

**Cour de cassation - Chambre commerciale**

**Audience publique du 3 avril 2012**

**Cassation partielle**

**Décision attaquée : Cour d'appel de Colmar, du 25 janvier 2011**

---

**N° de pourvoi: 11-14848**

Non publié au bulletin

**Mme Favre (président), président**  
Me Bertrand, SCP Hémerly et Thomas-Raquin, avocat(s)

---

**REPUBLIQUE FRANCAISE**

**AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

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

Attendu, selon l'arrêt attaqué, qu'aux termes d'un contrat en date du 22 octobre 1990, inscrit le 25 janvier 1991 au registre national des brevets, Rafaela X... a consenti à la société Cardis une licence exclusive concernant un brevet français n° 86 094 12, déposé le 25 juin 1986 et délivré le 30 mars 1990, ayant pour titre "système particulier de fermeture automatique par couvercle spécial destiné à tous les emballages conteneurs" et une demande de brevet européen, déposée le 19 juin 1987, sous priorité du brevet précité ; que cette demande a abouti à la délivrance définitive du brevet européen n° 0 251 945 concernant un "procédé de fermeture automatique destiné aux emballages conteneurs" le 24 septembre 1997 ; que le 27 mars 1995, l'huissier de justice a procédé à une saisie descriptive et réelle de conteneurs et, le 28 octobre 1998 à la description de l'un d'eux ; que Rafaela X... et la société Cardis, aux droits de laquelle est venue la société Or-n-vi, ont assigné en contrefaçon les sociétés Doucey équipement et Cartonage de Colmar, actuellement dénommée la société Seviac-Cartonage de Colmar (la société Seviac) ; que la société Or-n-vi ayant été placée en redressement judiciaire, M. Y... est intervenu à l'instance en qualité d'administrateur judiciaire de cette société, puis en qualité de commissaire à l'exécution du plan ; que Rafaela X... étant décédée, MM. Gérard et Laurent X... ainsi que Mme Lydia X... sont intervenus en qualité d'ayants droit ;

**Sur le deuxième moyen :**

Attendu que la société Seviac fait grief à l'arrêt de rejeter les exceptions de nullité des procès-verbaux de saisie-contrefaçon dressés les 27 mars 1995 et 28 octobre 1998, et, en conséquence, de retenir qu'elle avait commis, ainsi que la société Doucey équipement, des actes de contrefaçon des revendications 1, 2 et 3 du brevet européen n° 0 251 945,

alors, selon le moyen :

1°/ qu'il appartient à l'huissier instrumentaire de distinguer, dans son procès-verbal de saisie-contrefaçon, ce qui relève de ses propres constatations personnelles des explications techniques fournies par l'expert qui l'assiste ; qu'en se bornant à constater qu'il ne serait pas démontré que l'huissier n'avait pas personnellement constaté les informations portées dans le procès-verbal de saisie-contrefaçon et qu'il s'était contenté de retranscrire les déclarations de l'expert, sans rechercher, comme elle y était précisément invitée, si, tout en procédant à des constatations personnelles, l'huissier avait bien pris soin de distinguer les explications techniques fournies par l'expert de ses propres constatations, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 615-5 du code de la propriété intellectuelle ;

2°/ qu'en refusant, en l'espèce, d'annuler le procès-verbal de saisie-contrefaçon du 27 mars 1995, quand elle relevait que les constatations de l'huissier avaient été faites, d'une part, à l'aide de schémas pré constitués, fournis par l'expert, que l'huissier n'avait «manifestement pas établis» puisque des dessins identiques avaient été annexés à trois autres procès-verbaux de saisie-contrefaçon établis par d'autres officiers ministériels, et, d'autre part, en utilisant une «terminologie particulière» que l'on trouvait reprise dans ces autres procès-verbaux de saisie-contrefaçon, ce dont il résultait que l'huissier avait incorporé le contenu technique du dessin et des explications de l'expert à ses propres constatations, sans les distinguer, la cour d'appel a violé l'article L. 615-5 du code de la propriété intellectuelle ;

3°/ qu'en retenant, par motifs adoptés des premiers juges, que les données techniques fournies par le conseil auraient fait l'objet du contrôle de l'huissier, sans constater que ce dernier aurait précisément identifié ces explications techniques dans son procès-verbal et distingué celles-ci de ses propres constatations, la cour d'appel s'est prononcée par un motif inopérant, en violation de l'article L. 615-5 du code de la propriété intellectuelle ;

Mais attendu que l'arrêt retient que même s'il a dans son procès-verbal, compte tenu du caractère technique des opérations, utilisé une terminologie particulière, reprise dans les autres procès-verbaux de saisie-contrefaçon et jugé opportun de se référer aux schémas qui lui avaient été remis par le conseil en propriété industrielle qui l'accompagnait, l'huissier de justice a procédé à une description précise des diverses phases de l'opération d'emballage exécutée sous ses yeux et du conteneur utilisé ; qu'en l'état de ces constatations et appréciations, la cour d'appel, qui a répondu en l'écartant au moyen tiré de ce que l'huissier de justice n'aurait pas distingué les explications techniques fournies par l'expert de ses propres constatations, a légalement justifié sa décision ; que le moyen n'est pas fondé ;

### **Sur le troisième moyen :**

Attendu que la société Seviac fait grief à l'arrêt de retenir qu'elle avait commis, ainsi que la société Doucey Equipement, des actes de contrefaçon des revendications 1, 2 et 3 du brevet européen n° 0 251 945 alors, selon le moyen, que la contrefaçon par équivalence de moyens suppose que le brevet n'exerce pas une fonction connue ; qu'en l'espèce, pour juger que les emballages des sociétés Cartonnage de Colmar et Doucey équipement constitueraient la contrefaçon des revendications 1 à 3 de la partie française du brevet européen n° 0 251 945, la cour d'appel a retenu que si les emballages litigieux ne

reprenaient pas la caractéristique tenant à la présence, sur le conteneur, de rabats «continus dans les angles et discontinus entre les angles», les rabats du conteneur exerçaient toutefois la même fonction que celle du procédé objet du brevet, à savoir «bloquer le couvercle repoussé par la marchandise emballée» ; qu'en statuant ainsi, sans rechercher, comme elle y était invitée, si la fonction des discontinuités dans les rabats n'avait pas déjà été enseignée par le document WO 81/01398, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 613-2 et L. 613-3 du code de la propriété intellectuelle ;

Mais attendu que l'arrêt retient, par motifs propres et adoptés, que les rabats du conteneur argué de contrefaçon étaient continus, tandis que ceux du conteneur décrit par le brevet européen sont discontinus entre les angles et qu'en dépit de cette différence minime de structure, qui se traduit par des résultats de moindre qualité, les rabats du conteneur ont toujours pour fonction de bloquer le couvercle repoussé par la marchandise emballée ; qu'il retient encore que la demande internationale du brevet Swan WO A 81/01398 relative à des cartons d'emballage, décrivant l'état antérieur de la technique, ne divulguait pas un procédé de fermeture automatique ni ne mentionnait l'utilisation de matière compressible pour assurer la mise en place des diverses parties de l'emballage de sorte que les enseignements tirés de ce brevet ne permettaient pas à l'homme de métier par de simples opérations d'exécution de concevoir le procédé décrit par le brevet européen ; qu'en l'état de ces constatations et appréciations qui font ressortir que le brevet litigieux était nouveau dans sa fonction, la cour d'appel, qui a procédé à la recherche prétendument omise, a légalement justifié sa décision ; que le moyen n'est pas fondé ;

#### **Mais sur le premier moyen :**

Vu l'article 73 de la Convention de Munich du 5 octobre 1973 modifiée sur la délivrance des brevets, les articles 23 et 24 du règlement d'exécution de cette Convention et les articles L. 613-9 du code de la propriété intellectuelle dans sa rédaction applicable à l'espèce, et les articles L. 614-11 et L. 615-2 du même code ;

Attendu que jusqu'à la date de délivrance définitive d'un brevet européen, un licencié n'est recevable à agir en contrefaçon qu'à la condition que son contrat de licence soit inscrit au registre européen des brevets ;

Attendu que pour déclarer recevable à agir en contrefaçon la société Or-n-vi, licencié exclusif du brevet européen en cause, l'arrêt retient que les dispositions de l'article L. 614-11 du code de la propriété intellectuelle n'érigent pas la publication de la licence au registre européen des brevets en une condition de recevabilité de l'action en contrefaçon du licencié ;

Attendu qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

**PAR CES MOTIFS :**

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a déclaré la société Or-n-vi recevable à exercer une action en contrefaçon du brevet européen n° 0 251 945, l'arrêt rendu le 25 janvier 2011, entre les parties, par la cour d'appel de Colmar ; remet, en conséquence, sur ce point, 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 ;

Laisse à chacune des parties la charge de ses dépens ;  
Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette les 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 conseiller doyen qui en a délibéré, en remplacement du président, à l'audience publique du trois avril deux mille douze.

## **MOYENS ANNEXES au présent arrêt**

Moyens produits par la SCP Hémerly et Thomas-Raquin, avocat aux Conseils, pour la société Seviac-Cartonnage de Colmar

### **PREMIER MOYEN DE CASSATION**

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir déclaré la société OR-N-VI recevable à exercer une action en contrefaçon du brevet européen n° 0.251.945 ;

AUX MOTIFS QUE «l'article L. 614-11 du Code de la propriété intellectuelle dispose que l'inscription au registre européen des brevets des actes transmettant ou modifiant les droits attachés à une demande de brevet européen ou à un brevet européen rend ces actes opposables aux tiers ; que cette disposition notamment destinée à prévenir et à résoudre les conflits entre personnes revendiquant des droits concurrents sur le même brevet, n'érige pas la publication de la licence au registre européen des brevets en une condition de recevabilité de l'action en contrefaçon du licencié ; que la société OR-N-VI, dont la qualité de licencié exclusif est admise par le titulaire du brevet, a qualité et intérêt à se joindre à l'action des consorts X..., contre les sociétés DOUCEY EQUIPEMENT et CARTONNAGE DE COLMAR» ;

ALORS QUE tous les actes transmettant ou modifiant les droits attachés à un brevet européen doivent, pour être opposables aux tiers, être inscrits au registre européen des brevets ; que le troisième alinéa de l'article L. 613-9 du Code de la propriété intellectuelle, issu de la loi n° 2008-776 du 4 août 2008, qui permet désormais au licencié non inscrit d'intervenir dans l'instance en contrefaçon, ne peut être invoqué que pour des faits intervenus postérieurement à l'entrée en vigueur de cette nouvelle loi ; que s'agissant de faits commis antérieurement à cette date, le licencié exclusif n'est recevable à solliciter la réparation du préjudice propre qui lui serait causé par la contrefaçon que pour la période postérieure à l'inscription de sa licence ; qu'en décidant, au contraire, que la publication de la licence ne serait pas une condition pour la recevabilité de l'action en contrefaçon du licencié, et que la seule qualité de licencié exclusif de la société OR-N-VI suffirait à justifier la recevabilité de son action à l'encontre des sociétés DOUCEY EQUIPEMENT et CARTONNAGE DE COLMAR, quand il était constant que les faits reprochés à ces sociétés étaient antérieurs au 31 août 1999, et étaient donc intervenus bien avant l'entrée en vigueur de la loi du 4 août 2008, la Cour d'appel a violé les articles L. 613-9, L. 614-11 et L. 615-2 du Code de la propriété intellectuelle.

### **DEUXIEME MOYEN DE CASSATION**

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir rejeté les exceptions de nullité des procès-verbaux de saisie-contrefaçon dressés les 27 mars 1995 et 28 octobre 1998, et, en conséquence, retenu que les sociétés CARTONNAGE DE COLMAR et DOUCEY EQUIPEMENT avaient commis des actes de contrefaçon des revendications 1, 2 et 3 du brevet européen n° 0.251.945 ;

AUX MOTIFS PROPRES QUE «les sociétés DOUCEY EQUIPEMENT et CARTONNAGE DE COLMAR soutiennent que le procès-verbal de saisie-contrefaçon du 27 mars 1995 est nul dès lors que l'huissier de justice n'a pas distingué entre ses constatations personnelles et les explications techniques du conseil en propriété industrielle qui l'accompagnait et que

ces constatations ont été faites en référence à un dessin préexistant ; que certes, Me A... a annexé à son procès-verbal cinq croquis représentant le conteneur et son couvercle, objets de la description, ou des parties de ceux-ci, qu'il n'a manifestement pas établis puisque des dessins identiques ont été annexés à des procès-verbaux de saisie-contrefaçon dressés par d'autres officiers ministériels à la requête de Madame X... et de la société CARDIS dans des établissements hospitaliers d'Ivry sur Seine, de Valenciennes et d'Avranches (annexes n° 7, 8 et 9 des appelantes) ; mais qu'il a procédé à une description précise des diverses phases de l'opération d'emballage exécutée sous ses yeux par l'agent de la clinique Bethesda et du conteneur utilisé ; que la circonstance qu'il ait, compte tenu du caractère technique des opérations, utilisé une terminologie particulière, reprise dans les procès-verbaux précités de saisie-contrefaçon, et jugé opportun de se référer aux schémas qui lui avaient été remis par M. B..., le conseil en propriété industrielle qui l'accompagnait, est en elle-même insuffisante pour affirmer qu'il n'a pas personnellement constaté les informations portées dans le procès-verbal et qu'il s'est contenté de retranscrire les déclarations de l'expert ; que d'ailleurs, à aucun moment, les sociétés DOUCEY EQUIPEMENT et CARTONNAGE DE COLMAR ne prétendent que la description faite par Me A... serait inexacte ou même tendancieuse ; que dans ces conditions, c'est à juste titre que les premiers juges ont retenu que le procès-verbal de saisie-contrefaçon du 27 mars 1995 est régulier au regard de l'article L. 615-5 du Code de la propriété intellectuelle ; que la saisie descriptive effectuée le 28 octobre 1998 sur la base d'un des conteneurs saisis le 27 mars 1995, et de son couvercle n'appelle pas davantage une quelconque critique ; que ces deux procès-verbaux peuvent être utilement invoqués par les intimés comme mode de preuve de la contrefaçon alléguée» ;

ET AUX MOTIFS ADOPTES DES PREMIERS JUGES QU'«aux termes de l'article L. 615-5 du Code de la propriété intellectuelle, le propriétaire d'un brevet est en droit de faire procéder par tous Huissiers assistés d'Experts de son choix à la description détaillée des produits ou procédés argués de contrefaçon ; que la jurisprudence admet que l'Expert assistant l'Huissier puisse lui fournir les explications techniques nécessaires sur la structure et/ou le procédé argués de contrefaçon dès lors que l'Huissier est à même, au fur et à mesure, d'en contrôler l'exactitude avant de le consigner dans son procès-verbal ; qu'en l'espèce, Maître A..., Huissier de Justice à STRASBOURG, a, dans son procès-verbal du 27 mars 1995, procédé notamment à la saisie descriptive du procédé utilisé pour la fermeture des produits incriminés et du matériel de fermeture destiné à la mise en oeuvre du procédé argué de contrefaçon (cartons spéciaux pour emballages de déchets) ainsi qu'à la saisie réelle de deux conteneurs et de leur couvercle, conformément à l'ordonnance du président du tribunal de grande instance de STRASBOURG en date du 17 mars 1995 ; que pour ce faire, il était assisté du conseil en propriété industrielle et les opérations de saisie ont été réalisées en présence de Monsieur C..., attaché technique au sein de la clinique BETHESDA ; que l'Huissier, dans ce procès-verbal, a procédé à des constatations personnelles concernant les mentions portées sur les faces des conteneurs saisis, ainsi que le résultat obtenu après mise en oeuvre du procédé de fermeture du carton et sa concordance avec le dessin technique correspondant : «je constate que les replis 2 du couvercle sont verrouillés sous les rabats 34 du conteneur 3, c'est-à-dire dans l'espace 20, comme cela est illustré en fig. 5» ; que les données techniques fournies par le conseil en propriété industrielle ont fait l'objet du contrôle de l'huissier, comme en témoignent ses annotations tirées d'observations recoupant les figures annexées au procès-verbal : «le conteneur 3 (fig. 1) présente en vue de dessus une forme rectangulaire» - «comme illustré en fig. 2, les rabats multiples 34, qui sont repliés parallèlement à la paroi interne de chacune des quatre faces latérales du conteneur, déterminent un espace 20 avec ladite face latérale» - «la grande porte 51 du compacteur étant alors ouverte, je constate que par remise naturelle d'une partie de leur volume initial,

les déchets ont provoqué le déplacement du couvercle vers le haut» ; qu'il apparaît ainsi que le procès-verbal contesté a été rédigé par Maître A... conformément aux prescriptions de l'article L 615-5 du Code de la propriété intellectuelle, et que l'exception de nullité sera par conséquent rejetée, étant observé que la similitude de description des objets saisis dans les différents procès-verbaux est incontournable, s'agissant de procédés techniques ; que la deuxième saisie effectuée au Greffe le 28 octobre 1998, selon la démonstration technique effectuée par les experts respectifs des parties devant l'huissier, établit et décrit les mêmes éléments techniques que ceux consignés dans le premier procès-verbal du 27 mars 1995, au demeurant non contestés par les défenderesses ; que l'exception de nullité soulevée, mal fondée, sera rejetée» ;

ALORS, D'UNE PART, QU'il appartient à l'huissier instrumentaire de distinguer, dans son procès-verbal de saisie-contrefaçon, ce qui relève de ses propres constatations personnelles des explications techniques fournies par l'expert qui l'assiste ; qu'en se bornant à constater qu'il ne serait pas démontré que l'huissier n'avait pas personnellement constaté les informations portées dans le procès-verbal de saisie-contrefaçon et qu'il s'était contenté de retranscrire les déclarations de l'expert, sans rechercher, comme elle y était précisément invitée, si, tout en procédant à des constatations personnelles, l'huissier avait bien pris soin de distinguer les explications techniques fournies par l'expert de ses propres constatations, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 615-5 du Code de la propriété intellectuelle ;

ALORS, D'AUTRE PART, QU'en refusant, en l'espèce, d'annuler le procès-verbal de saisie-contrefaçon du 27 mars 1995, quand elle relevait que les constatations de l'huissier avaient été faites, d'une part, à l'aide de schémas préconstitués, fournis par l'expert, que l'huissier n'avait «manifestement pas établis» puisque des dessins identiques avaient été annexés à trois autres procès-verbaux de saisie-contrefaçon établis par d'autres officiers ministériels, et, d'autre part, en utilisant une «terminologie particulière» que l'on trouvait reprise dans ces autres procès-verbaux de saisie-contrefaçon, ce dont il résultait que l'huissier avait incorporé le contenu technique du dessin et des explications de l'expert à ses propres constatations, sans les distinguer, la Cour d'appel a violé l'article L. 615-5 du Code de la propriété intellectuelle ;

ALORS, ENFIN, QU'en retenant, par motifs adoptés des premiers juges, que les données techniques fournies par le conseil auraient fait l'objet du contrôle de l'huissier, sans constater que ce dernier aurait précisément identifié ces explications techniques dans son procès-verbal et distingué celles-ci de ses propres constatations, la Cour d'appel s'est prononcée par un motif inopérant, en violation de l'article L. 615-5 du Code de la propriété intellectuelle.

### **TROISIEME MOYEN DE CASSATION**

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir retenu que les sociétés CARTONNAGE DE COLMAR et DOUCEY EQUIPEMENT avaient commis des actes de contrefaçon des revendications 1, 2 et 3 du brevet européen n° 0.251.945 ;

AUX MOTIFS PROPRES QUE «les sociétés DOUCEY EQUIPEMENT et CARTONNAGE DE COLMAR nient toute contrefaçon du brevet n° 0 251 645 au motif que les emballages qu'elles avaient fabriqués et commercialisés ne reproduisaient pas «les caractéristiques...considérées comme essentielles (par le breveté) : le fait que les rabats du conteneur sont prévus discontinus entre les angles» alors que les rabats de leurs

conteneurs ne l'étaient pas ; qu'il résulte des procès-verbaux des 27 mars 1995 et 28 octobre 1998 que les emballages commercialisés par les appelantes ont été conçus pour être fermés selon le procédé décrit par le brevet de Madame X..., à savoir par emboîtement des replis du couvercle sous les rabats intérieurs du conteneur, sous la poussée de la matière compressible déposée dans le conteneur ; que les revendications dépendantes du brevet n° 0 251 945 tenant aux «dimensions du couvercle ... légèrement inférieures à celles de l'orifice d'entrée du conteneur» (revendication 2) et prévoyant que les replis du couvercle «sont prémarqués afin de leur conférer une élasticité tendant à les ramener dans le même plan que la base du couvercle» (revendication 3) sont fidèlement reproduites par l'emballage des appelantes ; qu'à chaque coin du couvercle de l'emballage des appelantes, les replis sont entaillés, les bords des replis formant un angle supérieur à 90°, conformément aux enseignements de la revendication 1 ; que l'unique différence présentée par le conteneur argué de contrefaçon par rapport au conteneur décrit par le brevet n° 0 251 945 réside dans les rabats articulés ; que ces rabats, préconisés dans la revendication 1 du brevet comme «continus dans les angles et discontinus entre les angles», n'ont aucune échancrure mais s'avèrent continus d'une extrémité à l'autre sur le conteneur argué de contrefaçon ; que Me A... a pu observer que cette caractéristique se traduit par une difficulté à rabattre les rebords vers l'intérieur, ceux-ci ayant tendance à reprendre leur position initiale ; qu'en dépit de cette différence minime de structure, qui se traduit par des résultats de moindre qualité, les rabats du conteneur ont toujours pour fonction de bloquer le couvercle repoussé par la marchandise emballée ; qu'au demeurant, les intimés font observer, sans être démentis par leurs adversaires, qu'il se produit souvent, lors du pliage des rabats continus vers l'intérieur, «un déchirement de ces rabats, ce qui, en pratique, revient à créer une entaille en un point quelconque de ces rabats» ; que la différence de détail derrière laquelle se retranchent les sociétés DOUCEY EQUIPEMENT et CARTONNAGE DE COLMAR ne saurait masquer la contrefaçon du brevet n° 0 251 945 que leur ont à bon droit reprochée les premiers juges» ;

ET AUX MOTIFS ADOPTES QUE «la revendication 1 du brevet européen désigne "un procédé de fermeture automatique d'un emballage composé d'un conteneur pourvu de rabats dirigés vers l'intérieur et d'un couvercle muni de replis, caractérisé en ce qu'il consiste:

- à placer une matière compressible (5) à l'intérieur du conteneur
- à pousser le couvercle (1) ainsi que la matière compressible (5) dans le conteneur (3) afin que les replis(2) du couvercle prévus entaillés dans les coins d'un angle supérieur à 90° dépassent les rabats ou trottoirs (4) du conteneur qui sont continus dans les angles et discontinus entre les angles en vue de faire plaquer élastiquement lesdits replis contre la paroi interne dudit conteneur
- et à laisser la matière comprimée (5) reprendre naturellement du volume pour repousser le couvercle (1) vers le haut afin que ses replis (2) viennent se verrouiller de manière définitive sous les rabats ou trottoirs (4) du conteneur (3)» ;

qu'ainsi qu'il a été démontré ci-dessus, le procès-verbal de saisie-contrefaçon du 27 mars 1995, confirmé par celui du 28 octobre 1998 illustré de photographies annexées, mentionne : "le couvercle référencé de manière générale 1 comporte sur chacun de ses côtés un repli légèrement cambré vers le haut par suite de la présence d'une empreinte ou fouflage 14 parallèle aux arêtes extrêmes des côtés en question, le repli 2 est supprimé au niveau des angles du couvercle en correspondance avec une entaille faisant un angle pratiquement plat" ; que s'il est vrai que les rabats du conteneur saisi ne sont pas entaillés entre les angles, ces rabats sont néanmoins destinés à être pliés vers l'intérieur de l'ouverture supérieure du conteneur en cours de montage ; que cette opération entraîne alors un déchirement de ces rabats ce qui, en pratique, revient à créer une entame en un

point quelconque de ces rabats ; que le procédé breveté peut alors être mis en place avec le dispositif saisi ; que par ailleurs, le libellé de la revendication ne fait pas référence à un conteneur dont les 4 côtés sont pourvus d'une échancrure ; que dès lors, il apparaît que l'emballage saisi contrefait la revendication 1 du brevet européen ; que les revendications 2 et 3 du brevet européen correspondent aux revendications 5 et 6 du brevet français ; que conformément à ce qui a été relevé plus haut, il apparaît que les caractéristiques du conteneur saisi constituent la contrefaçon des revendications 2 et 3 du brevet européen» ;

ALORS QUE la contrefaçon par équivalence de moyens suppose que le brevet n'exerce pas une fonction connue ; qu'en l'espèce, pour juger que les emballages des sociétés DOUCEY EQUIPEMENT et CARTONNAGE DE COLMAR constitueraient la contrefaçon des revendications 1 à 3 de la partie française du brevet européen n° 0.251.945, la Cour d'appel a retenu que si les emballages litigieux ne reprenaient pas la caractéristique tenant à la présence, sur le conteneur, de rabats «continus dans les angles et discontinus entre les angles», les rabats du conteneur exerçaient toutefois la même fonction que celle du procédé objet du brevet, à savoir «bloquer le couvercle repoussé par la marchandise emballée» ; qu'en statuant ainsi, sans rechercher, comme elle y était invitée (cf. conclusions des sociétés DOUCEY EQUIPEMENT et CARTONNAGE DE COLMAR signifiées le 16 septembre 2010, p. 25), si la fonction des discontinuités dans les rabats n'avait pas déjà été enseignée par le document WO 81/01398, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 613-2 et L. 613-3 du Code de la propriété intellectuelle.

---