

**COUR D'APPEL DE PARIS Pôle 5 - Chambre 1
ARRÊT DU 02 JUIN 2010**

Numéro d'inscription au répertoire général : **07/16086**

Décision déferée à la Cour : Jugement de 1ère instance du 21 décembre 2000 - Tribunal de Grande Instance de LYON - RG : 1998/00555

Arrêt du 10 Juillet 2007 - Cour de Cassation de PARIS - Pourvoi n°D-06-12.05 6

APPELANTES

La société NERGECO, S.A.

agissant poursuites et diligences de son représentant légal ayant son siège
Zone Bertholet
43220 DUNIERES

La société NERGECO FRANCE, S.A.S.

Agissant poursuites et diligences en la personne de ses représentants[...]e Bertholet 43220 DUNIERES
représentées par la SCP FISSELIER - CHILOUX - BOULAY, avoués à B assistées de Me Yves
BIZOLLON, avocat au barreau de Paris, toque R255 plaidant pour BIRD & BIRD

INTIMÉS

La société MAVIFLEX, S.A.S.

Prise en la personne de son représentant légal ayant son siège

Maître Bernard SABOURIN ès-qualité de mandataire judiciaire de la société MAVIFLEX

Maître Bruno SAPIN ès-qualité d'administrateur judiciaire de la société MAVIFLEX

La société GEWISS FRANCE, S.A. venant aux droits de la société MAVIL

prise en[...]s légaux ayant son siège Lieudit Le Bouleau 21430 LIERNAIS représentée par la SCP MONIN
PC DE BRONS, avoués à la Cour assistée de Me Cédric DE POUZILHAC, avocat au barreau de Paris,
toque P485 plaidant pour la SCP BERSAY & ASSOCIÉS

COMPOSITION DE LA COUR :

L'affaire a été débattue le 06 Avril 2010, en audience publique, devant la Cour composée de : Monsieur
Didier PIMOULLE, Président Madame Brigitte CHOKRON, Conseillère Madame Anne-Marie GABER,
Conseillère qui en ont délibéré

Greffier, lors des débats : Melle Aurélie GESLIN

ARRÊT : - Contradictoire

**-rendu par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la Cour, les parties en ayant été préalablement
avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure
civile.**

**-signé par Monsieur Didier PIMOULLE, président et par Mademoiselle Aurélie GESLIN, greffière à laquelle
la minute du présent arrêt a été remise par le magistrat signataire.**

LA COUR,

**Vu l'appel relevé par la s.a. Nergeco et la s.a. Nergeco France du jugement du tribunal de grande
instance de Lyon (3ème chambre, n°de RG : 1998/005 55), rendu le 21 décembre 2000 ;**

**Vu l'arrêt rendu le 15 décembre 2005 par lequel la cour d'appel de Lyon (1ère chambre civile, n° de
RG : 01/00363), entre autres dispositions, a condamné les sociétés Mavil et Maviflex à payer, en
réparation du préjudice causé par la fabrication et la commercialisation des portes contrefaisantes
« Fil'up » version « Trafic », 1.563.214 euros à la société Nergeco France ;**

Vu l'arrêt de la cour de cassation, chambre commerciale, financière et économique, rendu le 10

juillet 2007 (944 F-P), qui a cassé et annulé, mais en ses seules dispositions ayant prononcé condamnation à dommages-intérêts au profit de la société Nergeco France, l'arrêt rendu le 15 décembre 2005, entre les parties, par la cour d'appel de Lyon, remis, 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 a renvoyées devant la cour d'appel de Paris ;

Vu la déclaration de saisine, du 12 septembre 2007, de la s.a. Nergeco et de la s.a.s. Nergeco France ;

Vu les dernières conclusions des appelantes, demanderesse à la saisine (23 février 2010) ;

Vu les dernières conclusions (15 mars 2010) de la s.a. Gewiss France, intimée et défenderesse à la saisine ;

Vu les dernières conclusions (23 mars 2010) de MM. Bernard Sabourin et Bruno Sapin, es qualités, respectivement, de mandataire à la liquidation judiciaire et d'administrateur judiciaire de la s.a.s. Maviflex, comme tels intimés et défendeurs à la saisine ;

Vu les dernières conclusions (23 mars 2010) de la s.a.s. Maviflex, intimée et défenderesse à la saisine,

Vu l'ordonnance de clôture prononcée le 30 mars 2010 ;

* *

SUR QUOI,

Considérant que la société Nergeco est titulaire d'un brevet européen délivré sous le n° EP 0 398 791, afin de couvrir « une porte à rideau relevable renforcée par des barres d'armature horizontales » ; que cette société et la société Nergeco France, titulaire d'une licence portant sur la partie française de ce brevet, ont agi à l'encontre des sociétés Mavil et Maviflex en contrefaçon ; que, statuant par arrêt du 2 octobre 2003 sur appel relevé par les sociétés NERGECO et Nergeco France le 16 janvier 2001, du jugement rendu sur leur action le 21 décembre 2000, la cour d'appel de Lyon a rejeté la demande reconventionnelle tendant à la nullité de ce brevet, retenu que les modèles de porte « Fil'up » exploités par les défenderesses en constituaient la contrefaçon et ordonné une expertise avant dire droit sur le préjudice ; que cet arrêt a fait l'objet d'une cassation partielle portant sur des dispositions n'intéressant pas le présent litige ; que, par arrêt du 15 décembre 2005, la cour d'appel de Lyon, après dépôt du rapport d'expertise, a précisé que, parmi les portes du modèle « Fil'up » des sociétés Mavil et Maviflex, seules les versions « Trafic » étaient contrefaisantes et a condamné de ce chef les sociétés Mavil et Maviflex à payer des dommages-intérêts aux sociétés Nergeco et Nergeco France en réparation du préjudice causé par la fabrication et la commercialisation de ces portes ; que, sur pourvoi des sociétés Maviflex et Gewiss France, cet arrêt a été cassé par arrêt de la chambre commerciale, financière et économique du 10 juillet 2007, au visa de l'article 455 du code de procédure civile, mais seulement en ses dispositions ayant prononcé condamnation à dommages-intérêts au profit de la société Nergeco France, faute d'avoir répondu aux conclusions faisant valoir que le contrat de licence dont bénéficiait cette société n'avait été inscrit au registre national des brevets que le 3 juin 1998, ce dont il résultait que c'est seulement à compter de cette date que les droits de cette société étaient opposables aux tiers ;

1. Sur la procédure

Considérant que MM Sabourin et Sapin, es qualités, exposent que le plan de sauvegarde de la société Maviflex ayant été homologué par le tribunal de commerce de Lyon, il a été mis fin à leur mission et qu'ils doivent en conséquence être mis hors de cause ; que rien ne s'oppose à cette demande qui doit être accueillie ;

2. Sur la demande de sursis à statuer :

Considérant que la société Maviflex demande à la cour de surseoir à statuer, premièrement, dans l'attente de l'issue d'une procédure introduite devant le tribunal de grande instance de Lyon dans laquelle la validité du brevet EP 0 398 791 est de nouveau en question, deuxièmement, dans l'attente de l'instruction d'une plainte avec constitution de partie civile déposée le 13 juin 2008, pour

escroquerie et tentative d'escroquerie au jugement, visant particulièrement les agissements frauduleux qu'elle impute à la société Nergeco pour avoir voulu rapporter faussement la preuve de l'exploitation de son brevet 0398 791 par la production d'un constat d'huissier daté du 2 septembre 2005 ; que la société Gewiss France s'associe à cette demande à laquelle s'opposent les appelantes ;

Considérant, comme il sera expliqué plus avant, que le principe de la contrefaçon du brevet EP 0 398 791 est définitivement jugé, seul restant en cause la détermination du préjudice qui en résulte ; que la société Maviflex ne démontre pas que l'éventuel défaut de force probante du constat d'huissier qu'elle critique serait susceptible d'avoir une incidence directe sur la solution du présent litige ; que, de surcroît, l'instance ayant été initialement introduite en décembre 1997, la bonne administration de la justice ne commande pas de différer encore l'issue de la procédure ;

Considérant que les demandes de sursis à statuer seront en conséquence rejetées ;

3. Sur la recevabilité des demandes formées contre la société Gewiss France :

[...]right:0cm;margin-bottom:13.5pt;margin-left: 0cm;text-align:justify;line-height:normal'>Considérant qu'il ressort des pièces versées au débat que le jugement initial a été rendu le 21 décembre 2000 au bénéfice de la société Mavil ayant son siège social Lieudit 'Bouleau' 21430 Liernais ; que l'instance avait été introduite contre cette société par assignations des 17 décembre 1997 et 22 décembre 1998 ; que cette même société, immatriculée au RCS de Beaune sous le n°957 525 843, a été dissoute le 27 avril 2000 par suite de son absorption par la société Fima, immatriculée au RCS de Corbeil-Essonnes sous le n°B 349 045 948, opération approuvée par l'assemblée générale extraordinaire du même jour et apportant à la société absorbante la totalité du patrimoine, actif et passif, de la société absorbée ; que la société Mavil, en conséquence de cette fusion-absorption, a été radiée du RCS de Beaune le 28 avril 2000 à compter du 27 avril 2000, ledit registre mentionnant : « fusion absorption avec s.a. gewiss france rcs B 318 762 325 ; qu'il résulte de ce qui précède que les droits et obligations à naître de l'action en justice pendante devant le tribunal sont aussitôt entrés dans le patrimoine de la société Fima, continuatrice de la personne morale de la société Mavil dissoute, et dès lors seule habile à suivre la procédure, interjeter appel, et par là-même à se défendre sur un appel éventuel ;

Considérant que, par déclaration du 16 janvier 2001, les sociétés Nergeco et Nergeco France ont interjeté appel contre la « société mavil s.a. Lieudit le bouleau 21430 Liernais, RCS de Beaune n°B 957 525 843 », sans s'être assurées au préalable, en consultant les instruments de la publicité commerciale destinés à communiquer au public les informations relatives à la vie des sociétés, que la personne morale ainsi désignée avait encore une existence juridique et donc sans prendre garde qu'ils appelaient ainsi devant la cour une entité dépourvue de la capacité juridique de se défendre des prétentions formées contre elle ;

Considérant que la société Nergeco France ne conteste ni la réalité ni la date de la fusion absorption par laquelle a pris fin la société Mavil, ni que cette circonstance a été rendue opposable aux tiers par sa publication régulière au RCS avant son appel ; qu'elle reconnaît (page 53 de ses dernières écritures), que « la procédure devant la cour d'appel de Lyon est devenue irrégulière du fait de la perte de la personnalité juridique de la société Mavil, absorbée par la société Gewiss France (la société Gewiss France est venue aux droits de la société Mavil par l'effet d'une transmission universelle de patrimoine, ce qui a été reconnu par l'arrêt de la Cour de Cassation du 5 mars 2009) » ; qu'elle soutient cependant que « la procédure a été régularisée en ce que la société Gewiss France a elle-même formé un pourvoi, le 23 février 2006, contre l'arrêt de la Cour de Lyon du 15 décembre 2005 et a donc, à compter de cette date, repris à son compte l'instance. » ; qu'elle fait également valoir que la société Gewiss France connaissait l'existence de la procédure puisque différents actes s'y rapportant, tels que la déclaration d'appel, l'assignation en suspension d'exécution provisoire du jugement, la signification de l'ordonnance du premier président suspendant l'exécution provisoire et l'arrêt du 2 octobre 2003, tous notifiés à l'adresse du siège social de l'ancienne société Mavil, avaient été acceptés par une personne se déclarant habilitée à les recevoir ;

Mais considérant que l'exercice d'une action en justice contre une entité dépourvue de la personnalité juridique et de la capacité de se défendre constitue une irrégularité non susceptible d'être couverte ; que la formation d'un pourvoi par la société Gewiss France le 23 février 2006, ou son assignation en intervention forcée dans une instance parallèle ne sont dès lors pas

susceptibles de régulariser à son encontre la procédure d'appel mal dirigée initialement par la société Nergeco France contre la société Mavil, dissoute et radiée du RCS ;

Considérant que la société Gewiss France, en ce qu'elle conteste la recevabilité de la demande de son adversaire, lui oppose une fin de non recevoir au sens de l'article 122 du code de procédure civile, ce qu'elle est habilitée par l'article 123 du même code à proposer en tout état de cause ;

Que les sociétés appelantes, qui ne soutiennent pas que la société Gewiss France se serait abstenue, dans une intention dilatoire, de soulever plus tôt cette fin de non recevoir et qui ne réclame pas de dommages-intérêts de ce chef, font néanmoins valoir que cette société aurait eu une attitude frauduleuse dès lors qu'elle était informée de la procédure ;

Mais considérant que la fraude alléguée n'est pas caractérisée ; qu'il n'est démontré ni intention de nuire ni mauvaise foi à la charge de la société Gewiss France, tandis qu'il est établi que l'irrégularité en cause trouve sa source dans un défaut de vigilance des appelantes ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que les prétentions formées par les appelantes contre la société Gewiss France sont irrecevables ;

4. Sur la portée de la cassation :

Considérant que, par l'arrêt du 2 octobre 2003, la cour d'appel de Lyon a jugé la société Maviflex responsable d'actes de contrefaçon du brevet EP 0 398 791, a prononcé contre elle une mesure d'interdiction de fabriquer, détenir, commercialiser le modèle de porte « Fil up » et tout autre dispositif équivalent sous astreinte de 10.000 euros par infraction constatée, l'a condamnée à payer une indemnité provisionnelle aux sociétés Nergeco et Nergeco France et ordonné une expertise pour évaluer le préjudice ; que ces dispositions sont devenues irrévocables par le rejet du pourvoi formé contre cet arrêt par la société Maviflex ;

Considérant que, par l'arrêt du 15 décembre 2005, statuant après dépôt du rapport de l'expert désigné par la décision susvisée, après avoir écarté les moyens d'irrecevabilité des demandes de la société Nergeco France tirés du défaut d'inscription de son contrat de licence au registre national des brevets parce que ce moyen tendait à remettre en cause ce qui avait déjà été jugé, a fixé le montant du préjudice comme précédemment indiqué ;

Que la cour de cassation, dans son arrêt du 10 juillet 2007, a cassé et annulé partiellement cet arrêt du 15 décembre 2005 pour n'avoir pas répondu aux conclusions de la société Maviflex qui faisait valoir que, le contrat de licence de la société Nergeco France n'ayant été publié au registre national des brevets que le 3 juin 1998, cette société pouvait prétendre à la réparation du seul préjudice qui lui avait été causé à partir de cette date ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que le bien fondé des demandes indemnitaires de la société Nergeco France ne peut plus être remis en cause dans son principe, que la validité, à titre de contrat de licence, du contrat dit de *management* du 6 décembre 1990, conclu le 31 janvier 1991, par lequel la société Nergeco a concédé à la société Nergeco France la licence de la partie française de plusieurs brevets européens, dont le brevet n° 0 398 791 du 11 mai 1990 relatif à une porte à rideau relevable renforcée par des barres d'armature horizontales, qui en est le support nécessaire, ne peut donc plus être utilement discutée ; que seule demeure en question, pour apprécier l'étendue du préjudice causé à la société Nergeco France, la date à partir de laquelle cette licence est devenue opposable à la société Maviflex ;

Qu'il suit de là que la société Maviflex développe vainement (pages 19 à 34 de ses dernières écritures) divers moyens relatifs à la nullité de ce contrat de licence, ou à son inopposabilité faute d'inscription régulière, lesquels sont irrecevables dès lors qu'ils tendent à remettre en question ce qui est définitivement jugé ; que seuls peuvent être utilement examinés ceux qu'elle développe, à titre subsidiaire, suivant lesquels la licence ne peut lui être opposée qu'à compter de sa date d'inscription et donc à compter du 3 juin 1998, et non pour la période antérieure ;

5. Sur l'opposabilité à la société Maviflex du contrat de licence dont se prévaut la société Nergeco France :

Considérant que la société Nergeco France soutient que l'évaluation de son préjudice doit inclure celui qu'elle a subi avant la publication de sa licence, expliquant que, si la publication de la licence la rend opposable aux tiers en vertu de l'article L.613-9 du code de la propriété intellectuelle, le défaut d'inscription n'entraîne pas pour autant son inopposabilité s'il est démontré que le contrefacteur en avait connaissance ;

Qu'elle soutient, sur ce point, que le marché des portes à relevage automatique est très étroit, que les sociétés en cause sont des concurrentes de chaque jour et se connaissent parfaitement et qu'une plaquette commerciale datant de 1993 mentionnait qu'elle fabriquait des produits mettant en 'uvre le brevet en cause, de sorte que la société Maviflex était bien consciente de sa qualité de licenciée ;

Mais considérant que l'article L.613-9, alinéa 1, du code de la propriété intellectuelle, dispose que « tous les actes transmettant ou modifiant les droits attachés à une demande de brevet ou à un brevet doivent, pour être opposables aux tiers, être inscrits [...] au registre national des brevets » ; que, en toute hypothèse, la société Nergeco France, en se bornant des observations générales sur l'étroitesse du marché pertinent et la diffusion de ses propres brochures commerciales, échoue à rapporter la preuve, qu'elle présente elle-même comme nécessaire au succès de ses prétentions, de la connaissance par la société Maviflex de la licence qu'elle prétend lui opposer ;

Considérant qu'il en résulte que le préjudice de la société Nergeco France doit être évalué en ne prenant en compte que les actes de contrefaçon commis après le 3 juin 1998 ;

6. Sur le préjudice :

Considérant que, prenant pour base les conclusions de l'expert désigné par la cour d'appel de Lyon, mais en retranchant de la masse contrefaisante les produits litigieux diffusés avant la publication du contrat de licence, soit un total de 490 portes « Fil'up » modèle « Trafic », la société Nergeco France demande à la cour de fixer sa créance au passif de la société Maviflex à 766.213 euros ;

Considérant que, pour résister à cette demande, la société Maviflex soutient qu'il y a lieu de distinguer, parmi l'ensemble des portes « Fil'up » version « Trafic » certains modèles qui, selon elle ne seraient pas contrefaisants ;

Mais considérant que, dans son arrêt du 2 octobre 2003, non censuré sur ce point, la cour d'appel de Lyon a jugé, sans distinction ni réserve, que « le modèle de porte « Fil'up » des sociétés Mavil et Maviflex est une contrefaçon du brevet 0 398 791 » ; que la même cour, dans son arrêt du 15 décembre 2005, qui n'a pas été cassé à ce sujet, a définitivement jugé, après dépôt du rapport de l'expert, que « l'importance du préjudice causé par la contrefaçon commise par les sociétés Mavil et Maviflex doit être déterminée en fonction du nombre de portes 'Fil'up' version 'Trafic' » ;

Considérant que c'est donc vainement que la société Maviflex tente de reprendre la discussion sur les modèles de portes jugés contrefaisants ;

Que c'est sans plus d'utilité qu'elle soutient encore que le brevet 0 398 791 n'aurait en réalité pas été exploité, de sorte que le prétendu licencié ne pourrait réclamer une perte de marge qu'il n'aurait pas perdue, faute d'exploitation ; qu'il est en effet établi, notamment par les publicités et autres documents versés au débat par les sociétés Nergeco et Nergeco France, que ces sociétés exploitent bien, par le biais du modèle « *Forum* » qui en reprend les enseignements, leur brevet européen 0398 791 dont les portes « Fil'up » version « Trafic » sont la contrefaçon ;

Considérant, en définitive, que la société Maviflex n'oppose aucun moyen pertinent pour critiquer le montant de l'indemnité réclamée, sur la base des éléments recueillis par l'expert désigné par la cour d'appel de Lyon, par la société Nergeco France en réparation de son préjudice ; que cette demande sera accueillie pour le montant sollicité ;

Que, compte tenu de l'ancienneté du dommage, il y a lieu d'accueillir la demande présentée par la société Nergeco France relative au point de départ des intérêts au taux légal et à la capitalisation de ceux-ci ;

7. Sur les autres demandes :

Considérant qu'il résulte du sens de cet arrêt que la demande de la société Maviflex tendant à voir condamner les sociétés Nergeco et Nergeco France à lui payer 1.000.000 d'euros de dommages-intérêts « compte tenu des circonstances frauduleuses et inadmissibles découvertes » doit être rejetée, de même que sa demande d'application de l'article 700 du code de procédure civile ;

*** ***

PAR CES MOTIFS :

MET hors de cause MM. Bernard Sabourin et Bruno Sapin, ès qualités, respectivement, de mandataire à la liquidation judiciaire et d'administrateur judiciaire de la s.a.s. Maviflex,

DIT n'y avoir lieu de surseoir à statuer ;

DÉCLARE irrecevables les demandes présentées par les sociétés Nergeco et Nergeco France contre la société Gewiss France ;

FIXE la créance de la société Nergeco France à l'encontre de la société Maviflex à 766.213 euros, somme portant intérêts au taux légal à compter de l'assignation introductive d'instance et application de l'article 1154 du code civil ;

DÉBOUTE la société Maviflex de toutes ses demandes ;

CONDAMNE la société Maviflex aux dépens d'appel, comprenant les frais d'expertise, qui pourront être recouverts conformément à l'article 699 du code de procédure civile et à payer aux sociétés Nergeco et Nergeco France 60.000 euros par application de l'article 700 du code de procédure civile ;

DIT n'y avoir lieu à plus ample application de l'article 700 du code de procédure civile.

LE GREFFIER, LE PRÉSIDENT,