à la variété dans ces processus.

En règle générale, dans ces contrats, la fourniture du matériel de reproduction (semences, plantes) d'une variété protégée à l'agriculteur est liée à un contrat ayant une portée plus large en vertu duquel l'agriculteur doit remettre le produit de la récolte à un opérateur déterminé, afin d'assurer l'approvisionnement dans un processus industriel déterminé (semoule, malterie, boulangerie) dans des conditions préalablement établies sur les plans qualitatif et quantitatif. Le contrat peut s'étendre tout au long de la chaîne de production ou de commercialisation jusqu'au produit final mis à la disposition du consommateur.

Dans ce type de contrats, il convient d'être attentif à deux aspects, à savoir : le risque de conflit avec le “privilège de l'agriculteur” quand ce dernier est applicable à l'espèce en question; et une éventuelle inadéquation avec les normes de protection de la concurrence, citées plus haut, qui sont habituellement strictes pour ce qui est des accords verticaux ou de distribution sélective<sup>7</sup>.

Location du matériel végétal : récemment, sont apparues sur le marché certaines variétés dont l'exploitation est subordonnée à la conclusion de contrats dans lesquels le matériel végétal de la variété, en particulier des plantes fruitières de culture pluriannuelle, est remis à l'agriculteur sous une modalité de location, sans exclure la location avec option d'achat (“leasing”), mais où l'obtenteur, ou le titulaire des droits sur le territoire en question, se réserve l'intégralité de la propriété de ces plantes.

Services de production de matériel végétal : ces contrats, dont l'apparition est également récente, établissent une relation de prestation de services entre l'obtenteur ou le preneur de licence et l'agriculteur auquel le matériel de la variété protégée est remis. Comme dans le cas précédent, l'agriculteur n'acquiert à aucun moment la propriété des plantes ou du matériel de reproduction qui lui a été remis mais reçoit ces derniers dans le cadre d'un contrat par lequel il s'engage à les cultiver sur son champ ou dans sa serre pour le compte de l'obtenteur, auquel il devra remettre l'intégralité du produit de la récolte. Deux éléments sont essentiels pour déterminer si, dans ce cas, nous avons affaire à un vrai contrat de prestation de services ou à

---

<sup>7</sup> Nous avons déjà fait référence à l'éventualité selon laquelle, dans l'Union européenne, des accords de cette nature puissent, le cas échéant, bénéficier d'une exception individuelle conformément à ce qui a été établi dans le règlement CE n° 772/2004 du 27 avril 2004 concernant l'application du paragraphe 3 de l'article 81 du Traité de Rome à des catégories d'accords de transfert de technologie, lequel règlement, comme nous l'avons mentionné, porte expressément, aux articles 1.b) et 1.h), sur la protection des obtentions végétales.

un contrat simulé : le système de rémunération de l'agriculteur (lié ou non à la commercialisation du produit de la récolte) et la prise de risque (qui assume le risque de la perte totale ou partielle de la récolte).

Étant donné que la légalité de toutes ces modalités contractuelles dépend, dans de nombreux cas, du système juridique du pays où elles sont utilisées, en particulier des normes générales relatives aux obligations et aux contrats, il est difficile de formuler des conclusions générales.

## 8. CONCLUSION

Le travail des obtenteurs est essentiel pour assurer la mise à disposition sur le marché et à l'intention des consommateurs de nouvelles variétés, qui apportent des améliorations substantielles sur le plan de la qualité, de la beauté, des qualités organoleptiques, de la conservation, de la présentation, etc. La protection de ces variétés conformément à la Convention UPOV constitue, à bien des égards, un système efficace de propriété intellectuelle qui assure la rémunération de l'obtenteur et représente un encouragement pour son travail de recherche-développement. Cependant, pour certaines variétés dont la valeur économique réside essentiellement dans le produit final, le système en vigueur, basé sur le matériel de reproduction, peut parfois limiter les possibilités pratiques pour les obtenteurs d'exercer leurs droits. Certains instruments contractuels, dont nous nous sommes efforcés de présenter brièvement quelques exemples, permettent de surmonter ces limitations et constituent un aspect de plus en plus important du marché actuel des produits frais dans de nombreux pays.