

CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL

M. PHILIPPE LÉGER

présentées le 8 décembre 2005¹

1. Le titulaire d'un brevet européen est-il en droit, en vertu de l'article 6, point 1, de la convention du 27 septembre 1968 concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale², d'intenter une action en contrefaçon à l'encontre de plusieurs sociétés, établies dans différents États contractants et appartenant au même groupe, devant un seul et unique tribunal, à savoir celui dans le ressort duquel est établie l'une desdites sociétés?

2. Telle est, en substance, la question posée par le Hoge Raad der Nederlanden (Pays-Bas), dans le cadre d'un litige opposant deux particuliers, domiciliés aux États-Unis et titulaires d'un brevet européen portant sur un procédé d'analyse médicale et sur l'équipement correspondant, à neuf sociétés du

groupe pharmaceutique Roche qui sont établies aux Pays-Bas, dans d'autres pays européens, ainsi qu'aux États-Unis, à la suite de la commercialisation par ces dernières de certaines marchandises qui porteraient atteinte aux droits des titulaires dudit brevet.

3. La Cour a déjà été saisie, il y a quelques années, d'une question similaire par la Court of Appeal (England & Wales) (Civil Division) (Royaume-Uni) à la suite d'actions croisées (en cessation de contrefaçon, puis en non-contrefaçon et en nullité du brevet concerné) opposant, successivement devant les juridictions néerlandaises et britanniques, une société de droit américain, titulaire d'un brevet européen portant sur du matériel médical, à plusieurs sociétés établies aux Pays-Bas, au Royaume-Uni et aux États-Unis³. Toutefois, la Cour ne s'est finalement pas prononcée sur ce point car cette affaire a été radiée à la suite d'un règlement amiable par les parties de leurs différends⁴.

1 — Langue originale: le français.

2 — JO 1972, L 299, p. 32. Convention telle que modifiée par la convention du 9 octobre 1978 relative à l'adhésion du Royaume de Danemark, de l'Irlande et du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord (JO L 304, p. 1, et — texte modifié — p. 77), par la convention du 25 octobre 1982 relative à l'adhésion de la République hellénique (JO L 388, p. 1), par la convention du 26 mai 1989 relative à l'adhésion du Royaume d'Espagne et de la République portugaise (JO L 285, p. 1), et par la convention du 29 novembre 1996 relative à l'adhésion de la République d'Autriche, de la République de Finlande et du Royaume de Suède (JO 1997, C 15, p. 1, ci-après la «convention de Bruxelles»). Une version consolidée de ladite convention, telle que modifiée par ces quatre conventions d'adhésion, est publiée au JO 1998, C 27, p. 1.

3 — Il s'agit de l'affaire Boston Scientific e.a. (C-186/00).

4 — Ordonnance de radiation du 9 novembre 2000.

4. En revanche, la Cour demeure saisie d'une question préjudicielle émanant d'une juridiction allemande qui, bien que sensiblement différente, n'est pas sans lien avec la présente procédure⁵. Si cette précédente question a trait à un brevet national, et non à un brevet européen, et ne concerne pas les conditions d'application de l'article 6, point 1, de la convention de Bruxelles, en l'absence d'une pluralité de défendeurs, mais uniquement la portée de la règle de compétence exclusive prévue à l'article 16, point 4, de cette convention en matière d'inscription ou de validité des brevets, elle est néanmoins susceptible de présenter un intérêt pour l'examen de la présente question préjudicielle. En effet, il arrive fréquemment que, dans le cadre d'un litige en matière de contrefaçon de brevet, la validité de ce dernier soit mise en cause (par le défendeur à une action en contrefaçon ou par le demandeur à une action dite «en non-contrefaçon»), de sorte qu'il peut être utile d'examiner l'articulation entre ledit article 16, point 4 et d'autres règles de compétences figurant dans la convention de Bruxelles, telles que celle prévue à l'article 6, point 1.

I — Le cadre juridique

A — La convention de Bruxelles

5. Adoptée en 1968, sur le fondement de l'article 220 du traité CEE (devenu article 220

du traité CE, lui-même devenu article 293 CE), la convention de Bruxelles a pour but, selon son préambule, de «renforcer dans la Communauté la protection juridique des personnes qui y sont établies».

6. Il s'agit d'une convention «double», en ce sens qu'elle comporte non seulement des règles de reconnaissance et d'exécution, mais aussi des règles de compétence directe applicables dans l'État contractant d'origine, c'est-à-dire dès le stade de la procédure d'adoption de la décision de justice susceptible de reconnaissance et d'exécution dans un autre État contractant.

7. S'agissant des règles de compétence directe, elles s'articulent autour du principe posé à l'article 2, premier alinéa, de la convention de Bruxelles, selon lequel, «[s]ous réserve des dispositions de la présente convention, les personnes domiciliées sur le territoire d'un État contractant sont attirées, quelle que soit leur nationalité, devant les juridictions de cet État». Ainsi, lorsqu'un défendeur est domicilié dans un État contractant, les juridictions de cet État sont en principe compétentes.

8. Conformément à cette logique, l'article 3, premier alinéa, de ladite convention ajoute que «[l]es personnes domiciliées sur le

⁵ — Nous pensons à l'affaire GAT (C-4/03, arrêt du 13 juillet 2006, Rec. p. I-6509), qui a donné lieu aux conclusions de l'avocat général Geelhoed du 16 septembre 2004.

territoire d'un État contractant ne peuvent être attraites devant les tribunaux d'un autre État contractant qu'en vertu des règles énoncées aux sections 2 à 6 du [...] titre [II]»⁶. Ces règles sont de plusieurs types.

9. Certaines d'entre elles ont un caractère optionnel. Elles permettent au demandeur de choisir de porter son action devant un tribunal d'un État contractant autre que celui du domicile du défendeur.

10. C'est le cas, notamment, de la règle de compétence spéciale figurant à l'article 5, point 3, de la même convention qui prévoit que, en matière délictuelle ou quasi délictuelle, le défendeur peut être attiré devant le tribunal «du lieu où le fait dommageable s'est produit».

11. C'est également le cas, notamment, de la règle de compétence spéciale énoncée à l'article 6, point 1, de la convention de Bruxelles selon laquelle «[c]e même défendeur [qui est domicilié sur le territoire d'un État contractant et a donc vocation à être attiré, en principe, devant les juridictions de cet État, conformément à l'article 2] peut aussi être attiré, s'il y a plusieurs défendeurs, devant le tribunal du domicile de l'un d'eux».

12. D'autres règles de compétence posées par la convention de Bruxelles imposent la saisine des juridictions d'un État contractant, à l'exclusion de tout autre État contractant. Au nombre de ces règles de compétences, dites «exclusives», figure celle prévue à l'article 16, point 4, de cette convention. Aux termes dudit article, «[s]ont seuls compétents, sans considération de domicile, en matière d'inscription ou de validité des brevets, marques, dessins et modèles, et autres droits analogues donnant lieu à dépôt ou à un enregistrement, les juridictions de l'État contractant sur le territoire duquel le dépôt ou l'enregistrement a été demandé, a été effectué ou est réputé avoir été effectué aux termes d'une convention internationale».

13. À la suite de l'entrée en vigueur de la convention sur la délivrance de brevets européens, signée à Munich le 5 octobre 1973⁷, il a été ajouté à l'article 16, point 4, de la convention de Bruxelles un second alinéa, aux termes duquel, «[s]ans préjudice de la compétence de l'Office européen des brevets selon la convention [de Munich], les juridictions de chaque État contractant sont seules compétentes, sans considération de domicile, en matière d'inscription ou de validité d'un brevet européen délivré pour cet État [...]»⁸.

6 — En revanche, aux termes de l'article 4, premier alinéa, de la convention de Bruxelles, «[s]i le défendeur n'est pas domicilié sur le territoire d'un État contractant, la compétence est, dans chaque État contractant, réglée par la loi de cet État, sous réserve de l'application des dispositions de l'article 16».

7 — Nous examinerons ultérieurement cette convention (ci-après la «convention de Munich»).

8 — Ces dispositions ont été introduites dans la convention de Bruxelles par l'article V quinquies du protocole annexé à la convention du 9 octobre 1978 relative à l'adhésion du Royaume de Danemark, de l'Irlande et du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord.

14. En raison du caractère impératif des règles de compétences exclusives figurant à l'article 16 de la convention de Bruxelles, l'article 19 de cette dernière exige que «[l]e juge d'un État contractant, saisi à titre principal d'un litige pour lequel une juridiction d'un autre État contractant est exclusivement compétente en vertu de l'article 16, se déclare d'office incompétent».

15. Dans le prolongement de l'ensemble des règles attributives de compétence posées par ladite convention, cette dernière prévoit certains mécanismes procéduraux afin de régir leur mise en œuvre. Ces mécanismes, en matière de litispendance et de connexité, sont destinés à prévenir les contrariétés de décisions entre des juridictions d'États contractants différents.

16. Ainsi, l'article 21 de la convention de Bruxelles, qui traite de la litispendance, prévoit que, lorsque des demandes ayant le même objet et la même cause sont formées entre les mêmes parties devant des juridictions d'États contractants différents, la juridiction saisie en second lieu est tenue de surseoir à statuer jusqu'à ce que la compétence du tribunal premier saisi soit établie, puis, s'il en est ainsi, se dessaisir en faveur de ce dernier.

17. Quant à la connexité, l'article 22, premier et deuxième alinéas, de ladite conven-

tion prévoit que, lorsque des demandes connexes sont formées devant des juridictions d'États contractants différents et sont pendantes au premier degré, la juridiction saisie en second lieu peut soit surseoir à statuer, soit se dessaisir à la demande de l'une des parties, à condition que sa loi permette la jonction d'affaires connexes et que le tribunal premier saisi soit compétent pour connaître des deux demandes. Le troisième alinéa dudit article précise que «[s]ont connexes, au sens du présent article, les demandes liées entre elles par un rapport si étroit qu'il y a intérêt à les instruire et à [les] juger en même temps afin d'éviter des solutions qui pourraient être inconciliables si les causes étaient jugées séparément».

18. Dans la logique de l'ensemble de ces règles attributives de compétences ou d'exercice desdites compétences, la convention de Bruxelles a institué, à son titre III, un mécanisme simplifié de reconnaissance et d'exécution des décisions de justice. Ce mécanisme, qui s'applique aux décisions rendues par les juridictions d'un État contractant dans le cadre de leur reconnaissance et de leur exécution dans un autre État contractant, se caractérise notamment par une limitation des motifs de refus de reconnaissance, qui sont énumérés de manière exhaustive par cette convention. Au nombre de ces motifs figurent celui prévu à l'article 27, point 3, dans l'hypothèse où la décision rendue dans l'État d'origine serait «inconciliable avec une décision rendue entre les mêmes parties dans l'État requis», ainsi que celui prévu à l'article 28, premier alinéa, dans l'hypothèse où les règles de compétences exclusives énoncées à l'ar-

ticle 16 auraient été méconnues par la juridiction de l'État d'origine.

projet d'institution d'un brevet communautaire.

19. Enfin, le titre VII de la convention de Bruxelles, concernant les relations de celle-ci avec d'autres conventions internationales, prévoit à son article 57, point 1, que «[l]a présente convention n'affecte pas les conventions auxquelles les États contractants sont ou seront parties et qui, dans des matières particulières, règlent la compétence judiciaire, la reconnaissance ou l'exécution des décisions».

21. Comme l'indique son article 1^{er}, ladite convention a élaboré «[...] un droit commun aux États contractants en matière de délivrance de brevets d'invention» et a institué à cet effet un organisme, l'Office européen des brevets (ci-après l'«OEB»), qui est chargé de délivrer de manière centralisée des brevets dits «européens», mais dont la portée territoriale varie au gré de celui qui en sollicite l'octroi¹⁰.

B — La convention de Munich

20. La convention de Munich est entrée en vigueur le 7 octobre 1977. À ce jour, 31 États en sont parties, dont tous ceux qui, à la date à retenir pour le litige au principal, étaient liés par la convention de Bruxelles⁹. La Communauté n'y est pas partie, mais il est question qu'elle le devienne dans le cadre du

22. Les règles communes de délivrance de tels brevets sont à la fois d'ordre matériel (tenant, pour l'essentiel, à la définition des inventions brevetables) et d'ordre procédural, dans la mesure où elles régissent la procédure de délivrance desdits brevets par l'OEB, ainsi que celle éventuellement engagée ultérieurement devant d'autres instances du même organisme, du fait de la formation d'une opposition contre ladite délivrance. Un tel recours, qui ne peut être introduit que dans un certain délai suivant la délivrance du brevet concerné et ne peut être fondé que sur certains motifs limitativement énoncés par la convention de Munich, est susceptible de conduire à la révocation dudit brevet ou à son maintien tel qu'il a été modifié par son

9 — À ce jour, les États parties à la convention de Munich sont: le Royaume de Belgique, la République française, le Grand-Duché de Luxembourg, le Royaume des Pays-Bas, la République fédérale d'Allemagne, le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, la Confédération suisse, le Royaume de Suède, la République italienne, la République d'Autriche, la Principauté de Liechtenstein, la République hellénique, le Royaume d'Espagne, le Royaume de Danemark, la Principauté de Monaco, la République portugaise, l'Irlande, la République de Finlande, la République de Chypre, la République de Turquie, la République de Bulgarie, la République d'Estonie, la République slovaque, la République tchèque, la République de Slovaquie, la République de Hongrie, la République de Roumanie, la République de Pologne, la République d'Islande, la République de Lituanie et la République de Lettonie.

10 — Selon l'article 3 de la convention de Munich, «[l]a délivrance d'un brevet européen peut être demandée pour tous les États contractants, pour plusieurs ou pour l'un d'entre eux seulement».

titulaire au cours de la procédure d'opposition¹¹.

mêmes effets et est soumis au même régime qu'un brevet national délivré dans cet État, pour autant que la présente convention n'en dispose pas autrement».

23. En dehors de ces règles communes, un brevet européen demeure régi par la réglementation nationale de chacun des États contractants pour lesquels il a été délivré. En effet, dès lors qu'il a été délivré, ledit brevet européen se décompose en «un faisceau de brevets nationaux»¹².

25. Dans le même sens, l'article 64, paragraphe 1, de ladite convention prévoit que «[...] [l]e brevet européen confère à son titulaire, à compter du jour de la publication de la mention de sa délivrance et dans chacun des États contractants pour lesquels il a été délivré, les mêmes droits que lui conférerait un brevet national délivré dans cet État». Le paragraphe 3 du même article ajoute que «[t]oute contrefaçon du brevet européen est appréciée conformément aux dispositions de la législation nationale»¹³.

24. Ainsi, aux termes de l'article 2, paragraphe 2, de la convention de Munich, «[d]ans chacun des États contractants pour lesquels il est délivré, le brevet européen a les

11 — L'article 99, paragraphe 1, de la convention de Munich prévoit que toute personne peut faire opposition au brevet délivré, auprès de l'OEB, dans un délai de neuf mois à compter de la date de la mention de la délivrance dudit brevet. Selon l'article 105, paragraphe 1, de ladite convention, lorsqu'une opposition au brevet européen a été formée, tout tiers qui apporte la preuve qu'une action en contrefaçon fondée sur ce brevet a été introduite à son encontre, peut, après expiration du délai d'opposition, intervenir dans une telle procédure, à condition qu'il produise une déclaration d'intervention dans un délai de trois mois à compter de la date à laquelle l'action en contrefaçon a été introduite. Toujours selon le même article, cette faculté d'intervention est également ouverte à tout tiers qui apporte la preuve que, après avoir été requis par le titulaire du brevet de cesser la prétendue contrefaçon de ce brevet, il a introduit à l'encontre dudit titulaire une action tendant à faire constater judiciairement qu'il n'est pas contrefacteur. La grande chambre de recours de l'OEB a précisé l'objectif de ce mécanisme dans sa décision du 11 mai 1994, dans l'affaire *Allied Colloids* (G-1/94, JO OEB 1994, 787, point 7), de la manière suivante: «[...] by relying on the centralised procedure before the EPO in cases where infringement and revocation proceedings otherwise would have to be simultaneously pursued before national courts, an unnecessary duplication of work can be avoided, reducing also the risk of conflicting decisions on the validity of the same patent [...]».

12 — Cette expression, qui est communément utilisée pour définir la nature particulière du brevet européen, a été consacrée par les instances de recours de l'OEB. Voir, notamment, décision de la grande chambre de recours de ce dernier, du 3 novembre 1992, dans l'affaire *Spanset* (G-4/91, JO OEB 1993, 707, point 1).

26. Cette assimilation d'un brevet européen à un brevet national se traduit non seulement par la soumission de celui-ci à la loi applicable à un brevet national quant à sa protection dans chaque État contractant pour lequel ledit brevet européen a été délivré, mais aussi, en principe (sauf opposition auprès de l'OEB), par la soumission des litiges afférents à un tel brevet à la compétence des juridictions nationales de chaque État contractant concerné.

13 — La grande chambre de recours de l'OEB, dans une décision du 11 décembre 1989, dans l'affaire *Mobil Oil III* (G-2/88, JO OEB 1990, 93, point 3.3, souligné par nous) a explicité le sens de cette disposition selon les termes suivants: «[...] [t]he rights conferred on the proprietor of a European patent (Article 64(1) EPC) are the legal rights which the law of a designated Contracting State may confer upon the proprietor, for example, as regards what acts of third parties constitute infringement of the patent, and as regards the remedies which are available in respect of any infringement».

27. Ce principe vaut à la fois pour les litiges en matière de contrefaçon d'un brevet européen et pour ceux ayant trait à la validité de ce dernier¹⁴, étant précisé que, conformément à l'article 138 de la convention de Munich, l'annulation d'un brevet européen par une juridiction d'un État contractant ne déploie ses effets que sur le territoire de cet État, à l'exclusion de celui d'autres États contractants, contrairement à ce qui est le cas pour la révocation d'un tel brevet par l'OEB, car la portée de cette décision s'étend alors au territoire de l'ensemble des États contractants pour lesquels le brevet en question a été délivré.

28. Dans le cadre de litiges en contrefaçon d'un brevet européen et de ceux concernant sa validité, la question peut se poser de savoir quelle est, matériellement, l'étendue exacte de la protection qu'il convient de réserver à un tel brevet, c'est-à-dire quel est précisément l'objet technique du titre de propriété

intellectuelle que constitue ledit brevet¹⁵. La méthode à suivre pour l'examen d'une telle question est fixée à l'article 69 de la convention de Munich. Selon le paragraphe 1 dudit article, l'étendue de la protection conférée par le brevet européen (ou par la demande d'un tel brevet) doit être appréciée au regard de la teneur des revendications, étant précisé que, toutefois, la description de l'invention et les dessins y afférents servent à interpréter ces revendications¹⁶. Répondant au souci d'éviter le développement de divergences d'appréciation entre les autorités compétentes des nombreux États contractants, un protocole interprétatif dudit article 69 a été joint à cette convention¹⁷.

14 — Cet aspect a été mis en évidence par la grande chambre de recours de l'OEB, dans sa décision *Spanset*, précitée. Pour une meilleure compréhension, nous citons l'intégralité du point 1 de cette décision (souligné par nous):

«When a European patent is granted, it has the effect in each designated Contracting State of a national patent granted by that State (Articles 2 and 64(1) EPC). It thus becomes a bundle of national patents within the individual jurisdictions of the designated States. Any alleged infringement of a granted European patent is dealt with by national law (Article 64(3) EPC). *Infringement proceedings may be commenced by the patent proprietor in any Contracting State for which the patent was granted, at any time after grant of the patent.*

Part V of the EPC (Articles 99 to 105) sets out an 'opposition procedure', under which any person may file an opposition to a granted European patent at the EPO within nine months of its grant, and may thereby contend in centralised opposition proceedings before an Opposition Division of the EPO that the patent should be revoked, on one or more stated grounds. The effect of revocation is set out in Article 68 EPC. *Opposition proceedings therefore constitute an exception to the general rule set out in paragraph 1 above that a granted European patent is no longer within the competence of the EPO but is a bundle of national patents within the competence of separate national jurisdictions.*

15 — Cette question permet de déterminer la portée des droits du titulaire d'un brevet européen vis-à-vis de prétendus contrefacteurs. Elle permet aussi de savoir si le brevet concerné est susceptible d'être déclaré nul au motif que, conformément à l'article 138, paragraphe 1, sous d), de la convention de Munich, la protection conférée par ledit brevet a été étendue.

16 — L'invention doit être exposée dans la demande de brevet européen de façon suffisamment claire et complète pour qu'un homme du métier puisse l'exécuter (article 83 de la convention de Munich). Les revendications définissent l'objet de la protection demandée; elles doivent être claires et se fonder sur la description de l'invention (article 84 de ladite convention). Les revendications, la description et les dessins, qui doivent être joints à la demande de brevet, font l'objet d'une série de publications par l'OEB (articles 78, paragraphe 1, 93 et 98 de la même convention).

17 — Ce protocole, qui est entré en vigueur en 1978 (soit un an après l'entrée en vigueur de la convention de Munich), contient les dispositions suivantes:

«L'article 69 ne doit pas être interprété comme signifiant que l'étendue de la protection conférée par le brevet européen est déterminée au sens étroit et littéral du texte des revendications et que la description et les dessins servent uniquement à dissiper les ambiguïtés que pourraient recéler les revendications. Il ne doit pas davantage être interprété comme signifiant que les revendications servent uniquement de ligne directrice et que la protection s'étend également à ce que, de l'avis d'un homme du métier ayant examiné la description et les dessins, le titulaire du brevet a entendu protéger. L'article 69 doit, par contre, être interprété comme définissant entre ces extrêmes une position qui assure à la fois une protection équitable au demandeur et un degré raisonnable de certitude aux tiers».

II — Les faits et la procédure au principal

29. MM. Primus et Goldenberg, domiciliés aux États-Unis, sont cotitulaires d'un brevet européen qui leur a été délivré en 1992 pour dix États contractants, à savoir la République d'Autriche, le Royaume de Belgique, la Confédération suisse, la République fédérale d'Allemagne, la République française, le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, la Principauté de Liechtenstein, le Grand-Duché de Luxembourg, le Royaume des Pays-Bas et le Royaume de Suède.

30. Ce brevet porte, d'une part, sur un procédé d'analyse immunométrique destiné à déterminer la présence d'antigènes carcinoembryonnaires (dits «CEA») dans un échantillon de sérum ou de plasma et, d'autre part, sur un équipement utilisé afin de doser ces antigènes, appelé «kit de dosage immunologique» ou «kit CEA». L'invention concernée présente, semble-t-il, un intérêt important pour le dépistage voire le traitement de certaines formes de cancers.

31. En 1997, les titulaires de ce brevet ainsi que la société de droit américain Immunomedics (qui détient, semble-t-il, une licence

exclusive sur ce brevet)¹⁸ ont assigné en référé¹⁹, devant le Rechtbank te's-Gravenhage (tribunal de première instance de La Haye), la société Roche Nederland BV, établie aux Pays-Bas, ainsi que huit autres sociétés du groupe Roche, établies aux États-Unis, en Belgique, en Allemagne, en France, au Royaume-Uni, en Suisse, en Autriche et en Suède. Par cette action en cessation de contrefaçon, ils ont reproché à ces dernières d'avoir porté atteinte à leurs droits, conférés par le brevet européen dont ils sont titulaires, en commercialisant des kits CEA sous le nom de Cobas Core CEA EIA.

32. Il ressort de la décision de renvoi que les huit sociétés établies en dehors des Pays-Bas ont soulevé une exception d'incompétence de la juridiction saisie et, sur le fond, ont contesté l'existence d'une quelconque contrefaçon et mis en cause la validité du brevet européen concerné²⁰.

33. À l'appui de l'exception d'incompétence, elles ont soutenu, en se référant à l'arrêt de la

18 — Voir point 3 des observations du gouvernement néerlandais, ainsi que note en bas de page 1 des observations de la Commission des Communautés européennes.

19 — Cette action s'inscrit, semble-t-il, dans le cadre d'une procédure d'urgence, dénommée «kort geding», qui peut être engagée sans qu'il soit nécessaire d'engager une procédure au fond. Les caractéristiques de cette procédure et la nature de certaines des mesures qui y sont ordonnées ont été examinées par la Cour dans les arrêts du 17 novembre 1998, Van Uden (C-391/95, Rec. p. I-7091, points 43 à 47), et du 27 avril 1999, Mietz (C-99/96, Rec. p. I-2277, points 34 à 39 et 43). Voir également nos conclusions dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt Van Uden, précité (points 19 à 21 et 108 à 120).

20 — Voir p. 2 et 6 de la décision de renvoi dans sa version française.

Cour du 27 septembre 1988, Kalfelis²¹, qu'une bonne administration de la justice n'exige pas, en l'espèce, un traitement et une décision simultanés en vue d'éviter que des décisions incompatibles entre elles ne soient rendues. Selon elles, il existerait un brevet distinct pour chaque pays concerné, de sorte qu'il n'y aurait pas de risque d'incompatibilité de décisions.

34. Par jugement du 1^{er} octobre 1997, le Rechtbank te's-Gravenhage a rejeté cette exception d'incompétence, mais a débouté les demandeurs sur le fond.

35. Plus précisément, cette juridiction a jugé qu'elle était compétente, sur le fondement de l'article 6, point 1, de la convention de Bruxelles, pour connaître des demandes dirigées contre les sociétés établies dans les États contractants autres que les Pays-Bas. Quant aux demandes formées contre les sociétés établies en Suisse et aux États-Unis, elle a considéré qu'elle était également compétente pour en connaître sur le fondement, respectivement, de l'article 6, point 1, de la convention du 16 septembre 1988 concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale²² et du droit national, conformément à l'article 4, premier alinéa, de la convention de Bruxelles.

21 — 189/87, Rec. p. 5565.

22 — (JO L 319, p. 9, ci-après la «convention de Lugano»). Celle-ci constitue une convention dite «parallèle» à celle de Bruxelles, car son contenu est quasi identique. Ainsi, son article 6, point 1 correspond exactement à l'article 6, point 1, de la convention de Bruxelles. La convention de Lugano lie tous les États contractants à la convention de Bruxelles ainsi que la République d'Islande, le Royaume de Norvège, la Confédération suisse et la République de Pologne.

36. S'agissant de l'article 6, point 1, de la convention de Bruxelles, le Rechtbank te's-Gravenhage a rejeté l'argument invoqué par les défendeurs selon lequel il existerait un brevet distinct pour chaque pays concerné, au motif qu'un brevet européen doit être interprété de la même façon dans tous ces pays, conformément à l'article 69 de la convention de Munich, de sorte que, selon lui, il est exclu qu'une contrefaçon soit constatée dans un pays et non dans les autres. Cette juridiction a ajouté que toutes les sociétés en cause font partie d'un même groupe, de sorte qu'il existe un lien entre les demandes, conformément à l'exigence posée par l'arrêt Kalfelis, précité. Enfin, elle a souligné que, au demeurant, la Cour, dans l'arrêt du 6 décembre 1994, Tatry²³, a donné à la notion de «demandes connexes», au sens de l'article 22, troisième alinéa, de la convention de Bruxelles, une interprétation large recouvrant «tous les cas où il existe un risque de contrariété de solutions, même si les décisions peuvent être exécutées séparément et si leurs conséquences juridiques ne s'excluent pas mutuellement»²⁴. Tel serait le cas en l'espèce, car les demandes portent sur de prétendues contrefaçons de brevets différents, mais au libellé identique.

37. Les demandeurs ont interjeté appel contre ce jugement et ont élargi leur demande aux fins de voir, d'une part, ordonner aux défendeurs la production de certaines informations, le rappel auprès des acheteurs de tous les produits litigieux, la

23 — C-406/92, Rec. p. I-5439.

24 — Ibidem, point 53.

destruction des préparations encore en stock ainsi que celles qui ont été rappelées et, d'autre part, condamner lesdits défendeurs à les indemniser du préjudice subi ou à leur céder les bénéfices dégagés de la contrefaçon de leur brevet²⁵.

38. Par un arrêt du 27 juin 2002, le Gerechtshof te's-Gravenhage a confirmé le jugement de première instance sur l'exception d'incompétence et l'a infirmé sur le fond.

39. Plus précisément, sur le fond, cette juridiction d'appel a, sous peine d'astreinte, interdit aux défendeurs de contrefaire le brevet européen dans tous les pays concernés, leur a enjoint de fournir aux demandeurs divers éléments de preuve tendant à déterminer l'étendue des actes de contrefaçon litigieux (quantités des produits litigieux et identité des acheteurs) et les a condamnés à indemniser lesdits demandeurs de leur préjudice, qui devra être liquidé ultérieurement.

40. Cet arrêt a été déclaré exécutoire par provision moyennant la constitution d'une garantie de 2 millions d'euros par les demandeurs²⁶.

41. Les sociétés défenderesses se sont pourvues en cassation devant le Hoge Raad der Nederlanden²⁷. MM. Primus et Goldenberg ont formé un pourvoi incident²⁸.

III — Les questions préjudicielles

42. Eu égard aux thèses avancées par les parties, qui reprennent en substance celles présentées dès la première instance, le Hoge Raad der Nederlanden a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes:

- «1) Existe-t-il entre les demandes relatives à une violation de brevet qu'un titulaire d'un brevet européen a introduites contre un défendeur établi dans l'État du juge requis, d'une part, et différents défendeurs établis dans des États contractants autres que celui du juge requis, d'autre part, à propos desquels le titulaire de brevet déclare qu'ils violent ce brevet dans un ou plusieurs États contractants, un lien de connexité, tel qu'il est exigé pour l'application de l'article 6, initio et point 1, de la convention de Bruxelles?

25 — Voir p. 2 et 3 de la décision de renvoi.

26 — Voir p. 3 et 4 de la décision de renvoi.

27 — Pour faciliter la compréhension de la situation des parties au litige au principal, nous continuerons à désigner les sociétés du groupe Roche mises en cause sous le terme «défendeurs», bien qu'elles soient demanderesses en cassation.

28 — Dans le même sens, nous continuerons à désigner les titulaires du brevet concerné sous le terme «demandeurs», bien qu'ils soient défendeurs en cassation.

2) Si la réponse à la première question n'est pas affirmative ou n'est pas affirmative sans plus, dans quelles circonstances y a-t-il une telle connexité, et est-il important par exemple dans ce cadre

— que les défendeurs appartiennent à un seul et même groupe?

— qu'il soit question dans le chef des défendeurs d'un comportement commun fondé sur une politique commune et, dans l'affirmative, l'endroit où cette politique commune a été élaborée présente-t-il de l'importance?

— que les prétendus actes de violation des différents défendeurs sont les mêmes ou presque les mêmes?»

interprété en ce sens qu'il a vocation à s'appliquer dans le cadre d'un litige en contrefaçon de brevet européen mettant en cause plusieurs sociétés, établies dans différents États contractants, pour des faits qui auraient été commis sur le territoire de chacun de ces États, en particulier dans l'hypothèse où lesdites sociétés, appartenant à un même groupe, auraient agi de manière identique ou similaire, conformément à une politique commune qui aurait été élaborée par une seule d'entre elles.

44. Comme la juridiction de renvoi l'a souligné²⁹, son interrogation concerne la situation des sociétés établies dans plusieurs États contractants à la convention de Bruxelles, à l'exclusion de celle qui est établie aux Pays-Bas (c'est-à-dire les sociétés qui sont établies en Belgique, en Allemagne, en France, au Royaume-Uni, en Autriche et en Suède), ainsi que, indirectement, la situation de celle qui est établie en Suisse, État contractant à la convention de Lugano. En effet, comme nous l'avons déjà indiqué, cette dernière convention étend à d'autres États que ceux liés par la convention de Bruxelles la quasi-totalité des règles qui y sont posées (telles que, notamment, l'article 6, point 1), de sorte que l'interprétation par la Cour dudit article est transposable à celle de l'article correspondant qui figure dans la convention de Lugano.

IV — Le sens et la portée des questions préjudicielles

43. Par ces deux questions, qu'il convient d'examiner ensemble, la juridiction de renvoi demande, en substance, si l'article 6, point 1, de la convention de Bruxelles doit être

45. Comme la juridiction de renvoi l'a également indiqué, le présent renvoi ne

29 — Points 4.3.5 et 4.4 de la décision de renvoi.

concerne donc pas la situation de la société qui est établie aux États-Unis, c'est-à-dire dans un État tiers (tant à la convention de Bruxelles qu'à celle de Lugano). En effet, en vertu de l'article 4, premier alinéa, de la convention de Bruxelles, la situation de cette société est, en principe, régie par les règles de compétence en vigueur au Royaume des Pays-Bas, c'est-à-dire dans l'État contractant de la juridiction saisie.

conservatoires qui s'avèrent nécessaires, de sorte qu'il n'y pas lieu d'avoir recours audit article 24³¹. Ainsi, par ses questions, la juridiction de renvoi cherche en réalité à savoir si les juridictions néerlandaises sont compétentes pour connaître de l'entier litige au principal, à tous les stades d'avancement de la procédure, c'est-à-dire à la fois en tant que juge des référés et en juge du fond.

46. Une autre précision s'impose en ce qui concerne la portée des questions préjudicielles. À la lecture de la décision de renvoi, il semble que le litige au principal s'inscrive, à ce stade, dans le cadre d'une procédure d'urgence destinée à l'adoption de mesures provisoires ou conservatoires au sens de l'article 24 de la convention de Bruxelles³⁰. La juridiction de renvoi n'interroge pas la Cour sur les conditions d'application de cet article 24, mais uniquement sur celles de l'article 6, point 1, de ladite convention. Or, il est communément admis qu'une juridiction compétente pour connaître du fond d'une affaire conformément aux articles 2 et 5 à 18 de la même convention reste compétente pour ordonner les mesures provisoires ou

47. Il importe également de souligner que la juridiction de renvoi n'interroge pas la Cour sur l'articulation entre l'article 6, point 1, et l'article 16, point 4, de ladite convention, qui, nous le rappelons, prévoit que «[s]euls sont compétents, sans considération de domicile [...] en matière d'inscription ou de validité des brevets [...] les juridictions de l'État contractant sur le territoire duquel le dépôt ou l'enregistrement a été demandé, a été effectué ou est réputé avoir été effectué aux termes d'une convention internationale».

30 — Dans l'arrêt du 26 mars 1992, Reichert et Kockler (C-261/90, Rec. p. I-2149, point 34), la Cour a précisé qu'il s'agit de «mesures qui, dans les matières relevant du champ d'application de la convention, sont destinées à maintenir une situation de fait ou de droit afin de sauvegarder des droits dont la reconnaissance est par ailleurs demandée au juge du fond». Les mesures ordonnées dans l'arrêt attaqué devant la juridiction de renvoi, ou du moins certaines d'entre elles, semblent répondre à cette définition. C'est le cas, en particulier, de la mesure consistant à interdire la commission de tout acte de violation directe du brevet européen concerné dans chacun des pays désignés, dès lors qu'une telle mesure apparaît destinée à maintenir une situation de fait ou de droit afin de sauvegarder les droits du titulaire dudit brevet vis-à-vis des tiers dans l'attente de leur reconnaissance par le juge du fond. Quant à l'injonction adressée aux défendeurs de fournir certains éléments de preuve aux demandeurs, qui s'apparente à une mesure d'instruction, elle est contrebalancée par l'obligation imposée aux demandeurs de constituer une garantie de deux millions d'euros, afin de préserver le caractère provisoire desdites mesures.

48. Certes, dans l'arrêt du 15 novembre 1983, Duijnstee, la Cour a donné une interprétation restrictive de ces dispositions en limitant l'application de la règle de compétence exclusive qu'elles prévoient aux seuls litiges portant sur la validité, l'existence ou la déchéance du brevet ou sur la revendication d'un droit de priorité au titre

31 — Voir, notamment, arrêts précités, Van Uden, point 19, et Mietz, point 40.

d'un dépôt antérieur, à l'exclusion des autres litiges, tels que ceux en contrefaçon de brevet³².

49. Toutefois, on peut s'interroger sur la portée exacte de cette exclusion des litiges en contrefaçon de brevet du champ d'application de l'article 16, point 4, de la convention de Bruxelles.

50. Plus précisément, on peut se demander si cette exclusion est générale, de sorte que ledit article n'aurait pas vocation à s'appliquer même lorsque, dans le cadre d'un litige en contrefaçon de brevet, la validité du brevet concerné serait contestée.

51. En effet, la caractérisation d'une atteinte aux droits du titulaire de brevet implique nécessairement que le brevet en question soit valide. Or, la plupart des défendeurs à une action en contrefaçon en contestent la validité. C'est précisément le cas dans le cadre du litige au principal³³. Il s'ensuit que, pour trancher un litige en contrefaçon, le juge qui en est saisi devra le plus souvent se prononcer sur la validité du brevet concerné.

52. Or, dans l'hypothèse où la règle de compétence exclusive posée à l'article 16, point 4, de la convention de Bruxelles serait applicable dans le cadre de tels litiges, seule cette règle le serait, à l'exclusion des autres règles de compétence prévues par ladite convention, telles que celle figurant à l'article 6, point 1, de la même convention.

53. Par conséquent, la question de l'application dudit article 6, point 1, à un litige en contrefaçon de brevet dans lequel la validité dudit brevet est contestée (tel que le litige au principal), ne se trouve posée que dans l'hypothèse où l'article 16, point 4, de la convention de Bruxelles ne serait pas applicable à un tel litige.

54. Il en résulte que la question de l'application de cet article 16, point 4, audit litige est une question préalable à celle de l'application de l'article 6, point 1, de ladite convention.

55. Comme nous l'avons déjà indiqué, la Cour est saisie de cette question préalable dans le cadre de l'affaire GAT, précitée, actuellement pendante³⁴. Il lui appartient donc de se prononcer sur cette question avant d'examiner celle qui fait l'objet du présent renvoi préjudiciel.

32 — 288/82, Rec. p. 3663, points 23 à 25.

33 — Il ressort de la décision de renvoi que les huit sociétés établies en dehors des Pays-Bas, à qui il est reproché d'avoir commis des actes de contrefaçon, ont précisément contesté la validité du brevet européen concerné. Voir point 32 des présentes conclusions.

34 — Voir point 4 des présentes conclusions.

56. Une dernière précision s'impose pour mesurer la portée des questions préjudicielles. Comme plusieurs parties l'ont souligné³⁵, la saisine de la Cour s'inscrit dans le prolongement d'un récent mouvement jurisprudentiel, né aux Pays-Bas au début des années 90, qui a donné lieu à un vif débat au sein des États contractants, en particulier au Royaume-Uni où il a suscité de profondes réserves et a justifié, comme nous l'avons déjà indiqué (au point 3 des présentes conclusions), un précédent renvoi préjudiciel qui est finalement resté sans suite.

57. Ce mouvement jurisprudentiel national étant de nouveau à l'origine de la saisine de la Cour, il n'est pas inutile d'en faire brièvement état.

58. Dans un premier temps, au début des années 90, les juridictions néerlandaises ont interprété largement l'article 6, point 1, de la convention de Bruxelles, au point de l'appliquer à l'ensemble des litiges en contrefaçon de brevets européens par lesquels il était reproché à plusieurs défendeurs (domiciliés aux Pays-Bas et dans d'autres États contractants) d'avoir commis, sur le territoire de chacun de ces États, des actes identiques ou similaires.

59. Dans un second temps, à la fin des années 90, cette jurisprudence a été réservée aux seuls litiges dans lesquels les défendeurs étaient des sociétés appartenant à un même groupe et auraient agi conformément à une politique commune qui aurait été conçue, pour l'essentiel, par la société établie aux Pays-Bas. Cette nouvelle orientation jurisprudentielle, connue sous le nom de la théorie de «the spider in the web», se concentre donc sur le rôle respectif des défendeurs dans la commission des faits reprochés. Cette théorie, qui a été retenue par le Gerechtshof te's-Gravenhage (cour d'appel de La Haye), dans un arrêt de principe, du 23 avril 1998, dans l'affaire *Expandable Grafts/Boston Scientific*, a largement inspiré la seconde question préjudicielle dans la présente affaire. Cette seconde question, que nous avons associée à la première dans le cadre de leur reformulation en une seule et même question, a une incidence directe sur le maintien éventuel d'une telle jurisprudence nationale.

60. Ces précisions sur le sens et la portée des questions préjudicielles étant exposées, il convient à présent d'analyser ces dernières, en même temps.

V — Analyse

61. Nous formulerons quelques observations liminaires sur le phénomène de la contrefaçon avant de procéder à l'analyse proprement dite de la question préjudicielle.

³⁵ — Voir observations des demandeurs (points 18 à 20); des défendeurs (points 50 à 56); des gouvernements néerlandais (point 12), et du Royaume-Uni (points 34 à 37).

A — *Observations liminaires sur le phénomène de la contrefaçon*

efforts réalisés par les inventeurs, alors que les droits de ces derniers sont protégés par un brevet.

62. La protection des droits de propriété intellectuelle est un enjeu qui, par nature, revêt une dimension internationale, ce qui a d'ailleurs justifié l'adoption de plusieurs conventions internationales et de certains actes de droit communautaire dérivé. Il en va ainsi, notamment, dans la mesure où la contrefaçon est un phénomène qui se développe à l'échelle mondiale.

65. Bien qu'un processus de rapprochement des réglementations nationales ait été engagé depuis déjà plusieurs années, la disparité des niveaux de protection des brevets d'invention reste significative. Cette situation n'a d'ailleurs pas échappé aux contrefacteurs qui n'hésitent pas à adapter leurs comportements en conséquence afin de localiser leurs activités dans tel pays plutôt que dans tel autre.

63. Ce phénomène affecte particulièrement les intérêts des titulaires de brevets d'invention dans le domaine médical et pharmaceutique³⁶.

66. Dans ces conditions, on peut légitimement espérer que cette disparité persistante des réglementations nationales en matière de protection des brevets d'inventions ne se double pas d'un éclatement des procédures, destinées à sauvegarder les droits des titulaires de brevets européens, entre les juridictions de différents États contractants.

64. En effet, les investissements consacrés à la mise au point des inventions dans ce domaine sont généralement très élevés, ce qui rend nécessaire l'exploitation de celles-ci dans de nombreux pays afin de rentabiliser de tels investissements. Au-delà du risque qu'elle représente en termes de santé publique, la contrefaçon apparaît ainsi comme un acte de concurrence particulièrement déloyale qui profite indûment des

67. Pourtant, aussi légitime soit-elle, cette aspiration ne suffit pas, en soi, à justifier une interprétation large des conditions d'application de l'article 6, point 1, de la convention de Bruxelles.

36 — Il ressort du livre vert de la Commission, du 15 octobre 1998, sur la lutte contre la contrefaçon et la piraterie dans le marché intérieur [COM (98) 569 final, p. 4], que l'industrie pharmaceutique est un des secteurs les plus touchés par la contrefaçon au niveau mondial. Dans ce secteur, celle-ci représenterait 6 % de l'ensemble du phénomène à l'échelle mondiale.

68. Selon nous, en l'état actuel du droit communautaire et international, l'article 6, point 1, de cette convention n'a pas vocation

à s'appliquer à une action en contrefaçon de brevet européen mettant en cause plusieurs sociétés, établies dans différents États contractants, pour des faits qui auraient été commis sur le territoire de chacun de ces États, même dans l'hypothèse où lesdites sociétés, appartenant à un même groupe, auraient agi, de manière identique ou similaire, conformément à une politique commune qui aurait été élaborée par une seule d'entre elles.

69. Si cette solution apparaît certainement peu satisfaisante et met finalement en évidence les limites du système actuel, elle s'impose toutefois pour l'instant, du moins à la date des faits du litige au principal.

70. Plusieurs arguments plaident dans le sens d'une interprétation restrictive des conditions d'application de l'article 6, point 1, de la convention de Bruxelles. Ils tiennent, premièrement, à la nature du lien de connexité exigé pour l'application de cet article; deuxièmement, aux conséquences à en tirer quant aux litiges en contrefaçon de brevets européens; troisièmement, à l'incidence de la règle de compétence exclusive prévue à l'article 16, paragraphe 4, de ladite convention sur le règlement de tels litiges et, quatrièmement, aux perspectives d'avenir en la matière. Nous développerons successivement chacun de ces arguments.

B — La nature du lien de connexité exigé pour l'application de l'article 6, point 1, de la convention de Bruxelles

71. Dans l'arrêt Kalfelis, précité, la Cour a jugé que «[l]a règle posée par l'article 6, [...] [point] 1, s'applique [...] lorsque les demandes formées contre les différents défendeurs sont connexes lors de leur introduction, c'est-à-dire lorsqu'il y a intérêt à les instruire et à les juger ensemble afin d'éviter des solutions qui pourraient être *inconciliables* si les causes étaient jugées séparément»³⁷.

72. Allant au-delà du libellé de l'article 6, point 1, de la convention de Bruxelles, qui n'exige aucun lien de connexité entre les demandes, la Cour a entendu préserver l'effet utile de l'article 2 de ladite convention, qui constitue la «clé de voûte» du système mis en place par celle-ci³⁸. Ainsi, elle a exclu qu'un demandeur ait la «liberté de former une demande dirigée contre plusieurs défendeurs à seule fin de soustraire l'un de ces défendeurs aux tribunaux de l'État où il est domicilié»³⁹.

37 — Point 12 de l'arrêt, souligné par nous.

38 — Comme la Cour l'a précisé, l'importance de cette règle de compétence s'explique par le fait qu'elle permet au défendeur de se défendre, en principe, plus aisément [voir, notamment, arrêts du 17 juin 1992, Handte (C-26/91, Rec. p. I-3967, point 14), et du 13 juillet 2000, Group Josi (C-412/98, Rec. p. I-5925, point 35)]. Elle contribue ainsi à assurer une bonne administration de la justice. La Cour a également précisé que c'est en raison des garanties qui sont accordées au défendeur dans la procédure d'origine, quant au respect des droits de la défense, que la convention de Bruxelles se montre très libérale en matière de reconnaissance et d'exécution des décisions de justice [voir, notamment, arrêt du 21 mai 1980, Denilauler (125/79, Rec. p. 1553, point 13)].

39 — Arrêt Kalfelis, précité, point 9.

73. La formule employée par la Cour dans cet arrêt pour caractériser le nécessaire lien de connexité entre les demandes correspond à celle figurant à l'article 22, troisième alinéa, de la convention de Bruxelles qui, nous le rappelons, précise que, «[s]ont connexes, au sens du présent article, les demandes liées entre elles par un rapport si étroit qu'il y a intérêt à les instruire et à [les] juger en même temps afin d'éviter des solutions qui pourraient être inconciliables si les causes étaient jugées séparément».

vrac dans le cadre de contrats distincts mais identiques et, d'autre part, une demande en réparation formée dans un autre État contractant contre le même propriétaire du navire par les propriétaires d'une autre partie de la cargaison transportée dans les mêmes conditions et dans le cadre de contrats distincts mais identiques à ceux conclus entre le premier groupe et le propriétaire du navire, il suffit que leur instruction et leur jugement séparés comportent le risque d'une contrariété de décisions, sans qu'il soit nécessaire qu'ils comportent le risque de conduire à des conséquences juridiques s'excluant mutuellement»⁴¹.

74. Quelques années après le prononcé de l'arrêt Kalfelis, précité, la Cour a donné à cette notion de connexité, au sens dudit article 22, une interprétation large. En effet, dans l'arrêt Tatry, précité, elle a considéré que, «[a]fin de satisfaire l'objectif d'une bonne administration de la justice, cette interprétation doit être large et comprendre tous les cas où il existe un risque de *contrariété* de solutions, même si les décisions peuvent être exécutées séparément et si leurs conséquences juridiques ne s'excluent pas mutuellement»⁴⁰.

76. Pour parvenir à cette conclusion, la Cour a rejeté l'objection selon laquelle il serait nécessaire de réserver à l'expression «solutions inconciliables», figurant à l'article 22, troisième alinéa, de la convention de Bruxelles, le même sens que celui donné à celle (quasi identique) figurant à l'article 27, point 3, de ladite convention⁴².

75. Elle en a conclu que «[...] l'article 22 de la convention [de Bruxelles] doit être interprété en ce sens que pour qu'il y ait connexité entre, d'une part, une demande formée dans un État contractant par un certain groupe de propriétaires de marchandises contre le propriétaire d'un navire en vue de la réparation d'un préjudice causé à une partie de la cargaison transportée en

77. À cet égard, elle s'est essentiellement fondée sur l'idée que les objectifs poursuivis par ces deux dispositions sont différents.

41 — Arrêt Tatry, précité, point 58.

42 — Nous rappelons que, selon ledit article 27, une décision rendue dans un État contractant (l'État d'origine) n'est pas reconnue dans un autre État contractant (l'État requis) lorsque cette «décision est *inconciliable* avec une décision rendue entre les mêmes parties dans l'État requis». Souligné par nous.

40 — Point 53 de l'arrêt, souligné par nous.

78. En effet, précise-t-elle, alors que «([l']article 27, point 3, de la convention [de Bruxelles] ouvre la possibilité au juge, par exception aux principes et aux objectifs de la convention, de refuser la reconnaissance d'une décision étrangère»⁴³, de sorte qu'il est nécessaire d'interpréter cet article de manière restrictive, en revanche, «l'article 22, troisième alinéa, de la [même] convention a pour objectif [...] de réaliser une meilleure coordination de l'exercice de la fonction judiciaire à l'intérieur de la Communauté et d'éviter l'incohérence et la contradiction des décisions, mêmes si ces dernières peuvent recevoir une exécution séparée», de sorte qu'il importe d'interpréter cet article de manière large⁴⁴.

79. On peut se demander s'il ne convient pas d'adopter un raisonnement comparable pour déterminer la nature du lien de connexité exigé pour l'application de l'article 6, point 1, de la convention de Bruxelles.

80. En effet, si cet article, par le mécanisme de concentration des procédures qu'il prévoit, peut être considéré comme poursuivant le même objectif que celui poursuivi par l'article 22, de la convention de Bruxelles, selon nous, le rapprochement de ces deux articles s'arrête là. À nos yeux, deux différences fondamentales les opposent. La première tient à leur incidence sur l'application

de la règle de compétence générale posée à l'article 2 de cette convention. La seconde tient à leurs modalités de mise en œuvre.

81. S'agissant de l'incidence du mécanisme prévu à l'article 6, point 1, de la convention de Bruxelles sur l'application de l'article 2 de celle-ci, force est de reconnaître qu'elle est particulièrement importante. En effet, l'institution de ce mécanisme repose sur l'idée que la compétence de la juridiction du domicile d'un défendeur situé dans un État contractant est suffisamment forte pour justifier une extension de compétence, en faveur de cette juridiction, vis-à-vis de codéfendeurs qui sont domiciliés dans d'autres États contractants. Ainsi, un tel mécanisme d'extension de compétence aboutit systématiquement à priver ces derniers du bénéfice de leurs fors naturels et revient donc, paradoxalement, à porter atteinte à l'application de cet article 2 à leur égard.

82. Contrairement à ce qui est le cas dudit article 6, point 1, l'incidence du mécanisme prévu à l'article 22 de la même convention sur l'application de l'article 2 de celle-ci n'est pas systématique.

83. En effet, cet article 22, à l'instar de l'article 21 de la convention de Bruxelles en matière de litispendance, a vocation à s'appliquer, non seulement dans les cas où la compétence du tribunal saisi en second lieu est déterminée par cette convention, notam-

43 — Arrêt Tatry, précité, point 55.

44 — Idem.

ment par l'article 2, mais aussi dans les cas où elle découle de la législation d'un État contractant, conformément à l'article 4 de la même convention⁴⁵. Il s'ensuit que le jeu du mécanisme prévu audit article 22 peut être dépourvu de toute incidence sur l'application de l'article 2.

84. Il en va d'autant plus ainsi que, même dans l'hypothèse où la compétence de la juridiction saisie en second lieu serait fondée sur ledit article 2, il ne serait pas certain que le recours au mécanisme de l'article 22 de la convention de Bruxelles aboutisse à un dessaisissement de cette juridiction et revienne donc à écarter le défendeur concerné d'un for de l'État contractant de son domicile.

85. En effet, cet article 22, nous le rappelons, prévoit que, lorsque des demandes connexes sont formées devant des juridictions d'États contractants différents et sont pendantes au premier degré, la juridiction saisie en second lieu peut soit surseoir à statuer, soit se dessaisir, à la demande de l'une des parties, à condition que sa loi permette la jonction d'affaires connexes et que le tribunal premier saisi soit compétent pour connaître des deux demandes. Ces dispositions de ladite conven-

tion offrent une simple faculté à la juridiction saisie en second lieu, de sorte que cette dernière peut également décider de statuer sur le fond sans tenir compte de la procédure parallèle antérieurement engagée dans un autre État contractant⁴⁶.

86. Ainsi, lorsque la juridiction saisie en second lieu est compétente sur le fondement de l'article 2 de la convention de Bruxelles, en raison de la domiciliation du défendeur ou de l'un des défendeurs dans l'État contractant où elle officie, ladite juridiction peut, en vertu de l'article 22 de ladite convention, soit renoncer à exercer sa compétence en se dessaisissant de l'affaire à la demande de l'une des parties, soit surseoir à statuer dans l'attente du prononcé de la décision de la juridiction saisie en premier lieu, soit trancher immédiatement le litige sans procéder à un tel sursis à statuer.

87. La soustraction du défendeur ou de l'un des défendeurs d'un for de l'État contractant de son domicile, par l'effet du dessaisissement de la juridiction saisie en second lieu, en vertu de l'article 22 de ladite convention, n'a donc rien de systématique, contrairement à ce qui est le cas, comme nous l'avons vu, lorsqu'il est recouru à l'article 6, point 1, de celle-ci.

45 — Voir, en ce sens, point 149 de nos conclusions dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt du 1^{er} mars 2005, *Owusu* (C-281/02, Rec. p. I-1383).

46 — Voir en ce sens, notamment, Gaudemet-Tallon, H., *Compétence et exécution des jugements en Europe*, L. G. D. J., 3^e édition, 2002, p. 277.

88. Cette différence entre les articles 6, point 1, et 22 de la convention de Bruxelles quant à leur incidence sur la portée de l'article 2 de la même convention justifie, selon nous, que la condition de connexité qui est exigée pour leur application respective soit conçue de manière différente.

89. En effet, si l'on peut aisément affirmer qu'une interprétation large de la notion de connexité au sens de l'article 22 de ladite convention, conformément à l'arrêt Tatry, précité, n'est pas de nature à porter atteinte à l'effet utile de l'article 2 de celle-ci, on ne peut pas en dire autant s'agissant de l'interprétation de la notion de connexité dans le cadre de l'application dudit article 6, point 1. Force est de reconnaître que, dans ce cadre particulier, une interprétation large conduirait inévitablement à réduire de manière significative les cas dans lesquels l'article 2 trouverait à s'appliquer (en ce qui concerne les codéfendeurs).

90. Or, selon une jurisprudence constante, la Cour a toujours eu le souci d'interpréter strictement les règles de compétence spéciales énoncées aux articles 5 et 6 de la convention de Bruxelles, dès lors que ces dernières dérogent au principe général ou fondamental de la compétence des juridictions du domicile du défendeur, posé à l'article 2 de cette convention, qui, rappelons-le, contribue largement à assurer une bonne administration de la justice⁴⁷.

Comme nous l'avons vu, ce souci a même conduit la Cour, dans l'arrêt Kalfelis, précité, à aller au-delà du libellé de l'article 6, point 1, en subordonnant son application à l'existence d'une situation de connexité. Cette jurisprudence constante va dans le sens d'une acception restrictive de la notion de connexité afin de circonscrire encore davantage l'application dudit article 6, point 1.

91. Une autre différence significative entre le mécanisme de concentration des procédures prévu à l'article 6, point 1, de la convention de Bruxelles et celui prévu à l'article 22 de cette dernière, qui tient à leurs modalités respectives de mise en œuvre, nous conforte dans l'idée qu'il est préférable de ne pas transposer dans le cadre de l'application dudit article 6, point 1, l'interprétation large que la Cour a donnée, dans l'arrêt Tatry, précité, à la notion de «connexité» au sens dudit article 22.

92. En effet, il importe d'avoir présent à l'esprit que le dessaisissement de la juridiction saisie en second lieu, en vertu de l'article 22 de la convention de Bruxelles, est une faculté dont le choix relève de la compétence exclusive de ladite juridiction, et non de celle du demandeur qui peut uniquement formuler une demande en ce sens.

93. Ce choix du juge en faveur du dessaisissement de l'affaire est nécessairement

47 — Voir, notamment, arrêts Kalfelis, précité (point 19); du 19 septembre 1995, Marinari (C-364/93, Rec. p. I-2719, point 13); du 27 octobre 1998, Réunion européenne e.a. (C-51/97, Rec. p. I-6511, point 29), et du 10 juin 2004, Kronhofer (C-168/02, Rec. p. I-6009, points 13 et 14).

inspiré par des considérations de bonne administration de la justice, que ce soit pour éviter un défaut de cohérence entre les décisions de justice rendues dans différents États contractants ou, éventuellement, pour laisser à un juge d'un autre État contractant, qui est déjà saisi et dont la compétence est établie, le soin de trancher le litige dès lors qu'il serait objectivement mieux placé pour en connaître⁴⁸.

la justice ou à l'organisation utile du procès, que celles qui conduisent un demandeur, en vertu de l'article 5, point 3, de la même convention, à porter son action devant le tribunal du lieu du fait générateur et/ou celui de matérialisation du dommage, plutôt que devant une juridiction de l'État contractant du domicile du défendeur.

94. De ce point de vue, le mécanisme de concentration des procédures prévu à l'article 6, point 1, de la convention de Bruxelles s'avère sensiblement différent de celui prévu à l'article 22 de cette dernière.

96. Ainsi, le choix du demandeur d'intenter son action, en vertu dudit article 6, point 1, devant une juridiction de tel État contractant (celle du domicile d'un défendeur), plutôt que devant celles d'un ou de plusieurs autres États contractants du domicile d'un ou des codéfendeurs, peut être opéré à seule fin de bénéficier de l'application d'une loi, voire d'une jurisprudence, plus favorable à la garantie de ses propres intérêts, au détriment de ceux des défendeurs, et non afin de répondre à un besoin objectif du point de vue de la preuve ou de l'organisation utile du procès.

95. En effet, la mise en œuvre de l'article 6, point 1, de ladite convention relève d'une décision du seul demandeur et non du juge. En outre et corrélativement, si cette décision peut être inspirée par un souci légitime d'économie de procédure, elle peut également être guidée par des considérations plus discutables, au regard des exigences qui s'attachent à une bonne administration de

97. Les litiges en matière de contrefaçon de brevets se prêtent tout particulièrement à ce type de pratiques de «forum shopping» en raison des disparités importantes, à l'heure actuelle, des réglementations nationales en la matière, qu'elles soient d'ordre procédural (notamment quant à l'obtention et à la sauvegarde des éléments de preuve, qui jouent souvent un rôle capital dans de tels litiges) ou d'ordre matériel (actes répréhen-

48 — Tel serait le cas, par exemple, dans l'hypothèse où un litige en matière de responsabilité délictuelle ou quasi délictuelle aurait été porté non seulement devant une juridiction de l'État contractant du domicile du défendeur ou de l'un des défendeurs (sur le fondement de l'article 2 de la convention de Bruxelles), mais aussi devant une juridiction d'un autre État contractant, celui sur le territoire duquel serait situé le fait générateur du dommage et/ou celui où serait survenu ledit dommage (sur le fondement de l'article 5, point 3, de ladite convention). En effet, cette dernière juridiction serait mieux placée que la juridiction de l'État contractant du domicile du défendeur ou de l'un des défendeurs, du point de vue de l'examen des preuves, pour apprécier si, dans les circonstances de la cause, les éléments constitutifs de la responsabilité sont réunis. Voir, à ce propos, arrêt du 30 novembre 1976, Bier, dit «Mines de potasse d'Alsace» (21/76, Rec. p. 1735, points 15 à 17).

sibles, sanctions, mesures d'indemnisation)⁴⁹, même si, en principe, la loi de droit matériel applicable auxdits litiges n'est pas la *lex fori* (celle en vigueur dans l'État contractant du juge saisi), mais la *lex loci protectionis* (c'est-à-dire la loi en vigueur dans l'État contractant de délivrance du brevet, autrement dit celui sur le territoire duquel la protection des droits du titulaire dudit brevet est prévue et revendiquée), de sorte que, en théorie, le choix de la juridiction saisie n'a pas d'incidence sur la détermination de la loi de droit matériel applicable (contrairement à ce qui est toujours le cas pour le droit processuel)⁵⁰.

98. Dans le cadre du litige au principal, on peut supposer que l'efficacité de la procédure

49 — C'est ce que souligne le septième considérant de la directive 2004/48/CE du Parlement européen et du Conseil, du 29 avril 2004, relative au respect des droits de propriété intellectuelle (JO L 157, p. 45):

«Il ressort des consultations engagées par la Commission [...] que, dans les États membres, et en dépit des dispositions de l'accord ADPIC, il existe encore des disparités importantes en ce qui concerne les moyens de faire respecter les droits de propriété intellectuelle. Ainsi, les modalités d'application des mesures provisoires qui sont utilisées notamment pour sauvegarder les éléments de preuve, le calcul des dommages-intérêts ou encore les modalités d'application des procédures en cessation des atteintes aux droits de propriété intellectuelle connaissent des variations importantes d'un État membre à l'autre. Dans certains États membres, il n'existe pas de mesures, procédures et réparations telles que le droit d'information et le rappel, aux frais du contrevenant, des marchandises contrefaisantes mises sur le marché».

Si cette directive (qu'il appartient aux États membres de transposer d'ici le 29 avril 2006) vise à rapprocher les réglementations nationales afin d'assurer un niveau de protection élevé des droits de propriété intellectuelle, elle ne procède pas à une harmonisation totale en la matière, de sorte que certaines disparités actuelles risquent de perdurer (en particulier en ce qui concerne la sanction des actes de contrefaçon non intentionnels ainsi que l'incrimination pénale des actes de contrefaçon).

50 — La règle désignant l'application de la *lex loci protectionis*, qui découle du principe traditionnel de la territorialité des droits de propriété intellectuelle et figure déjà dans plusieurs conventions internationales (telles que la convention de Paris pour la protection de la propriété industrielle, du 20 mars 1883, Publication de l'OMPI n°201), est prévue à l'article 8 de la proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil sur la loi applicable aux obligations non contractuelles («ROME II») [proposition du 22 juillet 2003, en cours de négociation, COM (2003) 427 final], qui a vocation à s'appliquer aux atteintes aux droits de propriété intellectuelle.

de «*kort geding*» ainsi que l'état de la jurisprudence néerlandaise dès le début des années 90 (en faveur d'une large application de l'article 6, point 1, de la convention de Bruxelles)⁵¹ n'ont pas été indifférents aux titulaires du brevet concerné (domiciliés aux États-Unis et non aux Pays-Bas) pour arrêter leur décision de porter leur action devant une juridiction néerlandaise (plutôt que devant une juridiction belge, allemande, française, britannique, suisse, autrichienne ou suédoise)⁵².

99. S'il est difficile de reprocher au demandeur d'une action en contrefaçon de se livrer à une telle pratique de «*forum shopping*» afin de défendre au mieux ses intérêts, il n'en demeure pas moins que, selon nous, compte tenu des différences significatives entre la logique de l'article 6, point 1, de la convention de Bruxelles et celle de l'article 22 de cette dernière, les exigences qui s'attachent à une bonne administration de la justice et justifient de procéder à une concentration des procédures ne s'imposent pas, pour l'application dudit article 6, point 1, avec la même force que pour celle dudit article 22.

100. Dans ces conditions, nous avons tendance à penser que, comme le soutiennent les défendeurs au principal ainsi que le

51 — Voir point 58 des présentes conclusions.

52 — À propos de l'attractivité des juridictions néerlandaises à l'époque des faits de l'affaire au principal, voir Véron, P., «Trente ans d'application de la Convention de Bruxelles à l'action en contrefaçon de brevet d'invention», *Journal du droit international*, édition du juris-classeur, Paris, 2001, p. 812 et 813.

gouvernement du Royaume-Uni, les conditions d'application de l'article 6, point 1, de ladite convention ne devraient pas être conçues de manière aussi large que celles posées par l'arrêt Tatry, précité, pour l'application de l'article 22 de la même convention.

101. Ainsi, selon nous, il serait préférable de s'en tenir à la formule retenue par la Cour dans l'arrêt Kalfelis, précité, qui, nous le rappelons, subordonne l'application dudit article 6, point 1, à la condition que «les demandes formées contre les différents défendeurs [...] [soient] connexes lors de leur introduction, c'est-à-dire lorsqu'il y a intérêt à les instruire et à les juger ensemble afin d'éviter des solutions qui pourraient être *inconciliables* [et non pas seulement *contradictoires* au sens de l'arrêt Tatry, précité] si les causes étaient jugées séparément»⁵³.

102. D'ailleurs, il est intéressant d'observer que ni la Cour ni le législateur communautaire ne se sont départis de cette formule pour l'application de l'article 6, point 1, de la convention de Bruxelles ou pour celle de l'article 6, point 1, du règlement (CE) n° 44/2001 du Conseil, du 22 décembre 2000, concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale (JO 2001, L 12, p. 1), qui a succédé à ladite convention.

103. En effet, dans l'arrêt Réunion européenne e.a., précité, qui est intervenu plusieurs années après le prononcé de l'arrêt Tatry, précité, la Cour s'est uniquement fondée sur l'arrêt Kalfelis, précité, et sur la définition du lien de connexité qu'elle y a exigé pour l'application de l'article 6, point 1, de la convention de Bruxelles⁵⁴, afin de juger que «deux demandes d'une même action en réparation, dirigées contre des défendeurs différents et fondées, l'une, sur la responsabilité contractuelle et, l'autre, sur la responsabilité délictuelle, ne peuvent être considérées comme présentant un lien de connexité»⁵⁵.

104. Quant au règlement n° 44/2001, il se limite à reprendre à l'identique la formule retenue par la Cour dans l'arrêt Kalfelis, précité, sans y intégrer les développements issus de l'arrêt Tatry, précité⁵⁶.

105. Ces éléments récents de jurisprudence et de réglementation nous confortent dans l'idée qu'il est préférable de s'en tenir, pour l'application de l'article 6, point 1, de la convention de Bruxelles, à la définition du lien de connexité qui a été retenue par la Cour dans l'arrêt Kalfelis, précité.

54 — Voir arrêt Réunion européenne e.a., précité, point 48.

55 — Ibidem, point 50.

56 — Ce règlement n'est pas applicable dans le cadre du litige au principal, dès lors que ce dernier est né d'une action formée antérieurement à l'entrée en vigueur dudit règlement. Son article 6, point 1, prévoit que «[c]ette même personne peut aussi être attraitée s'il y a plusieurs défendeurs, devant le tribunal du domicile de l'un d'eux, à condition que les demandes soient liées entre elles par un rapport si étroit qu'il y a intérêt à les instruire et à les juger en même temps afin d'éviter des solutions qui pourraient être inconciliables si les causes étaient jugées séparément».

53 — Arrêt Kalfelis, précité, point 12, souligné par nous.

106. Quelles conséquences concrètes doit-on tirer de la nature du lien de connexité exigé pour l'application dudit article 6, point 1, dans le cadre de litiges en matière de contrefaçon de brevets européens tels que celui dont la juridiction de renvoi est saisie? C'est ce que nous allons voir à présent.

C — Sur les conséquences à tirer de la nature du lien de connexité exigé pour l'application de l'article 6, point 1, de la convention de Bruxelles quant aux litiges en matière de contrefaçon de brevets européens tels que celui dont la juridiction de renvoi est saisie

107. Si l'on s'en tient, comme nous le proposons, à la définition du lien de connexité qui a été retenue par la Cour dans l'arrêt Kalfelis, précité, une réponse simple s'impose immédiatement à l'esprit: l'article 6, point 1, de la convention de Bruxelles n'a pas vocation à s'appliquer, en l'absence du lien de connexité requis pour son application, aux litiges en matière de contrefaçon de brevets européens tels que celui dont la juridiction de renvoi est saisie.

108. Certes, dans le cadre d'un litige en contrefaçon de brevet européen mettant en cause plusieurs défendeurs domiciliés dans différents États contractants pour de prétendus faits de contrefaçon qui auraient été commis par chacun d'eux sur le territoire de chaque État contractant où chacun d'eux est domicilié, il est possible que, en l'absence de

concentration d'un tel litige «entre les mains» de la juridiction du domicile de l'un des défendeurs, des décisions divergentes soient rendues vis-à-vis des différents défendeurs (par les juridictions des différents États contractants où ces défendeurs sont domiciliés), par exemple, quant à la caractérisation des faits de contrefaçon reprochés, à l'adoption de mesures de conservation des preuves ou à la détermination du montant de l'indemnisation du préjudice subi par le demandeur.

109. Toutefois, dans ce cas de figure, aussi divergentes soient-elles, de telles décisions ne sont pas pour autant inconciliables ou incompatibles entre elles. D'une part, les défendeurs concernés par chacune de ces décisions étant différents, ces dernières peuvent être exécutées séparément et simultanément pour chacun d'eux. D'autre part, les conséquences juridiques de ces décisions ne s'excluent pas mutuellement, car, dans cette hypothèse, chaque juridiction saisie ne se prononce que sur les prétendues atteintes portées aux droits du titulaire de brevet sur le territoire de chacun des États contractants dont relèvent ces juridictions, de sorte que les conséquences juridiques de chacune de ces décisions recouvrent un territoire différent.

110. Il s'ensuit que le lien de connexité requis par la Cour dans l'arrêt Kalfelis, précité, fait défaut. Conformément à cette jurisprudence, l'article 6, point 1, de la

convention de Bruxelles n'a donc pas vocation à s'appliquer dans ce cas de figure.

111. Selon nous, en tout état de cause, il en irait également ainsi même dans l'hypothèse où, contrairement à notre analyse, la jurisprudence Tatry, précitée, concernant l'article 22 de la même convention serait transposée audit article 6, point 1.

112. Comme le gouvernement du Royaume-Uni et la Commission, nous considérons que, dans le cadre d'un litige en contrefaçon de brevet européen, il serait excessif de parler de risque de contrariété de décisions, au sens de l'arrêt Tatry, précité.

113. Nous avons du mal à concevoir qu'une décision puisse être considérée comme contraire à une autre au seul motif qu'il existerait une simple divergence dans la solution du litige, c'est-à-dire dans l'issue du procès. Pour qu'il y ait contrariété de décisions, encore faudrait-il, selon nous, qu'une telle divergence s'inscrive dans le cadre d'une même situation de droit et de fait. C'est uniquement dans cette hypothèse que l'on peut concevoir l'existence d'une contrariété de décisions, dès lors que, à partir d'une même situation de droit et de fait, des juges en ont déduit des solutions divergentes voire diamétralement opposées⁵⁷.

114. Or, comme nous l'avons déjà indiqué⁵⁸, en dehors des règles communes prévues par la convention de Munich pour la délivrance d'un brevet européen, un tel brevet demeure régi par la réglementation nationale de chacun des États contractants pour lesquels il a été délivré. Dès lors qu'il a été délivré, ledit brevet européen se décompose en «un faisceau de brevets nationaux».

115. Ainsi, aux termes de l'article 2, paragraphe 2, de la convention de Munich, «[d]ans chacun des États contractants pour lesquels il est délivré, le brevet européen a les mêmes effets et est soumis au même régime qu'un brevet national délivré dans cet État, pour autant que la présente convention n'en dispose pas autrement».

116. Dans le même sens, l'article 64, paragraphe 1, de ladite convention prévoit que «[...] le brevet européen confère à son titulaire, à compter du jour de la publication de la mention de sa délivrance et dans chacun des États contractants pour lesquels il a été délivré, les mêmes droits que lui conférerait un brevet national délivré dans cet État». Le paragraphe 3 du même article ajoute que «[t]oute contrefaçon du brevet européen est appréciée conformément aux dispositions de la législation nationale».

57 — Voir, en ce sens, points 28 et 29 des conclusions de l'avocat général Tesauro dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt Tatry, précité.

58 — Voir points 23 à 25 des présentes conclusions.

117. Il ressort clairement de l'ensemble de ces dispositions de la convention de Munich qu'une action en contrefaçon de brevet européen, engagée contre plusieurs défendeurs domiciliés dans différents États contractants pour des faits qui auraient été commis sur le territoire de chacun de ces États, doit être examinée au regard de la réglementation nationale en vigueur, en la matière, dans chacun desdits États pour lesquels le brevet concerné a été délivré.

118. Or, comme nous l'avons déjà indiqué, dans l'Union européenne, à ce jour, il existe d'importantes disparités entre les réglementations nationales en matière de contrefaçon, qu'elles soient d'ordre procédural (notamment quant à l'obtention et à la sauvegarde des éléments de preuve, qui jouent souvent un rôle capital dans de tels litiges) ou d'ordre matériel (actes répréhensibles, sanctions, mesures d'indemnisation), étant rappelé que, en principe, la loi de droit matériel applicable auxdits litiges est la *lex loci protectionis* (c'est-à-dire la loi en vigueur dans l'État contractant sur le territoire duquel la protection des droits du titulaire dudit brevet est prévue et revendiquée).

119. Force est donc de constater que, dans le cadre de litiges en contrefaçon de brevets européens tels que celui dont la juridiction de renvoi est saisie, d'éventuelles divergences entre des décisions rendues dans différents États contractants ne s'inscriraient pas dans le cadre d'une même situation de droit.

120. Ce constat ne saurait être remis en cause par l'existence de lignes directrices communes aux États parties à la convention de Munich pour déterminer, conformément à l'article 69 de ladite convention, l'étendue matérielle de la protection conférée par un brevet européen⁵⁹. En dépit de l'intérêt que peut représenter, pour les litiges en contrefaçon de brevets européens, la définition de telles lignes directrices, par l'adoption du protocole interprétatif dudit article 69, il n'en demeure pas moins que ce protocole concerne uniquement l'étendue *matérielle* de la protection conférée par un brevet européen déterminé, c'est-à-dire l'objet *technique* du titre de propriété industrielle que constitue ledit brevet. Il s'agit là d'une question différente de celle relative à l'étendue *juridique* des droits conférés au titulaire d'un brevet européen, qui demeure, quant à elle, régie par les différentes réglementations nationales.

121. Il s'ensuit que, comme l'a souligné le gouvernement français, lorsque plusieurs juridictions de différents États contractants sont saisies d'une telle action, par définition, les décisions divergentes susceptibles d'en découler ne sauraient être qualifiées de contradictoires. En l'absence de risque de contrariété de décisions, il n'y aurait donc pas lieu, si l'on se réfère à l'arrêt Tatry, précité, d'appliquer l'article 6, point 1, de la convention de Bruxelles.

59 — Voir point 28 des présentes conclusions.

122. Selon nous, cette conclusion s'impose même dans l'hypothèse (exposée par la juridiction de renvoi dans sa seconde question préjudicielle) où les sociétés défenderesses appartiendraient à un même groupe et auraient agi de manière identique ou similaire, conformément à une politique commune qui aurait été élaborée par une seule d'entre elles, de sorte que l'on se trouverait face à une même situation factuelle.

123. En effet, cette éventuelle unité ou homogénéité des situations factuelles n'entame en rien la diversité des situations juridiques résultant de la disparité actuelle des réglementations nationales en matière de contrefaçon.

124. Au demeurant, admettre que l'article 6, point 1, de la convention de Bruxelles a vocation à s'appliquer dans une telle hypothèse, au seul motif qu'il existerait une même situation factuelle, ne serait pas satisfaisant, selon nous, au regard des objectifs de ladite convention, que constituent, d'une part, le renforcement de la protection juridique des personnes établies dans la Communauté et, d'autre part, la sécurité juridique.

125. En effet, le renforcement de la protection juridique des personnes établies dans la Communauté implique que les règles communes de compétence qui sont posées par la convention de Bruxelles permettent «à la fois au demandeur d'identifier facilement

la juridiction qu'il peut saisir, et au défendeur de prévoir *raisonnablement* celle devant laquelle il peut être attrait»⁶⁰. La Cour a caractérisé ces règles comme étant «de nature à garantir une *certitude* quant à la répartition des compétences entre les différentes juridictions nationales susceptibles d'être saisies d'un litige déterminé»⁶¹. En effet, seules des règles de compétence répondant à de telles exigences sont de nature à garantir le respect du principe de sécurité juridique, qui constitue, conformément à une jurisprudence constante⁶², l'un des objectifs de ladite convention.

126. Conformément à cette logique, la Cour a jugé que «le principe de la sécurité [juridique] exige notamment que les règles de compétence qui dérogent à la règle générale énoncée à l'article 2 de la convention de Bruxelles soient interprétées de façon à permettre à un défendeur normalement averti de prévoir raisonnablement devant quelle juridiction, autre que celle de l'État de son domicile, il pourrait être attrait»⁶³.

60 — Voir, notamment, arrêts du 13 juillet 1993, Mulox IBC (C-125/92, Rec. p. I-4075, point 11); du 3 juillet 1997, Benincasa (C-269/95, Rec. p. I-3767, point 26); du 17 septembre 2002, Tacconi (C-334/00, Rec. p. I-7357, point 20); du 5 février 2004, DFDS Torline (C-18/02, Rec. p. I-1417, point 36), ainsi que arrêts précités, Kronhofer (point 20), et Owusu (point 40).

61 — Voir, notamment, arrêts du 29 juin 1994, Custom Made Commercial (C-288/92, Rec. p. I-2913, point 15); du 19 février 2002, Besix (C-256/00, Rec. p. I-1699, point 25), et Owusu, précité (point 39).

62 — Voir, notamment, arrêts du 4 mars 1982, Effer (38/81, Rec. p. 825, point 6); Custom Made Commercial, précité (point 18); du 28 septembre 1999, GIE Groupe Concorde e.a. (C-440/97, Rec. p. I-6307, point 23); Besix, précité (points 24 à 26); du 6 juin 2002, Italian Leather (C-80/00, Rec. p. I-4995, point 51), et Owusu, précité (point 38).

63 — Arrêt Owusu, précité (point 40 et jurisprudence citée).

127. Or, selon nous, subordonner l'application de l'article 6, point 1, de la convention de Bruxelles à l'existence d'un rattachement des demandes à une même situation de fait, selon les divers critères de rattachement visés par la juridiction de renvoi, ne serait pas suffisant pour garantir la prévisibilité des règles de compétence posées par cette convention.

128. En effet, à supposer que les sociétés défenderesses appartiennent à un même groupe et que les actes de contrefaçon qui leur sont reprochés soient identiques ou similaires, il n'est pas aisé, ni pour le demandeur ni pour le juge, d'établir que la commission de tels actes résulte d'une concertation entre lesdites sociétés ou d'une politique commune définie au sein dudit groupe.

129. Il en va d'autant plus ainsi en ce qui concerne la détermination du rôle respectif desdites sociétés dans la définition d'une prétendue politique commune en vue d'identifier «the spider in the web». Cette question risque fort d'être un «nid à contentieux», c'est-à-dire de susciter de nombreuses contestations entre les parties, y compris entre les défendeurs eux-mêmes. Faire reposer la mise en œuvre de l'article 6, point 1, de la convention de Bruxelles sur le principe selon lequel la juridiction compétente est celle dans le ressort de laquelle est établie la société qui a joué un rôle central dans la définition de la politique commune à

l'origine des faits de contrefaçon reprochés serait, selon nous, contraire aux exigences de prévisibilité ou de certitude posées par la Cour pour l'interprétation des règles de compétences instituées par ladite convention.

130. Eu égard à l'ensemble de ces développements, nous considérons que l'article 6, point 1, de la convention de Bruxelles n'a pas vocation à s'appliquer dans le cadre d'un litige en contrefaçon de brevet européen mettant en cause plusieurs sociétés, établies dans différents États contractants, pour des faits qui auraient été commis sur le territoire de chacun de ces États, même dans l'hypothèse où lesdites sociétés, appartenant à un même groupe, auraient agi de manière identique ou similaire, en concertation ou conformément à une politique commune qui aurait été élaborée par une seule d'entre elles.

131. L'incidence de la règle de compétence exclusive prévue à l'article 16, point 4, de ladite convention sur le règlement des litiges en matière de contrefaçon de brevets européens nous conforte dans cette analyse. C'est ce que nous allons brièvement examiner à présent dans le prolongement de nos observations sur ce point quant au sens et à la portée des questions préjudicielles.

D — *L'incidence de la règle de compétence exclusive prévue à l'article 16, point 4, de la convention de Bruxelles sur le règlement des litiges en contrefaçon de brevets européens*

132. Même dans l'hypothèse où, dans l'affaire GAT, précitée, la Cour jugerait que l'article 16, point 4, de la convention de Bruxelles n'aurait pas vocation à s'appliquer dans le cadre d'un litige en contrefaçon de brevet européen dans lequel la validité du brevet concerné est contestée, cet article ne serait pas dépourvu de toute incidence sur le règlement d'un tel litige.

133. En effet, comme l'illustre l'affaire Boston Scientific e.a., précitée, qui a donné lieu à un précédent renvoi préjudiciel finalement retiré⁶⁴, il arrive qu'une procédure en nullité de brevet européen soit engagée avant ou après la formation d'une action en contrefaçon du brevet concerné. Dans de telles circonstances, le jeu dudit article 16, point 4, conduit inévitablement à un éclatement du litige relatif audit brevet, qui ne peut être surmonté par le recours au mécanisme de l'article 22 de la convention de Bruxelles en matière de connexité.

134. Ainsi, dans l'hypothèse où une procédure en nullité d'un brevet européen serait intentée (devant les juridictions des différents États contractants pour lesquels le

brevet concerné a été délivré, conformément à l'article 16, point 4, de la convention de Bruxelles) avant l'engagement (en cas de pluralité de défendeurs, devant la juridiction du domicile de l'un d'eux, sur le prétendu fondement de l'article 6, point 1, de ladite convention) d'une action en contrefaçon relative au même brevet pour des faits qui auraient été commis sur le territoire de chacun desdits États⁶⁵, il est fort probable que, dans le cas de figure où l'exception de nullité dudit brevet serait soulevée comme moyen de défense, la juridiction saisie de cette dernière action (à supposer qu'elle soit compétente sur le prétendu fondement de l'article 6, point 1, ce que nous contestons) décide, conformément à l'article 22 de la même convention, de surseoir à statuer (dans l'attente du prononcé des décisions ayant trait à la validité du brevet en cause dans chacun de ces États contractants), ou éventuellement de se dessaisir du litige (qui reviendrait ainsi aux différentes juridictions saisies de la procédure en nullité dudit brevet).

135. Il s'ensuit que, dans cette hypothèse, le recours à l'article 6, point 1, de la convention de Bruxelles pour concentrer un litige en contrefaçon de brevet européen, devant la juridiction du domicile de l'un des défendeurs et ainsi éviter les lenteurs et les frais inhérents à l'éclatement d'un tel litige entre les juridictions de différents États contractants, ne serait donc pas d'un grand secours.

65 — Cette hypothèse correspond à une stratégie bien connue sous le nom de «torpille», consistant, pour une entreprise se sentant menacée d'une action en contrefaçon, à prendre l'initiative d'une procédure en nullité du brevet concerné afin de ralentir le déroulement d'une éventuelle procédure en contrefaçon.

64 — Voir point 3 des présentes conclusions.

136. Il en irait de même dans l'hypothèse inverse où une action en contrefaçon de brevet européen serait intentée (devant la juridiction du domicile de l'un des défendeurs, sur le prétendu fondement dudit article 6, point 1) — pour des faits qui auraient été commis sur le territoire de chacun des États contractants pour lesquels le brevet concerné a été délivré — avant l'engagement d'une procédure en nullité de celui-ci (devant les juridictions des différents États contractants pour lesquels ledit brevet a été délivré, conformément à l'article 16, point 4, de la convention de Bruxelles).

137. Dans ce cas de figure, il est également fort probable que la juridiction saisie en premier lieu (du litige en contrefaçon dans le cadre duquel serait soulevée une exception de nullité d'un brevet européen) décide (à supposer qu'elle soit compétente sur le prétendu fondement dudit article 6, point 1, ce que nous contestons) de surseoir à statuer dans l'attente du prononcé des décisions concernant la validité du brevet concerné, étant précisé que les juridictions saisies en second lieu des litiges en nullité de ce brevet ne seraient pas en droit, sur le fondement de l'article 22 de la convention de Bruxelles, de se dessaisir de tels litiges, dès lors que, en vertu de l'article 16, point 4, de celle-ci, elles sont exclusivement compétentes pour en connaître.

138. Là aussi, le recours à l'article 6, point 1, de ladite convention pour concentrer un

litige en contrefaçon de brevet européen devant la juridiction du domicile de l'un des défendeurs et ainsi éviter les lenteurs et les frais inhérents à l'éclatement d'un tel litige entre les juridictions de différents États contractants ne serait pas d'un grand secours.

139. Ces différents cas de figure mettent en évidence les limites du système actuel de répartition des compétences juridictionnelles pour trancher des litiges en contrefaçon de brevets européens. Toutefois, cette situation est susceptible d'évoluer à l'avenir à l'issue de négociations en cours, à la fois dans le cadre communautaire et dans celui de l'Organisation européenne des brevets.

E — Les perspectives d'avenir quant aux règles de compétence juridictionnelle concernant les litiges en contrefaçon de brevets européens

140. Plusieurs négociations sont en cours en vue de centraliser le contentieux en matière de brevets.

141. Les premières négociations ont été engagées dans le cadre de l'Organisation européenne des brevets, à la suite d'une

conférence intergouvernementale qui s'est tenue à Paris en juin 1999. Un groupe de travail a été constitué afin d'élaborer un projet d'accord instituant un système de règlement des litiges en matière de brevets européens⁶⁶. Les travaux menés dans cette enceinte ont abouti, en février 2004, à l'adoption d'un tel projet d'accord qui devrait être débattu dans le cadre d'une future conférence intergouvernementale.

ont été présentées en ce sens par la Commission à la fin de l'année 2003⁶⁹.

142. Dans le prolongement de ces négociations et de celles qui avaient déjà été menées au sein de la Communauté⁶⁷, la Commission a élaboré, le 1^{er} août 2000, une proposition de règlement du Conseil sur le brevet communautaire⁶⁸. Il est question de confier à la Cour tous les litiges relatifs à la contrefaçon et à la validité du futur brevet communautaire (qui serait délivré par l'OEB pour l'ensemble des territoires des États membres de la Communauté). Une proposition de décision du Conseil attribuant à la Cour la compétence pour statuer sur les litiges relatifs au brevet communautaire, ainsi qu'une proposition de règlement du Conseil instituant le Tribunal du brevet communautaire et concernant les pourvois formés devant le Tribunal de première instance des Communautés européennes,

143. Selon nous, c'est uniquement dans le cadre de ces négociations qu'il convient d'améliorer le système actuel de répartition des compétences juridictionnelles concernant les litiges en contrefaçon de brevets européens.

144. En conclusion de l'ensemble de ces développements, selon nous, il y a lieu de répondre aux questions préjudicielles que l'article 6, point 1, de la convention de Bruxelles doit être interprété en ce sens qu'il n'a pas vocation à s'appliquer dans le cadre d'un litige en contrefaçon de brevet européen mettant en cause plusieurs sociétés, établies dans différents États contractants, pour des faits qui auraient été commis sur le territoire de chacun de ces États, même dans l'hypothèse où lesdites sociétés, appartenant à un même groupe, auraient agi de manière identique ou similaire, conformément à une politique commune qui aurait été élaborée par une seule d'entre elles.

66 — Ce projet d'accord est accessible sur le site Internet de l'OEB (http://www.european-patent-office.org/epo/epl/index_f.htm).

67 — Deux accords internationaux ont été adoptés entre les États membres, mais ne sont jamais entrés en vigueur. Il s'agit, d'une part, de la convention 76/76/CEE relative au brevet européen pour le marché commun, signée le 15 décembre 1975 à Luxembourg (JO 1976, L 17, p. 1), et, d'autre part, de l'accord 89/695/CEE en matière de brevets communautaires — Fait à Luxembourg le 15 décembre 1989 (JO L 401, p. 1).

68 — JO 2000, C 337 E, p. 278.

69 — Voir, respectivement, COM (2003) 827 final et COM (2003) 828 final.

VI — Conclusion

145. Eu égard à l'ensemble de ces considérations, nous proposons à la Cour de répondre aux questions préjudicielles posées par le Hoge Raad (Pays-Bas) de la manière suivante:

«L'article 6, point 1, de la convention du 27 septembre 1968 concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, telle que modifiée par la convention du 9 octobre 1978 relative à l'adhésion du Royaume de Danemark, de l'Irlande et du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, par la convention du 25 octobre 1982 relative à l'adhésion de la République hellénique, par la convention du 26 mai 1989 relative à l'adhésion du Royaume d'Espagne et de la République portugaise, et par la convention du 29 novembre 1996 relative à l'adhésion de la République d'Autriche, de la République de Finlande et du Royaume de Suède, doit être interprété en ce sens qu'il n'a pas vocation à s'appliquer dans le cadre d'un litige en contrefaçon de brevet européen mettant en cause plusieurs sociétés, établies dans différents États contractants, pour des faits qui auraient été commis sur le territoire de chacun de ces États, même dans l'hypothèse où lesdites sociétés, appartenant à un même groupe, auraient agi de manière identique ou similaire, conformément à une politique commune qui aurait été élaborée par une seule d'entre elles.»