

COUR DE CASSATION

Audience publique du **23 janvier 2019**

Rejet et Cassation
partielle

Mme MOUILLARD, président

Arrêt n° 41 F-D

Pourvois n° R 16-28.322
et A 17-14.673

JONCTION

R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE COMMERCIALE,
FINANCIÈRE ET ÉCONOMIQUE, a rendu l'arrêt suivant :

I - Statuant sur le pourvoi n° R 16-28.322 formé par :

1°/ la société Carrera, société à responsabilité limitée, dont le
siège est 220 rue Gustave Eiffel, 13854 Aix-en-Provence cedex 3,

2°/ la société Texas de France, société par actions simplifiée,
dont le siège est 220 rue Gustave Eiffel, zone industrielle Les Milles,
13854 Aix-en-Provence cedex 3,

contre un arrêt rendu le 6 septembre 2016 par la cour d'appel de Paris
(pôle 5, chambre 1), dans le litige les opposant à la société Muller et Cie,
société anonyme, dont le siège est 107 boulevard Ney, 75018 Paris,

défenderesse à la cassation ;

II - Statuant sur le pourvoi n° A 17-14.673 formé par la société
Muller et Cie, société anonyme,

contre un arrêt rendu le 9 décembre 2016 par la cour d'appel de Paris (pôle 5, chambre 2), dans le litige l'opposant :

1^o/ à la société Carrera, société à responsabilité limitée,

2^o/ à la société Texas de France, société par actions simplifiée,

défenderesses à la cassation ;

la société Muller et Cie défenderesse au pourvoi n° R 16-28.322 a formé un pourvoi incident contre le même arrêt ;

Les demanderesses au pourvoi principal n° R 16-28.322 invoquent, à l'appui de leur recours, les deux moyens de cassation annexés au présent arrêt ;

La demanderesse au pourvoi incident n° R 16-28.322 invoque, à l'appui de son recours, un moyen unique de cassation annexé au présent arrêt ;

La demanderesse au pourvoi n° A 17-14.673 invoque, à l'appui de son recours, un moyen unique de cassation annexé au présent arrêt ;

Vu la communication faite au procureur général ;

LA COUR, en l'audience publique du 27 novembre 2018, où étaient présentes : Mme Mouillard, président, Mme Darbois, conseiller rapporteur, Mme Riffault-Silk, conseiller doyen, Mme Labat, greffier de chambre ;

Sur le rapport de Mme Darbois, conseiller, les observations de la SCP Bernard Hémerly, Carole Thomas-Raquin, Martin Le Guerer, avocat des sociétés Carrera et Texas de France, de la SCP Thouin-Palat et Boucard, avocat de la société Muller et Cie, l'avis de Mme Beaudonnet, avocat général, et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Statuant tant sur le pourvoi principal formé par les sociétés Carrera et Texas de France que sur le pourvoi incident relevé par la société Muller et Cie, n° R 16-28.322, et, vu leur connexité, joignant ces pourvois au pourvoi n° A 17-14.673 ;

Attendu, selon les arrêts attaqués, que la société Muller et Cie (la société Muller) est titulaire du brevet européen EP 1 067 822, déposé le 7 juillet 2000 et délivré le 16 novembre 2005, intitulé « Procédé de fabrication d'éléments chauffants pour appareil de chauffage et cuisson, élément chauffant ainsi obtenu et appareils ainsi équipés », sous priorité

d'une demande de brevet français du 9 juillet 1999, publiée le 10 janvier 2001 ; que reprochant aux sociétés Texas de France et Carrera d'importer, détenir et offrir à la vente, en France, des appareils de chauffage sous la marque « Maestro » présentant des similitudes avec des appareils couverts par ce brevet, la société Muller a assigné ces deux sociétés en contrefaçon de ce dernier ; qu'elle a étendu la procédure aux appareils de chauffage commercialisés par ces deux sociétés sous l'appellation « Kuga » ; qu'en cours de procédure, la société Muller a obtenu, le 16 mai 2012, une décision du directeur général de l'INPI acceptant une limitation de son brevet ; que les sociétés Texas de France et Carrera ont reconventionnellement demandé l'annulation, notamment pour insuffisance de description, de la partie française des revendications 1, 3, 4, 5, 8, 9, 10 et 13 du brevet EP 1 067 822, tel que limité, invoquées contre elles ; qu'après avoir, par le premier arrêt attaqué, rejeté les demandes d'annulation du brevet, retenu que les actes de contrefaçon invoqués contre les sociétés Texas de France et Carrera étaient caractérisés, ordonné des mesures de communication de pièces et d'interdiction sous astreinte et rejeté la demande de publication, la cour d'appel, par le second arrêt attaqué, a rejeté les demandes en réparation des préjudices économique et moral, formées par la société Muller ;

Sur le premier moyen du pourvoi principal n° R 16-28.322 :

Attendu que les sociétés Carrera et Texas de France font grief à l'arrêt du 6 septembre 2016 de rejeter leurs demandes d'annulation du brevet EP 1 067 822 alors, selon le moyen :

1°/ qu'un brevet européen est déclaré nul s'il n'expose pas l'invention de façon suffisamment claire et complète pour qu'un homme du métier puisse l'exécuter ; qu'une invention ne peut être considérée comme suffisamment décrite que si l'homme du métier est en mesure, à la lecture de la description et grâce à ses connaissances professionnelles normales, de l'exécuter sans effort excessif ; qu'en l'espèce, pour retenir que l'invention serait suffisamment décrite, la cour d'appel a affirmé que l'homme du métier sait qu'il lui suffira, après avoir procédé à une sélection de matériaux ayant des températures de fusion sensiblement équivalentes, de choisir une température de coulée de l'alliage ferreux égale ou légèrement supérieure à la température de fusion de l'enveloppe de la résistance, de manière à permettre à celle-ci de fusionner et de déterminer l'épaisseur suffisante de la gaine « par simples essais de mise au point, sans qu'il lui soit nécessaire de disposer d'un protocole opératoire particulier » ; qu'en statuant ainsi, tout en constatant elle-même que la mise en oeuvre de la technique de moulage par insertion était délicate et imposait que la conduite de la coulée soit menée de façon à ne pas créer de zones de surchauffe de gaine, la cour d'appel n'a pas justifié en quoi l'homme du métier, qui n'est pas un spécialiste de la fonderie et n'a que de simples « connaissances de base en

science des métaux et en technique de moulage par insertion », serait en mesure d'exécuter l'invention et notamment d'obtenir une fusion superficielle de l'enveloppe sans détérioration de celle-ci, sans effort excessif, nonobstant l'absence de toute indication, dans le brevet, sur la température maximale à laquelle doit être coulé l'alliage ferreux, sur l'épaisseur et l'inertie suffisantes pour permettre une fusion superficielle de l'enveloppe sans la détériorer et sur le délai pendant lequel le matériau fondu doit chauffer la résistance ; que la cour d'appel a, en conséquence, privé sa décision de base légale au regard des articles L. 614-12 du code de la propriété intellectuelle et 138, paragraphe 1, sous b), de la Convention de Munich ;

2°/ que dans leurs conclusions d'appel, les sociétés Carrera et Texas de France faisaient notamment valoir que faute d'indiquer le délai pendant lequel le matériau fondu devait chauffer l'enveloppe de la résistance pour provoquer sa fusion superficielle sans pour autant la détériorer, le brevet était insuffisamment décrit pour permettre à l'homme du métier de l'exécuter ; qu'en se contentant de relever que l'homme du métier sait qu'il lui suffira, après avoir procédé à une sélection de matériaux ayant des températures de fusion sensiblement équivalentes, de choisir une température de coulée de l'alliage ferreux égale ou légèrement supérieure à la température de fusion de l'enveloppe de la résistance, de manière à permettre à celle-ci de fusionner et de déterminer l'épaisseur suffisante de la gaine par simples essais de mise au point, sans qu'il lui soit nécessaire de disposer d'un protocole opératoire particulier, sans rechercher, comme elle y était invitée, si l'homme du métier était en mesure de maîtriser, sans efforts excessifs, la durée pendant laquelle l'alliage ferreux doit chauffer l'enveloppe de la résistance sans détériorer celle-ci, la cour d'appel a méconnu les exigences de l'article 455 du code de procédure civile ;

3°/ que le brevet doit exposer l'invention de façon suffisamment claire et complète pour qu'un homme du métier puisse l'exécuter ; que la description du brevet doit, en conséquence, comporter l'ensemble des éléments nécessaires pour permettre à l'homme du métier de réaliser l'invention, sans qu'il importe de savoir si ces éléments constituent ou non, en eux-mêmes, « l'objet spécifique » de l'invention ; qu'en relevant qu'il ne serait pas nécessaire que le brevet décrive, de façon détaillée, les techniques de moulage et de coulée, au motif qu'elles ne constitueraient pas « l'objet spécifique du Brevet », la cour d'appel a violé les articles L. 614-12 du code de la propriété intellectuelle et 138, paragraphe 1, sous b), de la Convention de Munich ;

4°/ qu'une invention ne peut être considérée comme suffisamment décrite que si l'homme du métier est en mesure, à la lecture de la description et grâce à ses connaissances professionnelles normales, de l'exécuter sans effort excessif ; qu'en affirmant que « les techniques de moulage et de coulée en tant que telles ne constituent pas l'objet spécifique

du Brevet, de sorte qu'il n'est pas nécessaire de les décrire de façon détaillée et qu'au demeurant, la description propose une technique de coulée en source, tout en indiquant que d'autres techniques peuvent être utilisées », la cour d'appel s'est déterminée par des motifs impropres à justifier en quoi l'homme du métier, défini par l'arrêt comme un ingénieur spécialiste des éléments chauffants pour appareils de chauffage domestiques, ayant des connaissances de base en science des matériaux et en technique de moulage par insertion, aurait été en mesure d'exécuter l'invention sans effort excessif et a violé les articles 138, paragraphe 1, sous b), de la Convention de Munich et L. 614-12 du code de la propriété intellectuelle ;

Mais attendu qu'une invention est suffisamment décrite lorsque l'homme du métier est en mesure, à la lecture de la description et grâce à ses connaissances professionnelles normales, théoriques et pratiques, d'exécuter l'invention ; que le fait que certains éléments indispensables au fonctionnement de l'invention ne figurent ni explicitement dans le texte des revendications ou de la description, ni dans les dessins représentant l'invention revendiquée n'implique pas nécessairement que l'invention n'est pas exposée dans la demande de façon suffisamment claire et complète pour qu'un homme du métier puisse l'exécuter ; qu'après avoir défini l'homme du métier comme étant un ingénieur spécialiste des éléments chauffants pour appareils de chauffage domestiques, ayant des connaissances de base en science des matériaux et en technique de moulage par insertion, l'arrêt retient, d'abord, qu'il a une connaissance, au moins sommaire, du diagramme fer-carbone, lequel indique avec précision la température de fusion des fontes et des aciers en fonction de leur teneur en carbone, a été mis en évidence dès 1900 et figure dans les ouvrages destinés aux lycéens préparant le baccalauréat général « sciences et technologies industrielles », de sorte qu'il lui est aisé, au moins lorsque la gaine est métallique, de procéder à la sélection des deux matériaux ayant une « température de fusion sensiblement équivalente », l'un, pour l'alliage ferreux à couler, une fonte grise, par exemple, selon la description, et l'autre, pour l'enveloppe de la résistance ; qu'il retient, ensuite, qu'il suffit à l'homme du métier, après avoir procédé à ladite sélection, de choisir une température de coulée de l'alliage ferreux égale ou légèrement supérieure à la température de fusion de l'enveloppe de la résistance, de manière à permettre à celle-ci de fusionner, et de déterminer l'épaisseur suffisante de la gaine, laquelle contribue à son inertie thermique, par simples essais de mise au point, sans qu'il lui soit nécessaire de disposer d'un protocole opératoire particulier ; qu'il retient, enfin, que, si la mise en oeuvre de la technique de moulage par insertion est délicate et impose, selon la description, que « la conduite de la coulée [soit] menée de façon à ne pas créer de zones de surchauffe de gaine », la description, tout en indiquant que d'autres techniques peuvent être utilisées, propose une technique de coulée en source ; qu'en l'état de ces motifs, abstraction faite du motif surabondant critiqué par la troisième branche, la cour d'appel, qui n'était pas

tenue de procéder à la recherche, visée à la deuxième branche, que ses constatations rendaient inopérante, a souverainement apprécié la suffisance de la description, au regard des indications du brevet et des connaissances techniques de l'homme du métier ; que le moyen, pour partie inopérant, n'est pas fondé pour le surplus ;

Sur le second moyen de ce pourvoi :

Attendu que les sociétés Carrera et Texas de France font grief à l'arrêt du 6 septembre 2016 de dire qu'en important en France, en détenant, en offrant à la vente et en vendant des appareils de chauffage « Maestro » et « Kuga » reproduisant les revendications 1, 3, 4, 5, 8, 9, 10 et 13 du brevet EP n° 1 067 822 appartenant à la société Muller, elles ont commis des actes de contrefaçon et, en conséquence, d'ordonner une mesure d'interdiction sous astreinte et de leur ordonner, sous astreinte, de communiquer divers documents alors, selon le moyen :

1°/ que l'étendue de la protection conférée par un brevet européen est déterminée par les revendications telles qu'interprétées à la lumière de la description et des dessins ; qu'en l'espèce, la revendication 1 du brevet EP 1 067 822 prévoit notamment qu'une « fusion superficielle » de l'enveloppe du moyen calorifique est provoquée au contact de ladite enveloppe et du matériau coulé ; que la description du brevet précise que cette fusion superficielle assure une « liaison intime entre les matériaux procurant une efficacité optimale des transferts thermiques » et que « tout écran tels qu'interstices ou lame d'air entre la résistance et son dissipateur formé par l'alliage noyant la résistance est supprimé » ; qu'il en résulte que la « fusion superficielle » visée à la revendication 1 du brevet EP 1 067 822 doit s'entendre d'une fusion totale et homogène entre l'enveloppe du moyen calorifique et le matériau coulé, impliquant la suppression de tout espace et de toute discontinuité entre ceux-ci ; qu'en retenant que la caractéristique relative à l'existence d'une « fusion superficielle » se retrouverait dans les dispositifs incriminés, sans constater l'existence d'une telle fusion totale et homogène, la cour d'appel, qui a, au contraire, constaté qu'il existait seulement des « plaques d'adhérence entre la fonte et la gaine » et a relevé l'existence de « discontinuités » entre celles-ci, a violé les articles 69 de la Convention de Munich sur le brevet européen et L. 615-1 du code de la propriété intellectuelle ;

2°/ que la revendication 4 du brevet EP 1 067 822 couvre un « élément chauffant obtenu conformément au procédé des revendications 1 à 3 caractérisé en ce qu'il est constitué d'un moyen calorifique (1) noyé dans une masse d'un alliage ferreux, le moyen calorifique comportant au moins une enveloppe dont la peau extérieure est fusionnée avec le matériau environnant ladite masse formant dissipateur thermique » ; que cette revendication de produit, qui renvoie au procédé de la revendication 1,

prévoit, en outre, que « la peau extérieure est fusionnée avec le matériau environnant ladite masse formant dissipateur thermique » ; que la description du brevet précise que cette fusion superficielle assure une « liaison intime entre les matériaux procurant une efficacité optimale des transferts thermiques » et que « tout écran tels qu'interstices ou lame d'air entre la résistance et son dissipateur formé par l'alliage noyant la résistance est supprimé » ; que la fusion ainsi visée à la revendication 4 du brevet EP 1 067 822 doit s'entendre d'une fusion totale et homogène entre l'enveloppe du moyen calorifique et le matériau coulé, impliquant la suppression de tout espace et de toute discontinuité entre ceux-ci ; qu'en retenant que la caractéristique relative à l'existence d'une « fusion superficielle » se retrouverait dans les dispositifs incriminés, sans constater l'existence d'une telle fusion totale et homogène, la cour d'appel, qui, au contraire, constaté qu'il existait seulement des « plaques d'adhérence entre la fonte et la gaine » et a relevé l'existence de « discontinuités » entre celles-ci, a violé les articles 69 de la Convention de Munich sur le brevet européen et L. 615-1 du code de la propriété intellectuelle ;

3°/ que l'étendue de la protection conférée par un brevet européen est déterminée par les revendications ; que si les juges du fond peuvent s'aider de la description pour interpréter les revendications d'un brevet, ils ne sauraient, en revanche, se fonder sur la description pour donner aux termes des revendications un sens qu'elles n'ont pas ; qu'en l'espèce, pour retenir que des températures de fusion d'environ 1 200° et d'environ 1 500° seraient « sensiblement équivalentes », la cour d'appel a relevé que le caractère « sensiblement équivalent » des températures de fusion du matériau à couler et de l'enveloppe du moyen calorifique serait à comprendre « en référence au brevet IRCA cité au titre de l'art antérieur dans le brevet, qui enseigne le recours à l'aluminium, dont la température de fusion, d'environ 660°, est très éloignée de celle de l'acier constituant l'enveloppe de la résistance, d'environ 1 500° » ; qu'en statuant ainsi, quand elle constatait elle-même que les valeurs données dans le brevet antérieur IRCA ne correspondaient pas à des températures de fusion « sensiblement équivalentes » et que ces valeurs ne pouvaient donc servir à définir la notion de températures de fusion « sensiblement équivalentes », la cour d'appel, qui ne pouvait déduire le caractère « sensiblement équivalent » de températures de fusion s'élevant respectivement à environ 1 200° et à environ 1 500° du simple fait que l'écart de 300° existant entre ces deux températures était beaucoup moins important que celui de 840° relevé entre les températures de fusion mentionnées dans le brevet IRCA, a violé les articles 69 de la Convention de Munich sur le brevet européen et L. 615-1 du code de la propriété intellectuelle ;

4°/ que des chiffres « sensiblement équivalents » sont des chiffres dont la valeur est sensiblement la même ; qu'en retenant que, dans les appareils incriminés, la température de fusion de la fonte, d'environ

1 200°, serait « sensiblement équivalente », au sens du brevet EP 1 067 822, à celle de l'acier constituant la gaine de résistance, d'environ 1 500°, la cour d'appel a méconnu la portée de ce brevet, en violation de l'article 69 de la Convention de Munich sur le brevet européen ;

5°/ qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a, en outre, dénaturé le brevet EP 1 067 822, dans sa version telle que limitée, en violation de l'obligation faite au juge de ne pas dénaturer les documents de la cause ;

6°/ que pour déterminer si, dans les appareils incriminés, les températures de fusion de la fonte formant dissipateur et de l'acier constituant la gaine de résistance étaient « sensiblement équivalentes », il appartenait uniquement à la cour d'appel de comparer les valeurs de ces températures ; qu'en relevant que le couple de matériaux fonte / acier était cité à titre d'exemple dans le brevet Muller, la cour d'appel s'est déterminée par un motif impropre à justifier en quoi les températures de fusion en cause seraient « sensiblement équivalentes », en violation des articles 69 de la Convention de Munich sur le brevet européen et L. 615-1 du code de la propriété intellectuelle ;

7°/ que la cassation du chef de l'arrêt ayant retenu des actes de contrefaçon par reproduction des revendications 1 et 4 du brevet EP 1 067 822 entraînera, par voie de conséquence, la cassation de l'arrêt en ce qu'il a retenu des actes de contrefaçon des revendications dépendantes 3, 4, 5, 8, 9, 10 et 13, par application de l'article 625 du code de procédure civile ;

Mais attendu, en premier lieu, qu'après avoir considéré que la fusion superficielle de l'enveloppe assurait une liaison intime entre les matériaux thermiques, de sorte qu'elle ne devait pas supporter d'interstices ou lame d'air et qu'il devait y avoir une solidarisation entre l'enveloppe de la résistance et l'alliage ferreux afin d'obtenir une cohésion entre la résistance et son dissipateur, l'arrêt retient qu'il ressort du rapport d'expertise amiable que le corps de chauffe « Maestro » a été réalisé par voie de fonderie et que la résistance a été placée dans le moule préalablement à son remplissage par la fonte liquide, laquelle s'est ensuite solidifiée, provoquant, par sa chaleur lors de la coulée, la fusion de la gaine de la résistance ; qu'il retient, en outre, que, selon les constatations de ce rapport, la présence de discontinuités entre la fonte et la gaine est uniquement due à un défaut de fonderie, par manque de savoir-faire dans la réalisation du procédé breveté ; qu'il retient, enfin, qu'il ressort du second rapport d'expertise amiable que le corps de chauffe « Kuga » a été réalisé par fonderie, que la résistance a été placée dans le moule préalablement à son remplissage par la fonte liquide, laquelle s'est solidifiée, et que l'examen métallographique montre qu'il y a localement continuité entre la gaine de résistance et la fonte, celle-ci ayant, par la chaleur apportée lors de la coulée, provoqué la fusion de la gaine et

de la résistance, qui a créé une liaison intime ; qu'ayant ainsi, par une appréciation souveraine, retenu que les corps de chauffe incriminés reproduisaient les éléments essentiels des revendications 1 et 4 du brevet et que le résultat imparfait obtenu pour l'appareil « Maestro » n'était que la conséquence d'un manque de savoir-faire du fabricant dans la réalisation du procédé breveté, la cour d'appel, abstraction faite du motif surabondant critiqué par les troisième à sixième branches, en a exactement déduit que la contrefaçon était caractérisée ;

Et attendu, en second lieu, que le rejet du moyen, pris en ses six premières branches, rend le grief de la septième branche sans portée ;

D'où il suit que le moyen, pour partie inopérant, n'est pas fondé pour le surplus ;

Sur le moyen unique, pris en ses première, deuxième et cinquième branches, du pourvoi incident n° R 16-28.322 :

Attendu que la société Muller fait grief à l'arrêt du 6 septembre 2016 de rejeter sa demande tendant à la communication sous astreinte de tous les éléments relatifs à la commercialisation de l'appareil « Maestro » depuis le 1^{er} janvier 2009 et de tous les éléments relatifs à la commercialisation de l'appareil « Kuga » depuis le 1^{er} janvier 2012, et ce, jusqu'au jour de l'arrêt, et de rejeter la demande de publication judiciaire de la condamnation des sociétés Carrera et Texas de France alors, selon le moyen :

1°/ que la société Muller sollicitait des juges du second degré qu'ils étendent la période au titre de laquelle le tribunal avait ordonné la communication de tous éléments relatifs à la commercialisation de l'appareil « Maestro » et qu'ils la fixent du 1^{er} janvier 2009 jusqu'au prononcé de l'arrêt à intervenir ; que, pour rejeter partiellement cette demande s'agissant de l'appareil « Maestro », la cour d'appel a retenu qu'aucun élément ne venait démontrer en l'état la poursuite des ventes au cours des années 2014 et 2015, et qu'il n'y avait en conséquence pas lieu d'étendre l'obligation de communication à une période postérieure à celle pour laquelle elle avait déjà été ordonnée ; qu'en statuant ainsi, sans analyser, fût-ce sommairement, les éléments de preuve produits par la société Muller, qui tendaient à montrer que les commercialisations illicites s'étaient à tout le moins poursuivies jusqu'au mois de juin 2014, la cour d'appel n'a pas satisfait aux exigences de l'article 455 du code de procédure civile ;

2°/ que la société Muller sollicitait des juges du second degré qu'ils étendent la période au titre de laquelle le tribunal avait ordonné la communication de tous éléments relatifs à la commercialisation de l'appareil « Kuga » et qu'ils la fixent du 1^{er} janvier 2012 jusqu'au prononcé de l'arrêt à

intervenir ; que, pour rejeter cette demande s'agissant de l'appareil « Kuga », la cour d'appel a retenu qu'aucun élément ne venait démontrer en l'état la poursuite des ventes au cours des années 2014 et 2015, et qu'il n'y avait en conséquence pas lieu d'étendre l'obligation de communication à une période postérieure à celle pour laquelle elle avait déjà été ordonnée ; qu'en statuant ainsi, sans analyser, fût-ce sommairement, les éléments de preuve produits par la société Muller, qui tendaient à montrer que les commercialisations illicites s'étaient à tout le moins poursuivies jusqu'au mois de juin 2014, la cour d'appel n'a pas satisfait aux exigences de l'article 455 du code de procédure civile ;

3°/ que la société Muller sollicitait des juges du second degré qu'ils ordonnent la publication de la condamnation des sociétés Texas de France et Carrera à leurs frais, dans cinq revues ou publications de son choix, ainsi que sur les pages d'accueil de leurs sites internet ; que, pour débouter la société Muller de cette demande, la cour s'est bornée à dire que le tribunal avait statué par des motifs exacts et pertinents de ce chef ; qu'en statuant ainsi, cependant que la décision des premiers juges n'était assortie d'aucun motif justifiant le rejet de cette demande, la cour d'appel a privé sa décision de motivation et n'a pas satisfait aux exigences de l'article 455 du code de procédure civile ;

Mais attendu, en premier lieu, que c'est dans l'exercice de son pouvoir souverain d'appréciation de la valeur et de la portée des éléments de preuve qui lui étaient soumis que la cour d'appel, ayant retenu qu'aucun élément ne venait démontrer la poursuite des ventes des produits incriminés au cours des années 2014 et 2015, a limité l'étendue de la mesure de communication des documents et informations détenus par le défendeur à l'action en contrefaçon, prononcée sur le fondement de l'article L. 615-5-2 du code de la propriété intellectuelle ;

Et attendu, en second lieu, que c'est dans l'exercice de son pouvoir souverain d'appréciation des éléments de preuve qui lui étaient soumis que la cour d'appel, par motifs adoptés, a retenu que la mesure de publication n'était pas nécessaire pour assurer la réparation du préjudice résultant des atteintes portées au brevet EP 1 067 822 ;

D'où il suit que le moyen n'est fondé en aucune de ses branches ;

Sur le même moyen, pris en ses troisième et quatrième branches :

Attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ce moyen, qui n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

Et sur le moyen unique, pris en sa première branche, du pourvoi n° A 17-14.673 :

Attendu que la société Muller fait grief à l'arrêt du 9 décembre 2016 de rejeter sa demande en réparation de son préjudice moral alors, selon le moyen, *que des actes de contrefaçon d'un brevet, il s'infère nécessairement un préjudice subi par son titulaire, ce préjudice fût-il seulement moral ; que, pour débouter la société Muller de ses entières prétentions indemnitaires, la cour d'appel a relevé que cette dernière, qui ne subissait aucun manque à gagner dans la mesure où elle n'exploitait pas elle-même le brevet litigieux, pouvait solliciter seulement l'indemnisation du préjudice lié aux redevances qu'elle aurait dû percevoir si l'autorisation d'exploiter le brevet lui avait été demandée par les sociétés contrefactrices, ce qu'elle n'avait pas fait, et qu'elle ne démontrait pas que les faits délictueux avaient porté atteinte à son crédit ou sa réputation, ou à tout autre élément de nature extrapatrimoniale ; qu'en statuant ainsi, la cour d'appel, qui a soumis la réparation de l'atteinte au monopole d'exploitation de la société Muller à la preuve d'un préjudice distinct, a violé l'article L. 611-1 du code de la propriété intellectuelle, l'article L. 615-7 du code de la propriété intellectuelle dans sa rédaction applicable au litige, l'article 1382 du code civil en son ancienne rédaction et l'article 1^{er} du 1^{er} protocole additionnel à la convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;*

Mais attendu que, si l'article L. 615-7 du code de la propriété intellectuelle, dans sa rédaction issue de la loi n° 2007-1544 du 29 octobre 2007, tel qu'interprété à la lumière de la directive n° 2004/48/CE du 29 avril 2004, prévoit que le préjudice moral, telle une atteinte à la réputation du titulaire d'un brevet, constitue une composante du préjudice réellement subi par celui-ci, c'est à la condition qu'il soit établi ; qu'ayant constaté que la société Muller ne justifiait d'aucun élément apte à démontrer que les faits délictueux en cause avaient porté atteinte à son crédit, à sa réputation ou à tout autre élément de nature extrapatrimoniale, la cour d'appel, qui a ainsi souverainement apprécié que la preuve du préjudice moral allégué n'était pas rapportée, a pu rejeter la demande d'indemnisation formée à ce titre ;

Mais sur le même moyen, pris en sa seconde branche :

Vu l'article L. 611-1 du code de la propriété intellectuelle et l'article L. 615-7 du même code, dans sa rédaction issue de la loi n° 2007-1544 du 29 octobre 2007, tel qu'interprété à la lumière de la directive n° 2004/48/CE du 29 avril 2004 ;

Attendu que pour rejeter la demande en réparation du préjudice économique subi par la société Muller, l'arrêt relève que celle-ci ne

démontre ni même ne prétend qu'elle se livre à des activités de fabrication, d'offre ou encore de mise dans le commerce des produits issus du brevet en cause, que, bien que reconnaissant ne pas exploiter directement ce dernier, elle se défend de prétendre au paiement de la redevance indemnitaire, cependant que ce mode de réparation a vocation à trouver application en pareille hypothèse, en ce que la redevance correspond au pourcentage de chiffre d'affaires que cette société aurait pu réclamer aux contrefacteurs si l'autorisation d'exploiter le brevet dont elle est titulaire lui avait été demandée ; qu'après avoir relevé que cette société indiquait ne pas avoir subi de manque à gagner direct mais être en droit, en sa qualité de titulaire du brevet, même non exploitant, d'obtenir la réparation de son préjudice constitué par l'intégralité des bénéfices réalisés par les contrefacteurs, constitutifs d'un enrichissement indu, l'arrêt ajoute que, s'il est vrai que la loi du 29 octobre 2007, transposant la directive 2004/48/CE, invite le juge à prendre en considération « les bénéfices réalisés par le contrefacteur », elle n'en a pas pour autant introduit, dans ce droit spécial, la faculté de les confisquer et que cette prise en considération se limite à la part susceptible de subsister, une fois évaluées les pertes liées à l'exploitation, afin de parvenir à la réparation intégrale du préjudice ; qu'il en déduit que ne peuvent être accueillies les demandes indemnitaires de la société Muller au titre de son préjudice économique, telles que présentées ;

Qu'en statuant ainsi, en refusant de prendre en considération la demande d'indemnisation fondée sur l'un des critères d'évaluation prévu par l'article L. 615-7, alinéa 1, du code de la propriété intellectuelle, alors qu'il résulte de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne que la directive 2004/48/CE vise à atteindre un niveau élevé de protection des droits de propriété intellectuelle, qui tient compte des spécificités de chaque cas et est basé sur un mode de calcul des dommages-intérêts tendant à rencontrer ces spécificités (CJUE, 17 mars 2016, Liffers, C-99/15, point 24), dont le choix relève de la partie lésée, et qu'ainsi, l'existence, pour le titulaire d'un brevet, d'un préjudice économique résultant de sa contrefaçon n'est pas subordonnée à la condition qu'il se livre personnellement à son exploitation, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE les pourvois principal et incident n° R 16-28.322 ;

Et sur le pourvoi n° A 17-14.673 :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il rejette les prétentions indemnitaires de la société Muller et Cie au titre du préjudice économique résultant de la contrefaçon du brevet EP 1 067 822 dont elle est titulaire, et en ce qu'il statue sur les dépens et l'application de l'article 700 du code de procédure civile, l'arrêt rendu le 9 décembre 2016, entre les parties,

par la cour d'appel de Paris ; remet, en conséquence, sur ces points, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Paris, autrement composée ;

Laisse à chacune des parties la charge de ses dépens relatifs au pourvoi n° R 16-28.322 et condamne les sociétés Carrera et Texas de France aux dépens du pourvoi n° A 17-14.673 ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, condamne les sociétés Carrera et Texas de France à payer à la société Muller et Cie la somme globale de 3 000 euros et rejette le surplus des demandes ;

Dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite de l'arrêt partiellement cassé ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre commerciale, financière et économique, et prononcé par le président en son audience publique du vingt-trois janvier deux mille dix-neuf.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits au pourvoi principal n° R 16-28.322 par la SCP Bernard Hémerly, Carole Thomas-Raquin, Martin Le Guerer, avocat aux Conseils, pour les sociétés Carrera et Texas de France.

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir débouté les sociétés Texas de France et Carrera de leurs demandes de nullité du brevet EP n° 1 067 822, d'avoir, en conséquence, dit que les sociétés Texas de France et Carrera, en important en France, en détenant, en offrant à la vente et en vendant des appareils de chauffage Maestro et Kuga reproduisant les revendications 1, 3, 4, 5, 8, 9, 10 et 13 du brevet EP n° 1 067 822 appartenant à la société Muller ont commis des actes de contrefaçon et d'avoir, en conséquence, ordonné une mesure d'interdiction sous astreinte et ordonné, sous astreinte, aux sociétés Carrera et Texas de France de communiquer divers documents ;

AUX MOTIFS QUE « La définition de l'homme du métier : l'homme du métier est celui qui possède les connaissances normales de la technique en cause et est capable, à l'aide de ses seules connaissances professionnelles, de concevoir la solution du problème que propose de résoudre l'invention ; qu'en l'espèce, le problème technique à résoudre est de procurer une efficacité optimale aux transferts thermiques entre moyen calorifique et dissipateur thermique d'un élément chauffant pour appareil de chauffage et cuisson fabriqué selon la technique de moulage par insertion ; que l'art antérieur cité par le Brevet, soit la demande de brevet I.R.C.A., concerne un réchauffeur d'air à convection forcée pour sèche-linge, soit un appareil de chauffage domestique ; que la discipline industrielle à laquelle se pose le problème technique est celle de la fabrication des éléments chauffants pour appareils de chauffage domestique, selon la technique de moulage par insertion, et non celle de la fonderie, à laquelle appartient la solution proposée ; que, dès lors, contrairement à ce qu'a retenu le tribunal, faisant sienne la position des sociétés Texas de France et Carrera, la cour estime que l'homme du métier est, comme le soutient la société Muller, un ingénieur spécialiste des éléments chauffants pour appareils de chauffage domestiques, ayant des connaissances de base en science des matériaux et en technique de moulage par insertion ; Sur la validité du brevet EP 1 067 822 : qu'en vertu des dispositions de l'article L 614-12 du code de la propriété intellectuelle, la nullité du brevet européen est prononcée en ce qui concerne la France par décision de justice pour l'un quelconque des motifs visés à l'article 138, §1 de la Convention de Munich du 05 octobre 1973 ; que les sociétés Carrera et Texas France invoquent la nullité du brevet pour insuffisance de description, absence de nouveauté des revendications n°1, 4, 5, 9, 10 et 13, défaut d'activité inventive des revendications n°1, 3, 4, 5,

8, 9, 10 et 13 ; (...) Sur la demande de nullité pour insuffisance de description : que les articles 83 et 138 b) de la convention de Munich exigent que le brevet européen doit exposer l'invention « de façon suffisamment claire et complète pour qu'un homme du métier puisse l'exécuter » ; que l'article L 613-25 b) du code de la propriété intellectuelle (reprenant l'article 138 b de la convention de Munich) dispose que le brevet est déclaré nul « s'il n'expose pas l'invention de façon suffisamment claire et complète pour qu'un homme du métier puisse l'exécuter » ; qu'il s'ensuit que l'homme du métier doit trouver dans la description du brevet les moyens de reproduire l'invention par le jeu de simples opérations d'exécution à l'aide de ses connaissances professionnelles normales théoriques et pratiques, auxquelles s'ajoutent celles qui sont citées dans le brevet ; qu'en l'espèce, la revendication n°1 impose à l'homme du métier de sélectionner deux matériaux, un pour l'alliage ferreux à couler - une fonte grise par exemple, selon la description -, un autre pour l'enveloppe de la résistance, qui ont une « température de fusion sensiblement équivalente » ; que la société Muller fait exactement valoir que l'homme du métier a une connaissance au moins sommaire du diagramme fer-carbone – qui indique avec précision la température de fusion des fontes et des aciers, soit celle de leur passage de l'état solide à l'état liquide, en fonction de leur teneur en carbone –, dont elle justifie qu'il a été mis en évidence dès 1900 et figure aujourd'hui dans les ouvrages destinés aux lycéens préparant le baccalauréat général sciences et technologies industrielles ; qu'il lui est donc aisé, au moins lorsque la gaine est métallique, de procéder à cette sélection ; que, contrairement à ce que soutiennent les sociétés Carrera et Texas de France, qui prétendent que le brevet, et spécialement sa revendication n°1, est rédigé en termes trop vagues et imprécis pour permettre à l'homme du métier de réaliser l'invention, il importe peu que le brevet n'indique ni la température maximale à laquelle doit être coulé l'alliage ferreux, ni l'épaisseur et l'inertie thermique « suffisantes pour permettre une fusion superficielle de l'enveloppe sans la détériorer », ni le délai pendant lequel le matériau fondu chauffe l'enveloppe de résistance, lesquels varient d'ailleurs selon les couples de matériaux choisis ; qu'en effet, celui-ci sait qu'il lui suffira, après avoir procédé à la sélection précitée, de choisir une température de coulée de l'alliage ferreux égale ou légèrement supérieure à la température de fusion de l'enveloppe de la résistance, de manière à permettre à celle-ci de fusionner, et de déterminer l'épaisseur suffisante de la gaine – laquelle contribue à son inertie thermique – par simples essais de mise au point, sans qu'il lui soit nécessaire de disposer d'un protocole opératoire particulier : si la fusion de la gaine est trop importante, et que celle-ci est détériorée, il n'aura qu'à augmenter l'épaisseur ; que, par ailleurs, si la mise en oeuvre de la technique de moulage par insertion est effectivement délicate, comme le relèvent les sociétés appelantes, et impose, selon la description du Brevet, que « la conduite de la coulée [soit] menée de façon à ne pas créer de zones de surchauffe de gaine », la société Muller relève justement que les techniques de moulage et de coulée en tant que telles ne constituent pas

l'objet spécifique du Brevet, de sorte qu'il n'est pas nécessaire de les décrire de façon détaillée, et qu'au demeurant, la description propose une technique de coulée en source, tout en indiquant que d'autres techniques peuvent être utilisées ; qu'il convient donc de confirmer le jugement en ce qu'il rejette la demande de nullité du Brevet pour insuffisance de précision » ;

1°) ALORS QU'un brevet européen est déclaré nul s'il n'expose pas l'invention de façon suffisamment claire et complète pour qu'un homme du métier puisse l'exécuter ; qu'une invention ne peut être considérée comme suffisamment décrite que si l'homme du métier est en mesure, à la lecture de la description et grâce à ses connaissances professionnelles normales, de l'exécuter sans effort excessif ; qu'en l'espèce, pour retenir que l'invention serait suffisamment décrite, la cour d'appel a affirmé que l'homme du métier sait qu'il lui suffira, après avoir procédé à une sélection de matériaux ayant des températures de fusion sensiblement équivalentes, de choisir une température de coulée de l'alliage ferreux égale ou légèrement supérieure à la température de fusion de l'enveloppe de la résistance, de manière à permettre à celle-ci de fusionner et de déterminer l'épaisseur suffisante de la gaine « par simples essais de mise au point, sans qu'il lui soit nécessaire de disposer d'un protocole opératoire particulier » ; qu'en statuant ainsi, tout en constatant elle-même que la mise en oeuvre de la technique de moulage par insertion était délicate et imposait que la conduite de la coulée soit menée de façon à ne pas créer de zones de surchauffe de gaine, la cour d'appel n'a pas justifié en quoi l'homme du métier, qui n'est pas un spécialiste de la fonderie et n'a que de simples « connaissances de base en science des métaux et en technique de moulage par insertion », serait en mesure d'exécuter l'invention et notamment d'obtenir une fusion superficielle de l'enveloppe sans détérioration de celle-ci, sans effort excessif, nonobstant l'absence de toute indication, dans le brevet, sur la température maximale à laquelle doit être coulé l'alliage ferreux, sur l'épaisseur et l'inertie suffisantes pour permettre une fusion superficielle de l'enveloppe sans la détériorer et sur le délai pendant lequel le matériau fondu doit chauffer la résistance ; que la cour d'appel a, en conséquence, privé sa décision de base légale au regard des articles L. 614-12 du code de la propriété intellectuelle et 138, paragraphe 1, sous b), de la Convention de Munich ;

2°) ALORS, SUBSIDIAIREMENT, QUE dans leurs conclusions d'appel (pp. 31 à 33), les sociétés Carrera et Texas de France faisaient notamment valoir que faute d'indiquer le délai pendant lequel le matériau fondu devait chauffer l'enveloppe de la résistance pour provoquer sa fusion superficielle sans pour autant la détériorer, le brevet était insuffisamment décrit pour permettre à l'homme du métier de l'exécuter ; qu'en se contentant de relever que l'homme du métier sait qu'il lui suffira, après avoir procédé à une sélection de matériaux ayant des températures de fusion sensiblement équivalentes, de choisir une température de coulée de l'alliage ferreux égale ou légèrement supérieure à la température de fusion de l'enveloppe de la

résistance, de manière à permettre à celle-ci de fusionner et de déterminer l'épaisseur suffisante de la gaine par simples essais de mise au point, sans qu'il lui soit nécessaire de disposer d'un protocole opératoire particulier, sans rechercher, comme elle y était invitée, si l'homme du métier était en mesure de maîtriser, sans efforts excessifs, la durée pendant laquelle l'alliage ferreux doit chauffer l'enveloppe de la résistance sans détériorer celle-ci, la cour d'appel a méconnu les exigences de l'article 455 du code de procédure civile ;

3°) ALORS QUE le brevet doit exposer l'invention de façon suffisamment claire et complète pour qu'un homme du métier puisse l'exécuter ; que la description du brevet doit, en conséquence, comporter l'ensemble des éléments nécessaires pour permettre à l'homme du métier de réaliser l'invention, sans qu'il importe de savoir si ces éléments constituent ou non, en eux-mêmes, « l'objet spécifique » de l'invention ; qu'en relevant qu'il ne serait pas nécessaire que le brevet décrive, de façon détaillée, les techniques de moulage et de coulée, au motif qu'elles ne constitueraient pas « l'objet spécifique du Brevet », la cour d'appel a violé les articles L. 614-12 du code de la propriété intellectuelle et 138, paragraphe 1, sous b), de la Convention de Munich ;

4°) ALORS QU'une invention ne peut être considérée comme suffisamment décrite que si l'homme du métier est en mesure, à la lecture de la description et grâce à ses connaissances professionnelles normales, de l'exécuter sans effort excessif ; qu'en affirmant que « les techniques de moulage et de coulée en tant que telles ne constituent pas l'objet spécifique du Brevet, de sorte qu'il n'est pas nécessaire de les décrire de façon détaillée et qu'au demeurant, la description propose une technique de coulée en source, tout en indiquant que d'autres techniques peuvent être utilisées », la cour d'appel s'est déterminée par des motifs impropres à justifier en quoi l'homme du métier, défini par l'arrêt comme un ingénieur spécialiste des éléments chauffants pour appareils de chauffage domestiques, ayant des connaissances de base en science des matériaux et en technique de moulage par insertion, aurait été en mesure d'exécuter l'invention sans effort excessif et a violé les articles 138, paragraphe 1, sous b), de la Convention de Munich et L. 614-12 du code de la propriété intellectuelle.

SECOND MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir dit que les sociétés Texas de France et Carrera, en important en France, en détenant, en offrant à la vente et en vendant des appareils de chauffage Maestro et Kuga reproduisant les revendications 1, 3, 4, 5, 8, 9, 10 et 13 du brevet EP n° 1 067 822 appartenant à la société Muller ont commis des actes de contrefaçon et d'avoir, en conséquence, ordonné une mesure d'interdiction sous astreinte

et ordonné, sous astreinte, aux sociétés Carrera et Texas de France de communiquer divers documents ;

AUX MOTIFS PROPRES QU'« en application des dispositions du dernier alinéa de l'article 64 de la convention de Munich, la contrefaçon d'un brevet européen est appréciée conformément à la législation nationale soit, en l'espèce, aux articles L 613-3 à L 613-6 et L 615-1 du code de la propriété intellectuelle ; que c'est par des motifs exacts et pertinents, adoptés par la cour, que le tribunal a retenu que tant l'appareil Maestro, de marque Carrera, que l'appareil Kuga, de marque Cayenne, avaient été fabriqués selon un procédé présentant les mêmes caractéristiques que les revendications n° 1 et 3 du brevet EP n°1 067 822, que les éléments chauffants fabriqués présentaient les mêmes caractéristiques que les revendications n° 4, 5, 8, 9 et 10 du dit brevet et que les appareils de chauffage présentaient les mêmes caractéristiques que la revendication n°13 du même brevet ; qu'il y a seulement lieu d'ajouter que le caractère « sensiblement équivalent » des températures de fusion du matériau fondu constitué d'un alliage ferreux à couler dans le moule et de l'enveloppe du moyen calorifique au sens du brevet Muller est à comprendre en référence au brevet IRCA cité au titre de l'art antérieur dans le brevet, qui enseigne le recours à l'aluminium, dont la température de fusion, d'environ 660°, est très éloignée de celle de l'acier constituant l'enveloppe de la résistance, d'environ 1 500° ; qu'à cet égard, la température de fusion de la fonte formant dissipateur dans les radiateurs litigieux, d'environ 1 200°, doit être considérée comme « sensiblement équivalente » à celle de l'acier constituant la gaine de résistance, étant au demeurant relevé que ce couple de matériaux est cité à titre d'exemple dans le brevet Muller ; que le brevet Muller n'exclut pas l'emploi, comme en l'espèce pour les produits argués de contrefaçon, d'une gaine traditionnelle pour la résistance, dès lors qu'elle est suffisante pour permettre une fusion superficielle de l'enveloppe sans la détériorer ; qu'il résulte clairement des constatations du rapport CTIF que la présence de discontinuités entre la fonte et la gaine est uniquement due à un défaut de fonderie, soit un manque de savoir-faire dans la réalisation du procédé breveté ; que l'attestation émanant prétendument de la société Fonderie Ruichang, fabricant des coeurs de chauffe équipant les radiateurs litigieux, produite par les sociétés appelantes, qui ne répond pas aux exigences de forme de l'article 202 du code de procédure civile (attestation dactylographiée et non signée, dont l'auteur n'est pas identifiable) ne saurait en tout état de cause, compte tenu des liens commerciaux existant entre les dites sociétés et de l'absence de tout autre élément justifiant du procédé utilisé, avoir une quelconque force probante ; que le rapport d'expertise technique effectué non contradictoirement par le laboratoire CEBTP à la demande des sociétés appelantes, selon un mode opératoire identique à celui du CTIF, contient des constatations équivalentes, même s'il n'en est pas tiré la même conclusion ; qu'ainsi, les matériaux utilisés concordent, de même que l'absence de détérioration de la gaine de la résistance ; que s'il est insisté

sur les défauts de fonderie, il est néanmoins reconnu la présence de plaques d'adhérence entre la fonte et la gaine, relevant, selon les auteurs du rapport du « collage » et non de l'« interpénétration », ce dont ils déduisent l'absence de « fusion de la gaine » ; qu'or, le collage, qui représente davantage qu'une simple juxtaposition et implique une coulée de la fonte à une température égale et supérieure à la température de fusion de l'acier de la gaine, correspond à la « fusion superficielle de l'enveloppe » recherchée par le brevet Muller ; que le résultat imparfait obtenu n'est que la conséquence du manque de savoir-faire du fabricant dans la réalisation du procédé breveté ; que par conséquent, il y a lieu de confirmer le jugement en ce qu'il dit que les sociétés Texas de France et Carrera en important en France, en détenant, en offrant à la vente et en vendant des appareils de chauffage Maestro et Kuga reproduisant les revendications 1, 3, 4, 5, 8, 9, 10 et 13 du brevet EP n° 1 067 822 appartenant à la société Muller se sont rendues coupables de contrefaçon ; que le tribunal doit être approuvé en ce qu'il a retenu que celles-là devaient être condamnées à réparer le préjudice subie par celle-ci de ce fait » ;

ET AUX MOTIFS ADOPTES QUE « l'article 69-1 de la CBE dispose que: « L'étendue de la protection conférée par le brevet européen ou par la demande de brevet européen est déterminée par les revendications. Toutefois, la description et les dessins servent à interpréter les revendications » ; que les parties sont en désaccord sur l'interprétation de la caractéristique de la revendication 1 du brevet visant une « enveloppe présentant une épaisseur et une inertie thermique suffisante pour permettre une fusion superficielle de l'enveloppe sans la détériorer » ; qu'il ressort de la description du brevet que « la fusion superficielle de l'enveloppe de la résistance au contact dudit alliage lors du moulage assure une liaison intime entre les matériaux procurant une efficacité optimale des transferts thermiques » (Paragraphe 5 de la description) ; que le paragraphe 6 de la description précise que « Tout écran, tels qu'interstices ou lame d'air entre la résistance et son dissipateur formé par l'alliage noyant la résistance, est supprimé » la qualité de la liaison entraînant notamment une plus grande longévité de l'élément chauffant, but de l'invention avancé par la société Muller ; que la revendication n° 1 en ce qu'elle prévoit une fusion superficielle de l'enveloppe qui assure une liaison intime entre les matériaux thermiques ne doit donc pas supporter d'interstices ou lame d'air pour assurer la qualité de l'élément chauffant ; qu'une liaison intime n'est pas qu'un contact comme voudrait le prétendre la société Muller mais il doit y avoir une solidarisation entre l'enveloppe de la résistance et l'alliage ferreux conformément à la description ; que la fusion superficielle de l'enveloppe permet ainsi d'obtenir une cohésion entre la résistance et son dissipateur ; qu'il ressort du rapport CTIF en mars 2011 concernant le corps de chauffe Maestro (pièce n° 12 demandeur) que l'examen métallographique du matériau constitutif du corps montre la présence de fines lamelles de graphite groupées en amas dans une matrice de fer, que la zone de contact entre le corps et la résistance

montre la présence d'une discontinuité dans la matrice, que le zone de contact entre la matrice métallique et la gaine de résistance présente un aspect différent suivant l'endroit mais que les deux matériaux restent en très bon contact ; que l'examen métallographique révèle que le passage se fait localement (souligné par le tribunal) de manière continue et crée une zone de cohésion entre la fonte et la résistance ; que le rapport conclut que le corps de chauffe « Maestro » a été réalisé par voie de fonderie et que la résistance a été placée dans le moule préalablement à son remplissage par la fonte liquide laquelle s'est ensuite solidifiée ; qu'il constate qu'il existe une continuité entre la gaine de la résistance et la fonte, les deux matériaux étant en très bon contact ; que même s'il y a des défauts dans la réalisation du procédé de fabrication, il ressort du rapport CTIF qu'il y existe localement une continuité entre la gaine de la résistance et la fonte et que celle-ci a donc par sa chaleur lors de la coulée provoqué la fusion de la gaine de la résistance ; qu'en conséquence, la revendication du brevet EP n° 1 067 822 est reprise en ce que l'élément chauffant Maestro est en fonte et a été réalisé par voie de fonderie, que la résistance a été placée dans le moule préalablement à son remplissage par la fonte liquide laquelle s'est ensuite solidifiée, que la fonte et la résistance sont dans une liaison intime tel que cela ressort de l'examen métallographique même si celle-ci n'est pas homogène étant continue localement de sorte qu'il y a pas reproduction des revendications 1 et 4 du brevet EP 1 067 822 ; qu'il ressort du rapport CTIF de novembre 2012 (pièce n° 48 demandeur) concernant le corps de chauffe KUGA de marque Cayenne que celui-ci a été réalisé par fonderie, que la résistance a été placée dans le moule préalablement à son remplissage par la fonte liquide laquelle s'est solidifiée ; que l'examen métallographique montre qu'il y a localement continuité entre la gaine de résistance et la fonte et que celle-ci a donc par la chaleur apportée lors de la coulée provoqué la fusion de la gaine et de la résistance qui a créé une liaison intime ; que les revendications 1 et 4 du brevet sont donc reproduites ; Les autres revendications : que la revendication 3 qui prévoit un : « Procédé suivant la revendication 1 ou la revendication 2, caractérisé en ce que l'alliage ferreux est une fonte grise. » est reproduite pour les deux corps de chauffe Maestro et Kuga ; que la revendication 5 qui se lit ainsi : « Élément chauffant suivant la revendication 4, caractérisé en ce que le moyen calorifique (1) est choisi dans le groupe comprenant les résistances électriques blindées, les résistances à halogène sous tube en produit verrier et les fluides caloporteurs circulant dans des enveloppes fusibles au moins superficiellement » est reproduite les éléments Maestro et Kuga ont une résistance électrique ; que la revendication 8 se lit ainsi : « Élément chauffant suivant l'une des revendications 4 à 7, caractérisé en ce que ledit moyen calorifique (1) est noyé dans une fonte grise. » et est reproduite par les deux éléments de chauffe litigieux comme il a été vu précédemment ; que la revendication 9 se lit ainsi : « Élément chauffant suivant l'une des revendications 4 à 8, caractérisé en ce que ledit dissipateur forme une plaque (2) plane ou non. » ; et que la revendication 10 caractérisée par

« Élément chauffant suivant la revendication caractérisé en ce que ladite plaque (2, 10 à 12, 17) comporte sur au moins une face des cannelures, nervures ou analogues (3.12. 15, 18). » qui sont des revendications dépendantes sont reproduites ; que la revendication 13 se lit comme « Appareil de chauffage ou cuisson comportant au moins un élément chauffant selon l'une quelconque des revendications 4 à 12. » est reproduite ; que les sociétés Texas de France et Carrera sont donc condamnées à réparer le préjudice subi par la société Muller des revendications 1, 3, 4, 5, 8, 9, 10 et 13 du brevet EP 1 067 822 en important, détenant, offrant en vente et vendant des appareils de chauffage Maestro et Kuga » ;

1°) ALORS QUE l'étendue de la protection conférée par un brevet européen est déterminée par les revendications telles qu'interprétées à la lumière de la description et des dessins ; qu'en l'espèce, la revendication 1 du brevet EP 1 067 822 prévoit notamment qu'une « fusion superficielle » de l'enveloppe du moyen calorifique est provoquée au contact de ladite enveloppe et du matériau coulé ; que la description du brevet précise que cette fusion superficielle assure une « liaison intime entre les matériaux procurant une efficacité optimale des transferts thermiques » et que « tout écran tels qu'interstices ou lame d'air entre la résistance et son dissipateur formé par l'alliage noyant la résistance est supprimé » ; qu'il en résulte que la « fusion superficielle » visée à la revendication 1 du brevet EP 1 067 822 doit s'entendre d'une fusion totale et homogène entre l'enveloppe du moyen calorifique et le matériau coulé, impliquant la suppression de tout espace et de toute discontinuité entre ceux-ci ; qu'en retenant que la caractéristique relative à l'existence d'une « fusion superficielle » se retrouverait dans les dispositifs incriminés, sans constater l'existence d'une telle fusion totale et homogène, la cour d'appel, qui a, au contraire, constaté qu'il existait seulement des « plaques d'adhérence entre la fonte et la gaine » et a relevé l'existence de « discontinuités » entre celles-ci, a violé les articles 69 de la Convention de Munich sur le brevet européen et L. 615-1 du code de la propriété intellectuelle ;

2°) ALORS QUE la revendication 4 du brevet EP 1 067 822 couvre un « élément chauffant obtenu conformément au procédé des revendications 1 à 3 caractérisé en ce qu'il est constitué d'un moyen calorifique (1) noyé dans une masse d'un alliage ferreux, le moyen calorifique comportant au moins une enveloppe dont la peau extérieure est fusionnée avec le matériau environnant ladite masse formant dissipateur thermique » ; que cette revendication de produit, qui renvoie au procédé de la revendication 1, prévoit, en outre, que « la peau extérieure est fusionnée avec le matériau environnant ladite masse formant dissipateur thermique » ; que la description du brevet précise que cette fusion superficielle assure une « liaison intime entre les matériaux procurant une efficacité optimale des transferts thermiques » et que « tout écran tels qu'interstices ou lame d'air entre la

résistance et son dissipateur formé par l'alliage noyant la résistance est supprimé » ; que la fusion ainsi visée à la revendication 4 du brevet EP 1 067 822 doit s'entendre d'une fusion totale et homogène entre l'enveloppe du moyen calorifique et le matériau coulé, impliquant la suppression de tout espace et de toute discontinuité entre ceux-ci ; qu'en retenant que la caractéristique relative à l'existence d'une « fusion superficielle » se retrouverait dans les dispositifs incriminés, sans constater l'existence d'une telle fusion totale et homogène, la cour d'appel, qui, au contraire, constaté qu'il existait seulement des « plaques d'adhérence entre la fonte et la gaine » et a relevé l'existence de « discontinuités » entre celles-ci, a violé les articles 69 de la Convention de Munich sur le brevet européen et L. 615-1 du code de la propriété intellectuelle

3°) ALORS QUE l'étendue de la protection conférée par un brevet européen est déterminée par les revendications ; que si les juges du fond peuvent s'aider de la description pour interpréter les revendications d'un brevet, ils ne sauraient, en revanche, se fonder sur la description pour donner aux termes des revendications un sens qu'elles n'ont pas ; qu'en l'espèce, pour retenir que des températures de fusion d'environ 1 200° et d'environ 1 500° seraient « sensiblement équivalentes », la cour d'appel a relevé que le caractère « sensiblement équivalent » des températures de fusion du matériau à couler et de l'enveloppe du moyen calorifique serait à comprendre « en référence au brevet IRCA cité au titre de l'art antérieur dans le brevet, qui enseigne le recours à l'aluminium, dont la température de fusion, d'environ 660°, est très éloignée de celle de l'acier constituant l'enveloppe de la résistance, d'environ 1 500° » ; qu'en statuant ainsi, quand elle constatait elle-même que les valeurs données dans le brevet antérieur IRCA ne correspondaient pas à des températures de fusion « sensiblement équivalentes » et que ces valeurs ne pouvaient donc servir à définir la notion de températures de fusion « sensiblement équivalentes », la cour d'appel, qui ne pouvait déduire le caractère « sensiblement équivalent » de températures de fusion s'élevant respectivement à environ 1 200° et à environ 1 500° du simple fait que l'écart de 300° existant entre ces deux températures était beaucoup moins important que celui de 840° relevé entre les températures de fusion mentionnées dans le brevet IRCA, a violé les articles 69 de la Convention de Munich sur le brevet européen et L. 615-1 du code de la propriété intellectuelle ;

4°) ALORS QUE des chiffres « sensiblement équivalents » sont des chiffres dont la valeur est sensiblement la même ; qu'en retenant que, dans les appareils incriminés, la température de fusion de la fonte, d'environ 1 200°, serait « sensiblement équivalente », au sens du brevet EP 1 067 822, à celle de l'acier constituant la gaine de résistance, d'environ 1 500°, la cour d'appel a méconnu la portée de ce brevet, en violation de l'article 69 de la Convention de Munich sur le brevet européen ;

5°) ALORS QU'en statuant ainsi, la cour d'appel a, en outre, dénaturé le brevet EP 1 067 822, dans sa version telle que limitée, en violation de l'obligation faite au juge de ne pas dénaturer les documents de la cause ;

6°) ALORS, EN TOUTE HYPOTHESE, QUE pour déterminer si, dans les appareils incriminés, les températures de fusion de la fonte formant dissipateur et de l'acier constituant la gaine de résistance étaient « sensiblement équivalentes », il appartenait uniquement à la cour d'appel de comparer les valeurs de ces températures ; qu'en relevant que le couple de matériaux fonte / acier était cité à titre d'exemple dans le brevet Muller, la cour d'appel s'est déterminée par un motif impropre à justifier en quoi les températures de fusion en cause seraient « sensiblement équivalentes », en violation des articles 69 de la Convention de Munich sur le brevet européen et L. 615-1 du code de la propriété intellectuelle ;

7°) ALORS QUE la cassation du chef de l'arrêt ayant retenu des actes de contrefaçon par reproduction des revendications 1 et 4 du brevet EP 1 067 822 entraînera, par voie de conséquence, la cassation de l'arrêt en ce qu'il a retenu des actes de contrefaçon des revendications dépendantes 3, 4, 5, 8, 9, 10 et 13, par application de l'article de l'article 625 du code de procédure civile.

Moyen produit au pourvoi incident n° R 16-28.322 par la SCP Thouin-Palat et Boucard, avocat aux Conseils, pour la société Muller et Cie.

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR rejeté la demande de la société Muller tendant à la communication de tous les éléments relatifs à la commercialisation de l'appareil « Maestro » depuis le 1^{er} janvier 2009 jusqu'au jour de l'arrêt à intervenir, et ce sous une astreinte d'un montant de 3 000 euros par jour de retard, d'AVOIR rejeté la demande de la société Muller tendant à la communication de tous les éléments relatifs à la commercialisation de l'appareil « Kuga » depuis le 1^{er} janvier 2012 jusqu'au jour de l'arrêt à intervenir, et ce sous une astreinte d'un montant de 3 000 euros par jour de retard, d'AVOIR rejeté la demande de la société Muller tendant à voir porter à la somme de 10 000 euros par infraction constatée l'astreinte assortissant l'obligation de cesser toute commercialisation des appareils litigieux et d'AVOIR confirmé le jugement entrepris en ce qu'il avait rejeté la demande de publication judiciaire de la condamnation des sociétés Carrera et Texas de France ;

AUX MOTIFS QUE : « Sur les mesures réparatrices : c'est encore par des motifs exacts et pertinents, adoptés par la cour, que le tribunal a prononcé une mesure d'interdiction sous astreinte de 500 € par infraction constatée à l'égard des sociétés Texas de France et Carrera, leur a ordonné sous astreinte de 1.000 € par jour de retard de communiquer tous éléments afférents à l'importation et à la vente des appareils de chauffage MAESTRO pour les années 2011 à 2013 et tous éléments afférents à l'importation et à la vente des éléments de chauffe KUGA pour les années 2012 à 2013, s'est réservé la liquidation des astreintes provisoires, a réservé les droits de la société Muller sur l'évaluation du préjudice subi, dit qu'elle pourra saisir à nouveau le tribunal en cas de difficultés survenues entre les parties sur l'évaluation de l'indemnité due au titre du préjudice et rejeté la demande de publication judiciaire ; que le jugement doit être confirmé de ce chef ; que l'appel interjeté à l'encontre du jugement du tribunal, à nouveau saisi pour se prononcer sur la liquidation des astreintes et l'indemnisation de la société Muller, est en cours ; qu'au regard des sommes allouées à ce titre par le tribunal, avec le bénéfice de l'exécution provisoire, il n'y a pas lieu d'accéder à la demande de provision sollicitée par la société intimée ; que la société Muller justifiant, par la production d'un procès-verbal de constat du 22 juillet 2009, de la mise en vente, dès cette date, d'appareils MAESTRO de la marque CARRERA dans un magasin à enseigne LEROY MERLIN, il y a lieu d'étendre l'obligation de communiquer tous éléments afférents à l'importation et à la vente dudit appareil de chauffage mise à la charge des sociétés appelantes aux années 2009 et 2010 et, afin d'éviter toute discussion sur la force probante des éléments communiqués, d'ordonner à ces sociétés, pour l'ensemble des éléments communiqués, la production d'une attestation de leurs commissaires aux comptes en certifiant l'exactitude, le tout sous astreinte comme précisé au dispositif du présent arrêt ; qu'en revanche,

aucun élément ne venant démontrer en l'état la poursuite des ventes au cours des années 2014 et 2015, il n'y a pas lieu d'étendre cette obligation pour la période postérieure à celle pour laquelle elle a déjà été ordonnée » ;

ET AUX MOTIFS ADOPTES QUE : « il convient d'ordonner aux sociétés Texas de France et Carrera de produire les pièces concernant la vente des appareils Maestro et Kuga sur les années 2011 à 2013 [...] ; que la mesure d'injonction est ordonnée sous astreinte provisoire suivant les modalités fixées au dispositif ; [...] que la mesure d'interdiction est ordonnée suivant les modalités fixées au dispositif ; que la mesure de publication n'est pas nécessaire et ne sera pas ordonnée » ;

ALORS 1/ QUE la société Muller sollicitait des juges du second degré qu'ils étendent la période au titre de laquelle le tribunal avait ordonné la communication de tous éléments relatifs à la commercialisation de l'appareil « Maestro » et qu'ils la fixent du 1^{er} janvier 2009 jusqu'au prononcé de l'arrêt à intervenir ; que, pour rejeter partiellement cette demande s'agissant de l'appareil « Maestro », la cour d'appel a retenu qu'aucun élément ne venait démontrer en l'état la poursuite des ventes au cours des années 2014 et 2015, et qu'il n'y avait en conséquence pas lieu d'étendre l'obligation de communication à une période postérieure à celle pour laquelle elle avait déjà été ordonnée ; qu'en statuant ainsi, sans analyser, fût-ce sommairement, les éléments de preuve produits par la société Muller, qui tendaient à montrer que les commercialisations illicites s'étaient à tout le moins poursuivies jusqu'au mois de juin 2014, la cour d'appel n'a pas satisfait aux exigences de l'article 455 du code de procédure civile ;

ALORS 2/ QUE la société Muller sollicitait des juges du second degré qu'ils étendent la période au titre de laquelle le tribunal avait ordonné la communication de tous éléments relatifs à la commercialisation de l'appareil « Kuga » et qu'ils la fixent du 1^{er} janvier 2012 jusqu'au prononcé de l'arrêt à intervenir ; que, pour rejeter cette demande s'agissant de l'appareil « Kuga », la cour d'appel a retenu qu'aucun élément ne venait démontrer en l'état la poursuite des ventes au cours des années 2014 et 2015, et qu'il n'y avait en conséquence pas lieu d'étendre l'obligation de communication à une période postérieure à celle pour laquelle elle avait déjà été ordonnée ; qu'en statuant ainsi, sans analyser, fût-ce sommairement, les éléments de preuve produits par la société Muller, qui tendaient à montrer que les commercialisations illicites s'étaient à tout le moins poursuivies jusqu'au mois de juin 2014, la cour d'appel n'a pas satisfait aux exigences de l'article 455 du code de procédure civile ;

ALORS 3/ QUE la société Muller sollicitait des juges du second degré qu'ils portent les deux astreintes assortissant les obligations de communication à un montant de 3 000 euros par jour de retard ; que, pour rejeter cette demande, la cour s'est bornée à dire que le tribunal avait statué par des

motifs exacts et pertinents de ces chefs ; qu'en statuant ainsi, cependant que la décision des premiers juges n'était assortie d'aucun motif justifiant de fixer les astreintes à un montant de 1 000 euros chacune, la cour d'appel a privé sa décision de motivation et n'a pas satisfait aux exigences de l'article 455 du code de procédure civile ;

ALORS 4/ QUE la société Muller sollicitait des juges du second degré qu'ils portent l'astreinte assortissant l'obligation de cesser toute commercialisation des radiateurs litigieux à un montant de 10 000 euros par infraction constatée ; que, pour rejeter cette demande, la cour s'est bornée à dire que le tribunal avait statué par des motifs exacts et pertinents de ce chef ; qu'en statuant ainsi, cependant que la décision des premiers juges n'était assortie d'aucun motif justifiant de fixer cette astreinte à un montant de 500 euros par infraction constatée, la cour d'appel a privé sa décision de motivation et n'a pas satisfait aux exigences de l'article 455 du code de procédure civile ;

ALORS 5/ QUE la société Muller sollicitait des juges du second degré qu'ils ordonnent la publication de la condamnation des sociétés Texas de France et Carrera à leurs frais, dans cinq revues ou publications de son choix, ainsi que sur les pages d'accueil de leurs sites internet ; que, pour débouter la société Muller de cette demande, la cour s'est bornée à dire que le tribunal avait statué par des motifs exacts et pertinents de ce chef ; qu'en statuant ainsi, cependant que la décision des premiers juges n'était assortie d'aucun motif justifiant le rejet de cette demande, la cour d'appel a privé sa décision de motivation et n'a pas satisfait aux exigences de l'article 455 du code de procédure civile.

Moyen produit au pourvoi n° A 17-14.673 par la SCP Thouin-Palat et Boucard, avocat aux Conseils, pour la société Muller et Cie.

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR infirmé le jugement entrepris et débouté la société Muller de ses entières prétentions indemnitaires, tant au titre du préjudice économique résultant de la contrefaçon du brevet dont elle est titulaire qu'au titre du préjudice moral, tels qu'invoqués ;

AUX MOTIFS QUE : « il convient d'observer, à titre liminaire, que si les appelantes consacrent des développements nourris relatifs à leur bonne exécution de la décision rendue le 20 mars 2014 par le tribunal de grande instance de Paris en ce qu'il leur était fait injonction de cesser les actes argués de contrefaçon et de produire divers documents comptables et si elles sollicitent la confirmation du jugement entrepris de ce chef, la société intimée acquiesce, sur ce point, à ce dernier jugement (§ 18 et 19 de ses dernières conclusions), de sorte qu'il n'y a pas lieu de se prononcer ; que sur le préjudice commercial subi par la société Muller, les appelantes qui rappellent que les dispositions de l'article L. 615-7 du code de propriété intellectuelle ne dérogent pas au principe de la réparation intégrale du préjudice, sans pertes ni profit, soutiennent que de manière erronée le tribunal a alloué à la société Muller « les entiers bénéfices réalisés par la société Carrera et la société Texas France » alors qu'elle n'exploite pas le brevet, qu'il l'est par les six sociétés licenciées (Noirot, Airelec, Auer, Applimo, SCF et Concorde) déclarées irrecevables à agir en contrefaçon par le jugement précité de 2014 et que, sauf à lui permettre de s'enrichir au-delà de son préjudice et à favoriser les « patent trolls », la société Muller ne pourrait se prévaloir que d'un préjudice commercial caractérisé par l'absence de perception de redevances provenant de l'exploitation du brevet en cause ; qu'en se refusant à réclamer l'application de la redevance indemnitaire, estiment-elles, la société Muller, seule partie à la présente instance et qui n'est qu'une société holding déclarant un effectif compris entre un ou deux salariés, se prive de la seule voie de réparation possible ; qu'elle ne saurait arguer, en cause d'appel, de l'existence d'une comptabilité consolidée au sein du groupe de sociétés auquel elle appartient ainsi que du manque à gagner subi au niveau de ce groupe et qu'à admettre que la cour, décidant de statuer ultra petita, s'en tienne aux redevances convenues avec ces sociétés, elle ne pourra que constater que les six contrats de licence produits sont consentis à titre gratuit ; qu'elles soutiennent subsidiairement que si la cour devait retenir les bénéfices réalisés, la période de référence prise en considération par le tribunal devrait être confirmée, contrairement à l'extension requise sur appel incident, mais non point la marge retenue par les premiers juges qui ne tient pas compte des coût fixes et devrait être réduite à 20 % de sorte que l'indemnité correspondant à une telle marge devrait être fixée à la somme de 95.179,484 euros ; qu'elles font valoir, pour finir, que l'utilisation du procédé protégé par le brevet ne sert pas à promouvoir les produits qui ont été contrefaits et qu'il ne s'agit donc pas d'un

élément déterminant pour le consommateur ; que ceci rappelé et s'agissant du préjudice dont la réparation est recherchée, que la société Muller ne démontre ni même ne prétend qu'elle se livre à des activités de fabrication, d'offre ou encore de mise dans le commerce des produits issus du brevet en cause ; que, bien que reconnaissant ainsi ne pas exploiter directement le brevet elle se défend de prétendre au paiement de la redevance indemnitaire pourtant pertinemment évoquée par les appelantes dès lors que ce mode de réparation a vocation à trouver application, en pareille hypothèse ; que cette redevance correspond, en effet, au pourcentage de chiffre d'affaires que la société Muller aurait pu réclamer aux deux sociétés poursuivies en contrefaçon si l'autorisation d'exploiter le brevet dont elle est titulaire lui avait été demandée, ceci en y affectant une majoration prenant en considération l'existence des faits délictueux commis à son préjudice ; que la société Muller souligne cependant que le législateur n'a posé ce mode de réparation par équivalent à l'article L. 615-7 précité que comme une alternative susceptible d'être mise en oeuvre « à la demande de la partie lésée » et affirme expressément qu'elle n'a jamais opté pour ce mode de réparation, tant en première instance qu'en cause d'appel (§ 29 de ses conclusions) ; que, dans ces conditions, la cour ne saurait valablement lui imposer un tel mode de réparation de son préjudice économique ; que pour caractériser son préjudice, cette intimée fait valoir que si elle n'a pas subi de manque à gagner direct, celui-ci « a cependant existé au niveau du groupe consolidé Muller » et en déduit qu'en sa qualité de titulaire du brevet elle et en droit d'obtenir la réparation de son préjudice constitué par l'intégralité des bénéfices que les sociétés intimées ont réalisés mais n'auraient pu engranger si le brevet en cause n'avait pas été contrefait (§ 24 et des conclusions) ; qu'il s'en déduit qu'elle ne prétend pas voir réparer le préjudice résultant directement pour elle d'un gain manqué constitué par la perte des redevances que lui auraient versées les six sociétés licenciées sus-évoquées – et pour cause dès lors que l'article 5 des contrats de licence ne stipule aucune contrepartie financière – ni, comme il lui était loisible de le faire au seul titre de son préjudice patrimonial, de la perte subie constituée par l'atteinte au monopole entraînant une dépréciation de l'invention et des avantages pécuniaires qui y sont attachés ; qu'ici aussi, il n'appartient pas à la cour de réparer un poste de préjudice en l'absence de demande du titulaire du droit privatif dans ce sens ; qu'invoquant l'enrichissement indu des sociétés intimées, la société Muller ne prétend qu'à l'allocation des bénéfices réalisés par les sociétés appelantes, quand bien même n'a-t-elle réalisé aucun acte d'exploitation ; qu'à cet égard, il ressort du jugement rendu le 20 mars 2014 que les six sociétés licenciées citées plus avant sont intervenues à titre principal à l'action en contrefaçon ; qu'elles ont été déclarées irrecevables à agir en contrefaçon du brevet aux côtés de son titulaire en raison du défaut d'exécution de la formation d'inscription au Registre national des brevets des contrats de licence consentis par la société Muller le 30 novembre 2012 –le tribunal relevant incidemment (en page 11/29 du jugement) qu'elles ne forment aucune demande au titre de

la concurrence déloyale – et qu’il n’a pas été interjeté appel du jugement en cette disposition ; qu’à admettre que ces sociétés soient des filiales de la société Muller, ce qu’aucun document de nature à l’établir ne soit au demeurant produit, l’action de cette dernière ne vise qu’à obtenir réparation d’un préjudice qui prend sa source dans celui qu’ont pu personnellement subir les personnes morales autonomes que sont les six sociétés sus-désignées dans l’exploitation des produits ; que force est de considérer qu’elle ne peut se substituer à elles pour tenter en leurs lieu et place une action judiciaire et que, contrairement à ce qu’elle soutient, la seule relation de contrôle ne lui confère pas un intérêt à agir ; qu’au surplus, s’il est vrai que la loi du 29 octobre 2007, transposition de la directive 2004/48, invite le juge à prendre en considération « les bénéfices réalisés par le contrefacteur », elle n’en a pas pour autant introduit dans ce droit spécial la faculté de les confisquer et que cette prise en considération se limite à la part susceptible de subsister, une fois évaluées les pertes liées à l’exploitation, afin de parvenir à la réparation intégrale du préjudice ; qu’il résulte de ce qui précède que ne peuvent être accueillies les demandes indemnitaires de la société Muller au titre de son préjudice économique, telles que présentées, de sorte que doit être infirmé le jugement dont appel, étant toutefois relevé que l’atteinte au droit de propriété industrielle dont peut se prévaloir la société Muller (atteinte qu’elle a fait constater par huissier le 22 juillet 2009 en n’assignant en contrefaçon que le 19 mai 2011, peut-il être observé) trouve sa sanction dans les dispositions du jugement rendu par le tribunal de grande instance de Paris, le 20 mars 2014, qui ordonne une mesure d’interdiction de l’exploitation contrefaisante de nature à rétablir la société Muller dans son monopole ; que sur le préjudice moral subi par la société Muller, sur appel incident, la société Muller entend voir majorer l’indemnité que le tribunal lui a allouée à ce titre et se réfère tant aux deuxièmement qu’au troisièmement de l’article L. 615-7 précité en sa rédaction issue de la loi du 11 mars 2014, à savoir : Pour fixer les dommages et intérêts, la juridiction prend en considération distinctement : (...) 2° Le préjudice moral causé à cette dernière ; 3° Et les bénéfices réalisés par le contrefacteur, y compris les économies d’investissements intellectuels, matériels et promotionnels que celui-ci a retirées de la contrefaçon ; (...) [soulignement opéré par la société intimée] ; qu’elle fait état à ce titre, en proposant à la cour de requalifier éventuellement ce poste de préjudice, de « l’atteinte à son droit exclusif et à l’avilissement de son brevet pour lequel elle a investi des frais de recherche et de développement considérables et supporté des coûts de délivrance et d’entretien » et reproche aux appelantes de les « piller » en se contentant « d’acheter leurs produits en Chine sans souffrir d’un grave préjudice moral » ; que les sociétés Carrera et Texas concluent, quant à elles, au rejet de cette demande et à l’infirmité du jugement à ce titre ; qu’elles font grief au tribunal de s’être satisfait de la production de deux seules pièces (à savoir une attestation du directeur administratif et financier faisant état d’un budget annuel d’investissement du groupe Muller et d’un article sur internet

consacré à une technologique qui n'a aucun lien avec le brevet en cause) pour entrer en voie de condamnation de ce chef, lesquelles pièces étayant à nouveau la demande sans qu'il y soit ajouté, alors qu'elles sont dénuées de pertinence pour justifier du préjudice invoqué ; qu'elles soutiennent que la commercialisation des produits « Maestro » et « Kuga » litigieux n'a pu porter atteinte à la réputation de la société Muller dès lors que le bloc chauffant visé par l'invention et qui équipe leurs produits est intégré dans les radiateurs et n'est pas visible lors de l'acte d'achat, qu'en outre elles-mêmes n'ont entrepris aucune action de communication sur cet élément chauffant et que, comme dit précédemment, la société Muller qui n'exploite pas le produit constituant l'application de son brevet ni ne perçoit de redevances n'a subi aucun préjudice ; que ceci exposé, et étant relevé qu'il n'est pas débattu de l'application aux faits litigieux de la loi nouvelle, que force est de considérer que l'article L. 615-7 repris ci-dessus invite la juridiction à prendre « distinctement » en considération les différents postes de préjudice qu'il a soin de discerner ; qu'à l'admettre l'application immédiate de la loi du 11 mars 2014, il y a lieu de se référer à la directive 2004/48 à la lumière de laquelle doit être interprété le droit national ; qu'en son article 13 § 1 sous a) elle énonce que « Lorsqu'elles fixent les dommages-intérêts, les autorités judiciaires prennent en considération (...) et, dans des cas appropriés, des éléments autres que des facteurs économiques, comme le préjudice moral causé au titulaire du droit du fait de l'atteinte », son considérant 26 envisageant, quant à lui, que les dommages-intérêts susceptibles d'être alloués à ce titre le soient « le cas échéant » ; qu'il en ressort que l'indemnisation du préjudice moral n'est nullement systématique et que, par ailleurs, une nette distinction est opérée entre les différents postes de préjudice, reprise dans la loi de transposition ; qu'en l'espèce, il ne peut qu'être fait le constat que la société Muller ne justifie d'aucun élément apte à démontrer que les faits délictueux en cause ont porté atteinte à son crédit, à sa réputation ou à tout autre élément de nature extrapatrimoniale ; que, par ailleurs, il ne saurait être demandé à la cour de procéder à la « requalification » réclamée ; qu'en effet, outre le fait que cette demande ressort des seuls motifs de ses écritures alors qu'aux termes de l'article 954 du code de procédure civile la cour n'est tenue que par leur dispositif, ne saurait être sanctionné, au titre de l'indemnisation d'un préjudice moral, ce qui pourrait relever d'une perte subie par la partie lésée et, par conséquent, des conséquences économiques négatives de la contrefaçon, ceci d'autant plus qu'il n'est nullement justifié, au cas particulier, des investissements consacrés à l'invention en cause ; qu'il suit que la société Muller échoue en sa demande à ce titre et que doit être infirmé le jugement entrepris qui en dispose autrement » ;

ALORS 1/ QUE des actes de contrefaçon d'un brevet, il s'infère nécessairement un préjudice subi par son titulaire, ce préjudice fût-il seulement moral ; que, pour débouter la société Muller de ses entières prétentions indemnitaires, la cour d'appel a relevé que cette dernière, qui ne

subissait aucun manque à gagner dans la mesure où elle n'exploitait pas elle-même le brevet litigieux, pouvait solliciter seulement l'indemnisation du préjudice lié aux redevances qu'elle aurait dû percevoir si l'autorisation d'exploiter le brevet lui avait été demandée par les sociétés contrefactrices, ce qu'elle n'avait pas fait, et qu'elle ne démontrait pas que les faits délictueux avaient porté atteinte à son crédit ou sa réputation, ou à tout autre élément de nature extrapatrimoniale ; qu'en statuant ainsi, la cour d'appel, qui a soumis la réparation de l'atteinte au monopole d'exploitation de la société Muller à la preuve d'un préjudice distinct, a violé l'article L. 611-1 du code de la propriété intellectuelle, l'article L. 615-7 du code de la propriété intellectuelle dans sa rédaction applicable au litige, l'article 1382 du code civil en son ancienne rédaction et l'article 1^{er} du 1^{er} protocole additionnel à la convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

ALORS 2/ QUE le breveté, victime d'actes de contrefaçon, a le droit d'exiger que lui soient attribués les bénéfices injustement réalisés par le contrefacteur, peu important qu'il n'ait subi aucun préjudice effectif ; que, pour débouter la société Muller de ses entières prétentions indemnitaires, la cour d'appel a relevé que cette dernière, qui ne subissait aucun manque à gagner dans la mesure où elle n'exploitait pas elle-même le brevet litigieux, pouvait solliciter seulement l'indemnisation du préjudice lié aux redevances qu'elle aurait dû percevoir si l'autorisation d'exploiter le brevet lui avait été demandée par les sociétés contrefactrices, ce qu'elle n'avait pas fait, et qu'elle ne démontrait pas que les faits délictueux avaient porté atteinte à son crédit ou sa réputation, ou à tout autre élément de nature extrapatrimoniale ; qu'elle a rajouté que la loi du 29 octobre 2007 ayant transposé la directive n° 2004/48/CE du 29 avril 2004 n'avait pas introduit de faculté de confisquer au profit du breveté les bénéfices injustement réalisés par le contrefacteur ; qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a violé l'article L. 611-1 du code de la propriété intellectuelle, l'article L. 615-7 du code de la propriété intellectuelle dans sa rédaction applicable au litige et interprété à la lumière de la directive n° 2004/48/CE du 29 avril 2004, l'article 1382 du code civil en son ancienne rédaction et l'article 1^{er} du 1^{er} protocole additionnel à la convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales.