



PROJET DE TRIBUNAL DU BREVET COMMUNAUTAIRE EUROPÉEN
PRISE DE POSITION DU CCBE CONCERNANT L'ARTICLE 28 – REPRÉSENTATION

Projet de tribunal du brevet communautaire européen

Prise de position du CCBE concernant l'article 28 – Représentation

Introduction

Le Conseil des barreaux européens (CCBE) représente plus de 700 000 avocats européens à travers ses barreaux membres de l'Union européenne et de l'Espace économique européen. En outre, il compte également des membres observateurs de dix autres barreaux européens.

Le CCBE a créé récemment un groupe de travail sur les brevets composé d'experts provenant d'un certain nombre d'États membres. Le groupe de travail suit les discussions au niveau du Conseil s'agissant de la proposition d'un tribunal européen des brevets.

Article 28 – Représentation

Après avoir examiné les détails de la dernière proposition (5072/09 du 8 janvier 2009), le CCBE estime qu'il existe un problème immédiat qui doit être signalé au Conseil. Ce problème concerne la représentation, dans l'article 28, du projet actuel (les modifications récentes sont visibles une fois le mode de révision activé).

Article 28 **Représentation**

- (1) *Les parties sont représentées par des avocats habilités à exercer devant une juridiction ~~d'une partie contractante~~ d'un État contractant.*
- (2) *Les parties peuvent également être représentées par des mandataires en brevets européens habilités à agir en qualité de représentants professionnels devant l'Office européen des brevets en vertu de l'article 134 de la Convention sur le brevet européen et ayant les compétences requises telles qu'un certificat européen en matière de litige de brevets ~~et qui sont habilités à représenter des parties devant une juridiction d'une partie contractante.~~*
- (3) *Conformément au paragraphe 2, les qualifications requises sont établies par le comité mixte sur la base d'une proposition de la Commission européenne. Le greffier conserve une liste des mandataires en brevets européens habilités à représenter des parties devant le tribunal.*
- (4) *Les représentants des parties jouissent des droits et immunités nécessaires à l'exercice indépendant de leurs fonctions dans les conditions déterminées par le règlement de procédure.*
- (5) *Les représentants des parties sont tenus de ne pas faire de déclaration inexacte ni de déformer les faits devant le tribunal, que ce soit en toute connaissance de cause ou justifié par de bonnes raisons.*

Le CCBE estime que cette dernière proposition est nettement insuffisante pour les raisons suivantes :

Conseil des barreaux européens – Council of Bars and Law Societies of Europe
association internationale sans but lucratif

Avenue de la Joyeuse Entrée 1-5 – B 1040 Brussels – Belgium – Tel. +32 (0)2 234 65 10 – Fax. +32 (0)2 234 65 11/12 – E-mail ccbe@ccbe.eu – www.ccbe.eu

19.02.2009

(1) La proposition actuelle de l'article 28, paragraphe 2, autoriserait une représentation directe par les mandataires en brevet. Il serait extrêmement problématique que les mandataires en brevets puissent plaider directement devant le Tribunal des brevets car les litiges en la matière ne se limitent pas à des questions techniques ou purement liées au droit des brevets. Ils peuvent concerner de nombreux autres domaines du droit dans lesquels les mandataires en brevets n'ont aucune formation ni expérience. En matière de litige de brevets, il est indispensable d'avoir reçu une vaste formation juridique comprenant de nombreuses questions juridiques procédurales et essentielles que les mandataires en brevets ne maîtrisent habituellement pas, ni par formation ni par expérience. Vous trouverez ci-dessous une liste non exhaustive des questions spécifiquement juridiques abordées en matière de litige de brevets :

- Analyse de la portée de la protection d'un brevet (doctrine des équivalents) ;
- Estimation et imputation des dommages et intérêts ;
- Arguments en faveur de l'équité afin d'empêcher la protection d'un brevet ;
- Application de la directive sur l'application des droits de propriété intellectuelle (par exemple, application de la règle de raison) ;
- Règles concernant l'épuisement des droits des brevets ;
- Accords de licence comme arguments de défense/validité des accords de licence ;
- Mesures antitrust/diverses questions juridiques liées à l'antitrust ;
- Licences dans le cadre d'accords de règlement ;
- Aspects généraux du droit pénal pouvant être d'application en matière de litige de brevets ;
- Droit procédural ;
- Législation en matière d'exécution, y compris l'inspection de propriété sur ordonnance, cf. article 35a ;
- Conséquences des traités internationaux (ADPIC par exemple) ;
- Litiges de brevets découlant d'autres droits (rupture de contrat par exemple) ;
- Abus de droit ;
- Arguments de défense classiques ;
- Questions liées à la prescription/loi de prescription ;
- Impact des normes internationales et du droit à un accès équitable, raisonnable et non discriminatoire (*FRAND obligations*) ;
- Arguments juridictionnels ;
- Droit de la preuve (par exemple, oui-dire, témoignage d'opinion, expériences) ;
- Force de chose jugée, préclusion et questions d'équité concernant les recours.

Le CCBE considère que, dans l'intérêt du consommateur, le litige de brevets doit être traité par un avocat professionnel dûment formé et qualifié qui puisse guider le client en lui présentant tous les aspects des litiges de brevets. Par ailleurs, il est peu réaliste de s'attendre à ce que le concept flou de *certificat européen en matière de litige de brevets* puisse régler le problème du niveau requis de formation et à ce qu'aucune garantie en matière de normes adéquates ne puisse être fournie au public.

De plus, et conformément à l'article 49, le Tribunal européen et communautaire des brevets ne peut fonder ses décisions que sur les motifs, les preuves et les faits soumis par les parties. Un système efficace exige dès lors que les parties soient représentées par des praticiens du droit compétents pour traiter de toutes les affaires juridiques et procédurales. Les aspects de procédure peuvent en effet avoir une influence déterminante sur l'issue des litiges et il importe donc dans l'intérêt d'une bonne justice et dans l'intérêt des justiciables que les parties soient représentées par des professionnels du droit et de la procédure.

(2) Pour un fonctionnement efficace et juste du tribunal, il est indispensable que les représentants professionnels soient soumis à des règles de conduite claires et cohérentes, soutenues par un véritable règlement disciplinaire afin d'en assurer le respect. Un certificat

obtenu par un mandataire en brevets ne fournit aucune garantie que sa conduite sera conforme aux principes enseignés ou analysés lors d'une quelconque formation. Les règles du secret professionnel, l'interdiction des conflits d'intérêts et l'indépendance de l'avocat sont des garanties supplémentaires qu'offrent les membres du barreau à la protection des intérêts des parties et que ne présentent pas nécessairement les mandataires en brevets. Dans plusieurs pays de l'Union européenne, les mandataires en brevets n'appartiennent à aucune profession juridique ni à aucun ordre professionnel reconnu par la loi mais sont uniquement soumis aux règles de déontologie et de pratique professionnelle de l'Institut des mandataires européens (EPI).

- (3) Il est intéressant de faire remarquer que le 20 octobre 2008, le Tribunal de première instance (TPI) a délivré une ordonnance (dans l'affaire T-487/07, Imperial Chemical Industries plc contre l'Office de l'harmonisation dans le marché intérieur (marques, dessins et modèles) (OHMI)) sur la représentation par un « *Patent Attorney Litigator* » devant le Tribunal de première instance. Le TPI a décrété que « *l'habilitation à exercer devant une juridiction ou même devant toutes les juridictions d'un État membre ne saurait suffire à accorder le droit de représenter une partie devant le juge communautaire* » et que « *le titre de Patent Attorney Litigator ne figure pas parmi les titres qui définissent la notion d'avocat dans les directives 77/249 et 98/5. Il s'ensuit que..., en sa qualité de Patent Attorney Litigator, ne porte pas de titre lui accordant le statut d'avocat et n'est donc pas formellement reconnu comme avocat* ». Le Tribunal poursuit en décrétant que « *la notion d'avocat doit faire l'objet d'une interprétation uniforme aux fins de l'application de l'article 19 du statut de la Cour de justice et des directives mentionnées ci-dessus. Seule une telle approche permet d'éviter le paradoxe selon lequel une personne peut représenter une partie devant le juge communautaire alors qu'elle n'est pas habilitée à représenter cette partie devant les juridictions nationales d'autres États membres que son État d'origine.* »

Formulation proposée pour l'article 28

Le CCBE propose que l'article 28 soit formulé comme suit :

Article 28

Représentation

- (1) *Les parties sont représentées par des avocats habilités à exercer devant une juridiction d'un État contractant.*
- (2) *Les avocats représentant les parties peuvent être assistés par des mandataires en brevets européens habilités à agir en qualité de représentants professionnels devant l'Office européen des brevets en vertu de l'article 134 de la Convention sur le brevet européen à condition que les avocats assistés de cette manière restent pleinement responsables du respect de toutes les obligations envers le tribunal imposées aux les représentants légaux.*
- (3) *Les avocats représentant les parties jouissent de droits et immunités nécessaires à l'exercice indépendant de leurs fonctions dans les conditions déterminées par le règlement de procédure.*
- (4) *Les avocats représentant les parties sont tenus de ne pas faire de déclaration inexacte ni de déformer les faits devant le tribunal, que ce soit en toute connaissance de cause ou justifié par de bonnes raisons.*

Conclusion

Au regard de ce qui précède, le CCBE souhaite inciter les membres du groupe de travail du Conseil à se rendre compte qu'une justice efficace exige que les parties soient représentées et conseillées par des praticiens du droit qui sont, en plus d'être compétents pour traiter de toutes les affaires juridiques et procédurales, soumis à des règles déontologiques strictes. Les avocats estiment qu'il est de leur responsabilité de coopérer avec les tribunaux et d'aider à créer un tribunal européen des brevets comme ils l'ont fait durant de nombreuses années avec les juridictions nationales à l'échelle nationale.