

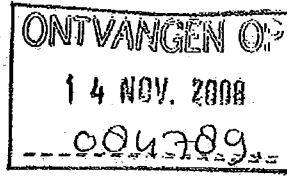


Liberté • Égalité • Fraternité
RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

MINISTÈRE DE LA JUSTICE

Paris, le 06 NOV. 2008

CABINET
DU GARDE DES SCEAUX, MINISTRE DE LA JUSTICE
LE DIRECTEUR ADJOINT DU CABINET



Références à rappeler :

Dossier n° 2008-219-200800241682

Réf : D1/NG/PI/Brevet communautaire et contentieux des brevets en Europe/

Réponse EPLAW octobre 2008

Monsieur le Président,

Vous avez bien voulu appeler l'attention de Madame la Garde des Sceaux, Ministre de la Justice, sur les développements du groupe « brevets » du Conseil de l'Union européenne et en particulier sur le projet d'accord sur un système juridictionnel unifié pour les brevets européens et les futurs brevets communautaires.

J'ai l'honneur de vous indiquer que le Ministère de la justice français partage les objectifs de rapidité et d'efficacité du futur système juridictionnel auquel nous attachons une grande importance dans le cadre de la Présidence française de l'Union européenne. Les juridictions mises en place doivent rendre leurs décisions avec célérité, en respectant néanmoins pleinement le principe du contradictoire.

Toutefois, la recherche d'efficacité ne saurait se faire sans garantir la sécurité juridique et la cohérence de la jurisprudence. En effet, si le droit matériel des brevets relève pour partie de la convention de Munich, il n'en reste pas moins que des dispositions communautaires régissent certains domaines de la brevetabilité. C'est ainsi le cas pour les biotechnologies, avec la directive n°98/44 du 6 juillet 1998 relative à la protection juridique des inventions biotechnologiques, dont les articles 4 à 6 déterminent le champ de la brevetabilité biologique.

Prof. Willem A. Hoyong
President
Howrey LLP
Rembrandt Tower, 31°
Amstelplein 1
1096 HA AMSTERDAM

En outre, d'autres instruments normatifs communautaires affectant le droit de la brevetabilité sont susceptibles d'être adoptés, comme en témoigne le projet de directive sur la brevetabilité des logiciels rejeté par le parlement européen en 2005.

Or, la justification première de la mise en place de ce nouveau système est de permettre une unification de l'interprétation du droit des brevets, soumis aujourd'hui à une pluralité de juridictions nationales, afin d'éviter les décisions contradictoires entre les Etats adhérents à la convention sur le brevet européen, notamment sur la validité des titres.

Il serait ainsi paradoxal de créer un système dans lequel certaines dispositions du droit des brevets seraient du ressort exclusif de la nouvelle Cour d'appel, alors que d'autres seraient soumises à la Cour de justice des communautés européennes. Le risque de contradiction fragiliserait la prévisibilité des décisions à laquelle les acteurs économiques sont légitimement attachés.

Par ailleurs, il serait tout aussi regrettable que le brevet européen et le futur brevet communautaire ne soient pas soumis au même régime juridictionnel, le premier relevant pour partie de la Cour d'appel et de la Cour de justice des communautés européennes, le second ne relevant que de cette dernière en ce qu'il s'agirait d'un titre communautaire, donc logiquement soumis à la compétence exclusive de la Cour.

Si l'obstacle institutionnel lié à la condition de dénaturation de la Cour peut être effectivement débattu, il n'en reste pas moins que cette dernière a déjà une vocation naturelle à juger un droit des brevets aujourd'hui partiellement communautarisé. Il serait également contraire au traité d'écarter sa compétence sur le seul fondement de l'absence de juges spécialisés en droit des brevets en son sein.

Toutefois, si la compétence de la CJCE nous apparaît essentielle sur l'ensemble des points de droit ressortant du litige, il n'en reste pas moins que sa saisine ne doit pas constituer un troisième degré de juridiction, susceptible d'allonger les procédures inutilement. Pour cela, l'instauration de mécanismes de filtres sur le modèle de ceux qui existent dans les juridictions suprêmes des Etats membres paraît nécessaire.

A cet effet, un examen préalable de l'admissibilité du pourvoi pourrait être mis en place, permettant au président ou à son délégué de rendre une ordonnance non susceptible d'appel constatant l'absence de moyens de droit pertinents pour permettre l'examen du pourvoi. Une sélection de la pertinence des moyens examinés par la Cour pourrait être également envisagée. De tels mécanismes de filtre permettraient ainsi à la CJCE de limiter son contrôle aux pourvois et aux moyens présentant un intérêt réel, de façon à écarter les recours dilatoires, et à éviter son asphyxie.

S'agissant de la compétence des juges, il convient de rappeler au préalable que toutes les Cours suprêmes nationales sont confrontées à la même problématique de technicité de certaines matières. Si c'est effectivement le cas du droit des brevets, en ce qu'il implique souvent l'utilisation de disciplines extra-juridiques, d'autres domaines du droit présentent également des éléments de complexité qui n'ont cependant jamais amené les législateurs nationaux à renoncer à la compétence de leurs juridictions suprêmes, en laissant aux cours d'appel le pouvoir de statuer en dernier recours. Ce n'est d'ailleurs pas le cas pour le contentieux des brevets dans les Etats membres de l'Union européenne.

Dans l'hypothèse où la possibilité d'un pourvoi devant la CJCE serait écartée, se poserait en outre non seulement la question de l'égalité des justiciables devant la loi, mais également celle d'un risque d'inconstitutionnalité dans certains Etats membres, dès lorsque le principe de la compétence de la juridiction suprême est souvent consacré dans les normes constitutionnelles.

Ainsi, la compétence de la CJCE ne pouvant être écartée pour une partie du droit des brevets, la nécessaire cohérence du droit et le besoin d'une juridiction unique plaide pour l'instauration d'un pourvoi en cassation devant la CJCE sur tous les points de droit en litige.

Enfin, la qualité des décisions pourrait être assurée, d'une part, par une sélection de juges qualifiés en droit des brevets pour siéger dans la composition en charge du contentieux des brevets, et, d'autre part, par un recrutement en parallèle de conseillers référendaires spécialistes en droit des brevets.

Je vous prie de croire, Monsieur le Président, à l'assurance de ma considération distinguée.

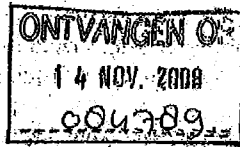


Hervé MACHI

MINISTRY OF JUSTICE

Paris 6th Nov. 2008

OFFICE OF THE KEEPER OF THE SEALS, MINISTER OF JUSTICE
DEPUTY DIRECTOR OF THE OFFICE



Quote in reply:

File No. 2008-219-200800241682

**Ref: D1/NG Community patent and patent litigation in Europe/
EPLAW Response October 2008**

Dear Prof. Hoyong,

You have been kind enough to draw the attention of the Keeper of the Seals, Minister of Justice, to the developments of the "Patents" Group of the Council of the European Union and in particular to the draft agreement on a unified jurisdictional system for European patents and future community patents.

I am glad to be able to inform you that the French Minister of Justice shares the objectives regarding speed and efficiency of the future jurisdictional system to which we attach a great deal of importance within the framework of the French Presidency of the European Union. The jurisdictions put in place must give their rulings expeditiously whilst nevertheless fully respecting the audi alteram partem principle.

However, the search for efficiency must not take place without guaranteeing the safety of the law and the consistency of case-law. In effect, if the substantive law regarding patents in part falls within the province of the Munich Convention, there still remain the Community provisions governing certain areas of patentability. This is indeed the case for biotechnologies, with the directive no. 98/44 of 6th July 1998, relating to the legal protection of biotechnological inventions, of which Articles 4 to 6 determine the scope for biological patentability.

Prof. Willem A. Hoyong
President
Howrey LLP
Rembrandt Tower, 31^e
Amstelplein 1
1096 HA AMSTERDAM

13, place Vendôme
75042 Paris Cedex 01
Telephone: 01 44 77 60 60

Furthermore, other standard-setting community instruments affecting patent law may be adopted, as is evidenced by the draft guidelines on software patentability which were rejected by the European Parliament in 2005.

The first justification for setting up this new system is in fact to allow a unification in the interpretation of the patent law which is currently subject to a plurality of national jurisdictions, in order to avoid contradictory decisions between the States which are party to the European Patent Convention, and in particular on the validity of the titles.

It would therefore be illogical to create a system in which some patent law provisions would fall within the sole competence of the new Court of Appeal, whereas others would be subject to the Court of Justice of the European Communities. The risk of contradiction would be detrimental to the predictability of decisions to which the economic players are legitimately attached.

Furthermore, it would be just as regrettable for the European Patent and the future Community Patent not to be subject to the same jurisdictional regime, the first being in part a matter for the Court of Appeal and in part a matter for the Court of Justice of the European Communities, and the second being only a matter for the latter insofar as it is a community title, i.e. a title which is logically submitted to the sole competence of the Court.

While the institutional obstacle linked to the modification of the nature of the Court can be effectively discussed, there still remains the fact that the latter already has a natural vocation to rule on a patent law which is today partly Community law. It would also be contrary to the treaty to dismiss its competence solely on the basis of the lack within it of judges who are specialised in patent law

However, if the competence of the CJEC seems to us essential on all of the points of law that result from a dispute, it still remains that the submission of a case to the Court must not constitute a third degree of jurisdiction which is liable to extend the proceedings unnecessarily. For this reason, the setting-up of filter mechanisms along the lines of those which exist in the supreme jurisdictions of the Member States would appear to be necessary.

To this end, a preliminary examination as to the admissibility of the appeal could be put in place, allowing the president or his/her representative to give an order, which is not subject to appeal, recognising the absence of relevant means of law to permit the examination of the appeal. A selection of the relevance of the means examined by the court could also be envisaged. Such filter mechanisms could thus allow the CJEC to limit its control to appeals and to means which are of real interest, so as to dismiss time-wasting appeals and to prevent it from being overwhelmed.

With regard to the competence of the judges, it should be recalled firstly that all of the supreme national courts are confronted with the same problems regarding the technical nature of certain subjects. While it is effectively the case for patent law, in that it often implies the use of extra-judicial disciplines, other fields of law also demonstrate elements of complexity which have, however, never motivated national legislators to renounce the idea of the competence of their supreme jurisdictions, whilst leaving to the Courts of appeal the power to make a ruling as a last resort. This is moreover not the case for patent disputes in the Member States of the European

Union.

Should the possibility of an appeal before the CJEC be dismissed, there would furthermore arise not only the question of the equality of the persons subject to trial before the law, but also the question of a risk of unconstitutionality in certain Member States since the principle of the competence of the supreme jurisdiction is often enshrined in the constitutional norms.

Thus, as the competence of the CJEC cannot be dismissed in respect of a part of patent law, the necessary coherence of the law and the need for a single jurisdiction speak in favour of the introduction of an appeal for annulment before the CJEC on all of the points of law in dispute.

Finally, the quality of the decisions could be guaranteed on the one hand by selecting judges, who are qualified in patent law, to sit jointly in charge of patent litigation, and, on the other hand by recruiting in parallel consultant advisers who are specialists in patent law.

Yours sincerely

signed
Hervé MACHI