

Le rôle des stratégies politiques



BERTRAND WARUSFEL

PROFESSEUR A L'UNIVERSITE DE LILLE II
AVOCAT AU BARREAU DE PARIS

La propriété industrielle, et même la propriété intellectuelle plus largement, ne sont pas au cœur de la négociation sur le Brexit. Ce n'est pas ce domaine qui a poussé les Anglais à vouloir sortir de l'Union européenne, ce n'est pas non plus ce qui aurait pu les faire rester. En réalité, ce qu'il adviendra des questions de propriétés intellectuelles qui nous préoccupent aujourd'hui sera finalement une résultante sectorielle de négociations beaucoup plus larges et qui vont être dominées par des enjeux politiques majeurs. Je voudrais donc essayer d'identifier deux problématiques essentielles autour desquelles devrait se nouer la négociation euro-britannique sur la sortie du Royaume-Uni, avant d'envisager comment les questions de propriété industrielle pourraient éventuellement être impactées par ces enjeux (III).

Il me semble en effet que deux questions principales vont concentrer l'attention des décideurs politiques, d'un côté et de l'autre du Channel, pendant cette difficile négociation du Brexit. Tout d'abord, celle du développement économique. En quoi la sortie de la Grande-Bretagne de l'Union européenne peut-elle avoir un impact (positif ou négatif) sur la performance économique du Royaume-Uni d'un côté, et de l'Union européenne de l'autre? (I). Quant au deuxième sujet, qui bien évidemment n'est pas totalement déconnecté de la première question, c'est celui de la puissance, à savoir de l'influence politico-stratégique, tant s'agissant du Royaume-Uni, qui reste un pays important sur la scène internationale, que de l'Union européenne qui voudrait pouvoir transformer sa puissance économique en puissance politique (II).

Il nous faut donc avoir sur ces questions une approche de « géoéconomie », et de ce point de vue, deux secteurs clés paraissent devoir constituer les atouts majeurs de la Grande-Bretagne dans cette négociation : le secteur de la finance, l'un des ressorts de l'économie britannique, et le secteur de la défense et de la sécurité au titre des enjeux de puissance¹. De la même manière que la City londonienne est (devant Francfort, Luxembourg et Paris) la principale place financière européenne (et même mondiale), la Grande-Bretagne est aussi membre du conseil de sécurité de l'ONU ainsi qu'une puissance nucléaire qui dispose d'une armée et de services de renseignement dont l'efficacité est forte connue.

I. L'objectif économique

Pour le Royaume-Uni, la question économique la plus importante est certainement de savoir s'il va pouvoir



1. En préambule de son *White paper* sur le Brexit, Theresa May présente la Grande-Bretagne comme « one of the world's largest and strongest economies. With the finest intelligence services, the bravest armed forces, the most effective hard and soft power, and friendships, partnerships and alliances in every continent » (The United Kingdom's exit from and new partnership with the European Union White Paper, 2 February 2017, p. 3).

garder un accès large au marché européen. On parle donc déjà de la possibilité d'aboutir à un accord de libre-échange avec l'Union européenne (indépendamment de ceux que Londres devra conclure avec les États tiers, qui ont déjà un accord global avec l'Union). Cet accord ne pourra pas donner aux Britanniques un accès aussi complet au marché unique que ce qu'il est entre les États membres de l'Union ou de l'Espace économique européen (puisque'il semble acquis que les Britanniques n'envisagent pas non plus de demeurer dans l'EEE). Mais on peut parier que les Britanniques vont chercher à conserver un niveau d'accès très privilégié et qu'ils vont notamment utiliser le poids de leur industrie financière (qui contribue de manière importante au financement de l'ensemble de l'économie européenne) pour obtenir un tel avantage. Le Secrétaire d'État britannique chargé du Brexit a d'ailleurs déjà mentionné parmi ses quatre objectifs prioritaires « l'établissement du marché le plus ouvert possible en matière de produits et de services avec l'Union européenne et le reste du monde ».

Dans ce contexte, il est donc légitime de se demander si cette recherche d'un accès large au marché intérieur européen passera nécessairement par le maintien de dispositifs intégrés de propriété industrielle, tels qu'on les connaît actuellement sous la forme de la marque de l'Union européenne ou du dessin ou modèle de l'Union européenne.

Il nous semble que non. Bien entendu, il faudra que les droits des ressortissants de l'Union titulaires d'un titre européen puissent demeurer protégés sur le territoire du Royaume-Uni et réciproquement, mais cela, le droit international de la propriété intellectuelle le permet tout à fait. Les différents traités de l'OMPI depuis la Convention de Paris ont établi le principe du traitement national. Un titulaire de droit français peut obtenir une protection strictement équivalente en Grande-Bretagne et avoir les mêmes droits qu'un titulaire britannique. Ce qui veut dire qu'en ce qui concerne les titres unitaires comme la marque, le dessin ou modèle, ou encore le certificat d'obtention végétale, on pourrait rentrer facilement dans un mécanisme transitionnel – qui serait très probablement un mécanisme de conversion afin de ne pas perdre les droits qui ont déjà été acquis – et pour l'avenir fonctionner en utilisant les mécanismes d'extensions internationales des droits de propriété industrielle. On sait notamment que l'Union européenne est désormais membre du protocole de Madrid et de l'Arrangement de La Haye, ce qui rend possibles des extensions réciproques entre l'Union et le Royaume-Uni. Quant au brevet européen, il n'y aura rien à prévoir de particulier puisque la Grande-Bretagne est depuis l'origine membre de la convention de Munich. Il sera donc possible de continuer à obtenir des brevets européens désignant à la fois la Grande-Bretagne et des pays membres de l'Union après le Brexit.

On peut penser que la négociation d'un accord de libre-échange garantissant un assez large accès des

Britanniques au marché unique européen ne posera donc pas de difficultés particulières en ce qui concerne la propriété industrielle. La conversion des titres européens actuellement en vigueur en titres britanniques devrait suffire à préserver les droits acquis et la proximité déjà acquise entre les règles de propriété industrielle britannique et celles du reste de l'Union devrait permettre très facilement qu'à l'avenir les déposants puissent s'assurer une protection équivalente de leurs droits sur les deux marchés.

Certains estiment cependant possible de négocier un éventuel maintien du Royaume-Uni dans l'EUIPO et le système européen des marques et des modèles. C'est notamment le cas du Chartered Institute of Trade Marks Attorneys (CITMA) qui vient de soutenir cette position dans son *position paper* de juillet 2017². On en comprend bien l'objectif corporatiste, mais ils sous-estiment à la fois la complexité juridique et institutionnelle qu'il y aurait à maintenir les Britanniques dans un système unitaire sans être encore membres de l'Union et surtout la dépendance à la Cour de justice que cela impliquerait. Or, on sait que l'indépendance vis-à-vis de la CJUE est encore aujourd'hui l'un des objectifs majeurs mis en avant par le gouvernement britannique dans sa feuille de route du Brexit³. Dès lors, l'un des intérêts pour les Britanniques de sortir des régimes unitaires de propriété industrielle est de sortir du même coup de l'*imperium* juridique de la Cour de justice de Luxembourg. Les titres nationaux de propriété industrielle britannique seront dès lors soumis à la seule juridiction du Royaume-Uni, ce qui correspond à la volonté affichée des Britanniques de reprendre la maîtrise de leurs propres lois.

Plus largement, on peut penser que la négociation très tendue qui va nécessairement avoir lieu s'agissant des droits que pourraient conserver les institutions financières londoniennes pour fournir des services financiers au sein de l'Union (ce qui représente environ 20 % de l'activité de la *City*) pourrait servir également de référence à certains arrangements en matière de propriété industrielle.

En effet, si l'on ne peut aujourd'hui prévoir en détail le point d'équilibre auquel aboutira la négociation sur les services financiers, on peut considérer qu'il est à la fois impossible que le Royaume-Uni conserve purement et simplement le « passeport européen » en la matière et improbable que les institutions de la *City* perdent totalement leurs capacités à travailler sur le marché



2. V. « Our position on: Post-Brexit registered trade mark and design rights, and rights of representation », The Chartered Institute of Trade Mark Attorneys, July 2017.

3. Sur cette volonté de retrouver l'indépendance juridique vis-à-vis de la CJUE, v. Raphaël Hogart, « Brexit and the European Court of Justice », Institute for Government, June 2017.

européen⁴. On en viendra donc sans doute à négocier quelques mécanismes d'équivalence qui permettraient aux Anglais de bénéficier, comme les Suisses et quelques autres pays en disposent sur certains domaines, d'une reconnaissance par l'Union européenne de ce que la protection et les règles au Royaume-Uni sont équivalentes au niveau de protection de l'Union européenne. Et si cette négociation de l'équivalence en matière de finance aboutit favorablement, il serait assez facile de la transposer et étendre cette même logique à la propriété intellectuelle. Ayant incorporé l'acquis communautaire de propriété intellectuelle dans leurs lois nationales (et sauf à revenir sur certaines de leurs dispositions), les Britanniques devraient faire reconnaître par l'Union européenne qu'ils peuvent bénéficier d'équivalences en la matière. Le levier des services financiers pourrait donc servir aussi pour obtenir des facilités en matière de droits de propriété industrielle.

II. L'impératif de la puissance

Ce deuxième volet peut paraître plus inattendu à évoquer ici. Il est également plus sensible. Il me semble cependant que puisque le Brexit a d'abord été une décision politique anglaise fondée sur des motivations de souveraineté, la question du maintien, voire du renforcement, de la puissance britannique va être majeure dans tous les volets de la négociation avec l'Union européenne. Quant aux Européens, ils auront aussi le souci de ne pas perdre d'influence politique et diplomatique dans le système international post-Brexit.

Chacun sait que les Britanniques ont la volonté de défendre leur rang au niveau mondial. Le Royaume-Uni à un poste permanent au Conseil de sécurité, c'est l'un des vainqueurs de la Seconde Guerre mondiale, c'est une puissance nucléaire. C'est aussi un pays qui a une très longue histoire politique et qui, comme la France, s'est organisé politiquement très tôt et a eu une influence décisive sur les affaires internationales dans les siècles passés. C'est également un ancien empire, ce qui lui a permis de créer une communauté : le Commonwealth. C'est aujourd'hui la première puissance militaire en Europe (ou l'une des deux premières avec la France). Et depuis la Seconde Guerre mondiale, c'est aussi le pays qui a une « relation spéciale » avec les États-Unis d'Amérique, première puissance mondiale. Pour toutes ces raisons, la Grande-Bretagne va négocier ses conditions de sortie de l'Union européenne de manière à exploiter tous ces éléments, qui sont évidemment des leviers dans la négociation, et pour essayer que le Brexit renforce ces éléments de puissance au lieu de les affaiblir⁵. Ce réflexe-là me semble tout à fait essentiel et devrait être un moteur de la négociation, mais quelles

en seront les implications sur un domaine économique juridique comme la propriété industrielle ?

Tout d'abord, la Grande-Bretagne va essayer l'« *out in* » c'est à dire d'être dedans tout en étant dehors⁶. Elle va s'efforcer notamment d'utiliser les leviers européens non communautaires dans lesquels elle est déjà intégrée. Par exemple, sur le plan militaire et militaro-stratégique, elle va utiliser l'OTAN. La Grande-Bretagne est un des piliers de l'OTAN et elle va profiter du fait qu'elle en est un membre fondateur et l'un des pays les plus importants pour rester dans le concert européen et demeurer à la table des décisions politico-militaires en Europe. Comme l'Union européenne - dont la politique de défense commune avance doucement - a déjà des accords de partenariat étroit avec l'OTAN (ce que l'on appelle les « accords Berlin Plus »), on peut très bien imaginer que la Grande-Bretagne puisse demain coopérer militairement et diplomatiquement avec l'Union par le biais de l'OTAN.

La Grande-Bretagne va sans doute également négocier dans le domaine politico-stratégique un certain nombre d'accords avec des États membres. La France, qui a réchauffé ses relations politico-militaires avec la Grande-Bretagne à l'occasion du sommet de Saint Malo en 1998, a signé en 2010 les deux traités franco-britanniques de Lancaster House dont l'un porte sur le nucléaire militaire - sujet hautement sensible - et le deuxième sur d'autres thématiques de coopération militaire et technologique. Là aussi, on peut s'attendre à ce que les Anglais fassent preuve de leur volonté de maintenir et de renforcer ces coopérations stratégiques, ainsi que l'échange de données de renseignement en matière d'antiterrorisme avec les principaux États membres pris séparément, voire avec les instances compétentes de l'Union européenne (ne serait-ce que pour continuer à avoir accès aux bases de données Schengen et Europol).

Là encore, on peut être certain que les Britanniques vont user, voire peut-être même abuser, de tous ces instruments, de tous ces leviers, pour « échanger » une sortie la plus avantageuse pour eux de l'Union européenne contre le fait que leurs capacités militaires et sécuritaires puissent alimenter la coopération avec les membres de l'Union européenne.

Peut-on en tirer des éléments prédictifs pour la propriété industrielle ? *A priori*, cela ne semble pas avoir de

4. Sur les scénarios d'impact du Brexit sur la *City*, v. Leila Simona Talani : Brexit and the City, *Revue des Juristes de Sciences Po*, n° 12, déc. 2016, 129.

5. Sur les risques d'affaiblissement de la posture stratégique britannique et de la défense européenne, v. Pierre Razoux : Brexit : quelles conséquences stratégiques ?, IRSEM, Note de recherche stratégique n° 27, 13 juil. 2016 .

6. A. Deighton rappelle que dans les années cinquante, « Il était alors considéré dans l'intérêt national du Royaume-Uni de soutenir cette intégration supranationale continentale, mais de ne pas y prendre part » (Anne Deighton, L'intérêt national britannique de la Seconde Guerre mondiale au « Brexit », *Revue internationale et stratégique* 2017/1 [N° 105], p. 115).

liens directs. Cependant on peut tout de même imaginer quelques connexions indirectes. D'abord, notons que le domaine des brevets reste assez lié à ces questions politico-stratégiques. Qui dit brevet dit politique d'innovation, politique de recherche, développement industriel, y compris éventuellement retombées croisées entre la recherche et le développement dans les domaines civils et militaires. Il y a d'ailleurs dans la politique européenne de défense et de sécurité actuellement tout un volet de développement des technologies de défense, de financement de ces technologies, comme on vient de le voir avec l'annonce récente du nouveau Fonds européen pour la défense doté de 5,5 milliards d'euros. Enfin, il existe un accord OTAN de 1960 en matière de brevets intéressant la défense nationale⁷. La question des brevets n'est donc pas totalement sans lien avec les problématiques de défense et de sécurité et on peut penser que les Britanniques vont chercher à utiliser cette connexion.

On peut également considérer que la logique qui va permettre aux Britanniques de demeurer dans les affaires de sécurité européenne grâce à leur appartenance à l'OTAN est facilement transposable au cas du brevet européen et de l'OEB. Sans faire de comparaison trop brutale entre l'OTAN et l'Office européen des brevets, on peut noter que l'OEB est aussi (comme l'OTAN, mais également comme le Conseil de l'Europe et la CEDH) une institution européenne *ad hoc*, créée par le droit international public dont les Britanniques sont membres fondateurs et qui devrait leur permettre de continuer à influencer sur la pratique européenne dans certains domaines importants pour leur position de puissance.

Reste que la nouvelle étape du système européen des brevets va être la mise en place du brevet unitaire et de la Juridiction unifiée. Cela ne peut pas laisser indifférents les Britanniques qui ont œuvré pour que les textes de décembre 2012 et l'accord de février 2013 soient un subtil mélange de droit de l'Union européenne et d'une juridiction *ad hoc* dont la jurisprudence échapperait largement à l'emprise de la CJUE⁸. On peut donc constater que les récentes déclarations des responsables anglais manifestent une envie non dissimulée d'être partie prenante de ce nouveau dispositif européen. Quand on entend dire que le gouvernement britannique a l'intention de ratifier l'accord créant la Juridiction unifiée ou d'inaugurer d'ici à quelques mois les locaux londoniens de sa division centrale, on doit y voir notamment l'ambition de demeurer présent (et donc politiquement influent) dans cette nouvelle étape du développement de la propriété industrielle en Europe.

Le message politique est d'ailleurs devenu encore plus clair depuis que le Royaume-Uni vient de ratifier, le 7 juillet 2017, le protocole relatif à l'application provisoire de l'accord créant la juridiction unifiée. Ce protocole doit permettre en effet à la nouvelle juridiction de commencer à s'installer et à recruter ses juges alors même que tous les États membres n'auront pas encore ratifié l'accord définitif. En ratifiant ce protocole (pour

lui permettre d'entrer en vigueur plus rapidement) alors même que la Grande-Bretagne devrait cesser définitivement d'être un membre de l'Union à l'horizon 2019, le message politique est clair : nous souhaitons être parmi les premiers membres et utilisateurs de la nouvelle juridiction commune des brevets. En d'autres termes, une forme de la tactique bien connue du « pied dans la porte ».

Il se pourrait donc bien que l'impératif de puissance britannique joint aux retombées économiques que la nouvelle juridiction pourrait créer conduise le Royaume-Uni à ratifier purement et simplement l'accord sur la juridiction pendant qu'elle est encore formellement membre de l'Union. De cette façon, elle mettrait ses partenaires devant le fait accompli de manière à ce qu'ils ne soient politiquement plus en situation de demander leur exclusion ultérieure du nouveau système, après le Brexit.

Il n'est pas difficile, en effet, de saisir les bénéfices de puissance que son maintien dans le nouveau système juridictionnel européen des brevets mis en œuvre pourrait apporter aux Anglais. Tout d'abord cela permettrait à nos confrères litigateurs et patent attorneys anglais de plaider devant la JUB. La section londonienne de la division centrale (aux côtés de Paris et de Munich) compterait aussi en termes d'affichage, de puissance et d'influence et dans la mesure où elle contribuerait à mettre en exergue plus largement les atouts importants de la place judiciaire de Londres.

Pour y arriver, ils pourront peut-être également mettre en avant dans la négociation diplomatique l'avantage que pourrait leur procurer indirectement leur relation privilégiée avec les États-Unis, pays dont les titulaires de brevet sont parmi les plus gros clients du système européen des brevets (et donc, demain, de la Juridiction unifiée européenne). Disposer devant cette nouvelle cour, appelée à trancher sur le plan continental des litiges de brevets pouvant être extrêmement sensibles pour les grandes entreprises internationales, de spécialistes anglo-saxons travaillant en anglais et pratiquant la *common law* ne peut, en effet, qu'être vu positivement par les Américains. L'arrivée de Donald Trump à la présidence des États-Unis change un peu la donne, mais d'une manière ou d'une autre, les Britanniques vont venir à la table des négociations en se prévalant de ce soutien. Ils pourraient même menacer de se retourner vers « le grand large » pour passer un accord de libre-échange de propriété industrielle avec les Américains et leurs alliés anglo-saxons. Certains en Grande-Bretagne parlent déjà de créer une « anglosphère » sous la forme



7. Accord OTAN pour la sauvegarde mutuelle du secret des inventions du 21 sept. 1960.

8. V. notam. J.-C. Galloux et B. Warusfel, Le brevet communautaire et la future juridiction unifiée : *Propri. intell.* 2013, n° 47, pp. 152-167.

d'un marché fortement intégré entre les pays anglo-saxons⁹ (qui sont par ailleurs déjà alliés depuis la guerre en matière de sécurité et de renseignement¹⁰).

III. La négociation de propriété industrielle entre économie et puissance

Face à ce contexte – dressé de manière très générale, et donc nécessairement imprécise – que pourra ou devra faire l'Union pour équilibrer politiquement cette négociation difficile et inédite? Et comment faire en sorte que la propriété industrielle ne soit pas une simple variable d'ajustement dépendante de la grande négociation géoéconomique entre le Royaume-Uni et les États membres de l'Union?

On peut certainement se donner comme objectif de négocier des accords qui soient équilibrés. Ce que le Royaume-Uni obtiendrait d'un côté dans le maintien de relations assez étroites avec l'Union européenne devrait être compensé dans d'autres domaines.

Obtenir un tel équilibre va notamment nécessiter une attention particulière dans la planification et le déroulement des négociations de sortie. En effet, il conviendrait que les avantages qu'un nouvel accord de libre-échange pourrait consentir aux Britanniques ne soient pas validés avant que le Royaume-Uni ne retrouve son entière souveraineté juridique. Si tel n'était pas le cas, il pourrait advenir que des concessions faites par l'Union européenne au profit des professionnels ou des entreprises britanniques ne soient pas équilibrées par un maintien de la légalisation britannique à un niveau compatible avec les exigences du droit de l'Union.

Dans le domaine de la défense et de la sécurité, on peut penser que si les Britanniques acceptent, à travers l'OTAN, de continuer à soutenir et à apporter éventuellement une contribution aux opérations – y compris militaires – extérieures de l'Union européenne, et à apporter une coopération – notamment en matière de renseignement – à l'espace de sécurité intérieur européen, on fera en contrepartie des concessions qui pourraient notamment leur maintenir un accès aux données européennes de renseignement¹¹ ainsi qu'au marché intérieur des produits de défense (dans des conditions qui pourraient rester assez proches de ce qui existe actuellement en application des directives du 6 mai¹² et du 13 juillet 2009¹³).

Si l'on réfléchit de la même manière s'agissant de la propriété industrielle, la question la plus délicate sera certainement celle de la participation de la Grande-Bretagne à la Juridiction unifiée des brevets, voire au brevet unitaire lui-même.

Sur la place des Britanniques dans le mécanisme de la Juridiction unifiée, je pense que l'on peut

raisonnablement prévoir qu'on trouvera une solution pour les y maintenir. Outre le fait que le gouvernement anglais a annoncé son désir de ratifier et de participer à cette juridiction, beaucoup milite en sa faveur, notamment le rôle actif que les Anglais ont joué dans la conclusion finale de l'accord politique et juridique (avec notamment la curieuse articulation entre la juridiction non communautaire et le droit du brevet unitaire). Mais il y aurait aussi un sens à conserver dans le dispositif un pays qui est l'un des trois plus importants en termes de contentieux de brevet. À l'inverse, si Londres faisait cavalier seul on pourrait craindre que la juridiction anglaise fasse une concurrence déloyale à la nouvelle Juridiction unifiée.

Enfin, ce maintien sera facilité par le fait, d'une part, que le Royaume-Uni restera évidemment membre de l'OEB et d'autre part, que l'accord de février 2013 est une convention internationale et non un texte de l'Union et qu'il sera donc beaucoup plus facile de l'amender pour permettre à un signataire ayant quitté l'Union d'y demeurer. Comme par ailleurs, on peut penser qu'être membre fondateur de la JUB et disposer d'une partie de la division centrale constituent pour les Britanniques une marque d'influence et de puissance internationale (ne serait-ce qu'en termes d'image vis-à-vis de leurs partenaires nord-américains ou asiatiques), je vois mal comment les États membres (et même l'Union) pourraient s'y opposer politiquement, alors que tout le monde a, au contraire, peur que le Brexit puisse faire avorter l'entrée en vigueur de la JUB et du brevet unitaire. La ratification du Royaume-Uni devrait donc plutôt soulager tout le monde et il y a là un argument tactique que les dirigeants anglais ne manqueront pas d'utiliser.

Reste à savoir comment on l'organisera juridiquement. Il faudra en effet voir si, dans ces conditions, il ne serait pas opportun d'accepter d'autres États non membres de l'Union européenne dans la JUB (comme la Suisse ou la Norvège) ce qui aurait d'ailleurs comme conséquence de renforcer le système. On peut en revanche se demander si l'Union et certains États membres ne conditionneront pas leur accord à



9. V. notam. Michael Kenny & Nick Pearce :After Brexit – The Eurocentric dream of an Anglosphere, *Juncture*, 2016, Volume 22, n° 4, p. 304.

10. V. notam. B. Warusfel : UKUSA : le développement du renseignement technique anglo-saxon à partir de la Seconde Guerre mondiale, in *Le renseignement : Guerre, technique et politique (XIX^e-XX^e siècles)*, Lavauzelle, 2007, pp. 253-277.

11. V. « Will the UK lose access to EU's crime-fighting database after Brexit? », *The Guardian*, 29 May 2017.

12. Directive n° 2009/43 du 6 mai 2009 simplifiant les conditions des transferts de produits liés à la défense dans la Communauté.

13. Directive n° 2009/81 du 13 juil. 2009 relative à la coordination des procédures de passation de certains marchés de travaux, de fournitures et de services par des pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices dans les domaines de la défense et de la sécurité.

l'abandon par la Grande-Bretagne de sa section de la division centrale à Londres. Cela pourrait donc être un sujet de friction politique et diplomatique dans la négociation.

Mais dans un tel schéma, que demander comme contrepartie? Pour ma part, je déconnecterais complètement le fait que la Grande-Bretagne puisse être membre de la JUB du fait qu'elle puisse bénéficier du nouvel instrument du brevet unitaire. Le régime unitaire des brevets va être le nouveau régime de brevet interne à l'Union, cela relève d'une logique particulière de régulation du marché et il n'y aurait aucune logique à ce que l'on soit hors de l'Union (ou même de l'espace économique européen) tout étant dans le même temps intégré à un mécanisme de titre unitaire. Puisqu'il se trouve que la JUB a été conçue pour pouvoir traiter non seulement les futurs brevets unitaires, mais aussi tous les brevets européens non unitaires, cela devrait permettre à la Grande-Bretagne de pouvoir rester membre de l'accord sur la juridiction (et aux Britanniques de pouvoir plaider devant elle) sans pouvoir bénéficier du brevet unitaire, qui est – en ce qui le concerne – un mécanisme de coopération renforcée typiquement communautaire.

Cet accès à la seule juridiction aurait par ailleurs pour contrepartie que le Royaume-Uni ne pratiquerait pas un *forum shopping* agressif pour proposer la place judiciaire de Londres comme alternative à la JUB en matière de validité des brevets européens. On pourrait même obtenir des Britanniques qu'ils s'abstiennent aussi, par cohérence, de faire du *dumping* judiciaire dans les autres domaines de la propriété industrielle (notamment les marques et les modèles).

Tout ceci est à la fois extrêmement complexe et nécessitera du côté des Britanniques, comme de celui de l'Union européenne, d'être négocié transversalement et de manière intégrée. Il n'est pas rare dans les négociations européennes de devoir échanger des avantages et des obligations dans des domaines extrêmement différents les uns des autres. En l'espèce aussi, on peut parier que les négociateurs des deux côtés seront amenés à jouer sur un grand clavier qui couvre à la fois la propriété industrielle, la finance, la défense, la diplomatie, etc. Dans ce jeu très complexe, les Britanniques ne sont pas nécessairement en position de force, mais ils ont tiré les premiers et ont l'avantage d'avoir un négociateur unique, face à une Union européenne qui devra compter avec vingt-sept États membres. De notre côté, l'intégration latérale de nombreux thèmes de négociation très différents sera nécessairement difficile. Le Royaume-Uni n'hésitera donc pas à appuyer sur cette faiblesse en essayant de creuser les différences entre les différents États membres pour que cette négociation intégrée ne puisse pas avoir lieu ou en tout cas qu'ils obtiennent plus d'avantage que nous n'en retirerons¹⁴.

Cette analyse rapide du contexte politique du Brexit nous conduit à une grande modestie, car une grande partie des questions de propriété industrielle européenne post-Brexit risque de résulter d'arbitrages

étrangers à notre domaine et en fonction d'équilibres que nous ne maîtrisons pas du tout. Mais cela ne nous interdit pas, bien au contraire, de rester vigilants tout au long du processus et d'alerter régulièrement les responsables politiques français et européens des risques qu'il y aurait à ce que la sortie de la Grande-Bretagne de l'Union européenne ne provoque par ricochet un affaiblissement général des politiques de propriété intellectuelle en Europe.



14. Le rapport de l'Assemblée nationale française sur le Brexit met bien en valeur la nécessité de « promouvoir une approche globale des négociations : autant que possible, les négociations devront éviter de se dérouler secteur par secteur, car cela pourrait aboutir à l'octroi d'avantages compétitifs au Royaume-Uni, quand bien même il ne bénéficierait pas d'une situation équivalente ni *a fortiori* meilleure que celle dont il dispose aujourd'hui » (Ass. nat., Les suites du référendum britannique et le suivi des négociations, rapport de M. Claude Bartolone, n° 4485, févr. 2017, p. 135).