

Compte-rendu du Colloque
« LE DROIT DE LA PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE ET SON JUGE »
organisé par la Cour de cassation et la Faculté de droit de Paris-Est Créteil
31 mars 2014

Le 31 mars dernier, l'Union des fabricants a assisté au colloque organisé par la Cour de cassation et la Faculté de droit de Paris-Est Créteil sur *Le droit de la propriété intellectuelle et son juge*.

Cette problématique a été abordée au tour de cinq tables rondes, invitant juges et praticiens de tous horizons à s'exprimer sur ce sujet.

Christian Charruault, président de la première chambre civile de la Cour de cassation, a eu l'occasion d'évoquer le rôle du juge vis-à-vis de la loi en rappelant que le juge devait régulièrement pallier les insuffisances législatives. Ce rapport qui existe entre le juge et le droit touche bien évidemment la propriété intellectuelle. Cette réflexion aura été le fil conducteur des différentes discussions de ce colloque.

I – Les dialogues entre la Cour de cassation et les autres cours suprêmes ou hautes autorités juridictionnelles en droit de la propriété intellectuelle

Discussion menée par :

- *Alain Girardet, Conseiller à la première chambre civile de la Cour de cassation, professeur associé à l'Université Paris-Est Créteil Val-de-Marne*
- *Christophe Caron, avocat au barreau de paris, professeur à l'Université Paris-Est Créteil Val-de-Marne, directeur du Master 2 de droit de la propriété intellectuelle appliquée*

La Cour de cassation n'est pas la seule Cour, source de l'évolution du droit de la propriété intellectuelle, d'autres « oracles » influencent la matière. En effet, la Cour de cassation interroge régulièrement la CJUE par exemple. D'autres Cours suprêmes jouent également un rôle important dans l'interprétation du droit de la propriété intellectuelle. Le Conseil constitutionnel, le Conseil d'Etat mais également la CEDH occupent une place éminente dans la jurisprudence. C'est pourquoi il est essentiel d'analyser les relations qui existent entre la Cour de cassation et les autres juridictions. S'agit-il d'un dialogue ? Les relations entre ces institutions sont-elles équilibrées ? Existe-t-il un rapport d'autorité entre les différentes Cours ?

1/ Un dialogue interne

Au niveau national, la Cour de cassation développe trois différents types de dialogue.

- Au sein même de la **Cour de cassation**: on constate un mouvement d'unification des juridictions, un mouvement d'uniformisation et de spécialisation des tribunaux et des juges du fond. Cela vaut-il également pour la Cour de cassation ? Différentes chambres de la Cour sont compétentes en matière de propriété intellectuelle. La 1^{ère} chambre civile l'est en droit d'auteur et en droits voisins, la chambre sociale dans le domaine des créations des salariés, la chambre commerciale dans le domaine de la propriété industrielle et la chambre pénal en matière délictuelle. On constate généralement une unité des décisions délivrées par les différents juges de la Cour. Néanmoins, on a pu remarquer quelques dissemblances, par exemple sur les critères de qualification d'une œuvre collective qui divergent selon la chambre civile et la chambre sociale (la chambre sociale accepte plus facilement la qualification d'œuvre collective, tandis que la chambre civile applique strictement le texte). Il existe par ailleurs un dialogue entre les chambres grâce à la formulation de demandes d'avis notamment par la 1^{ère} chambre civile (par exemple sur la question de la fragrance).
- Avec le **Conseil d'Etat** : la Cour de cassation a eu une compétence quasi exclusive en matière de propriété intellectuelle suite à plusieurs décisions du tribunal des conflits. Néanmoins, le Conseil d'Etat fut compétent en droit d'auteur. Il existe des divergences entre les décisions du Conseil et de la Cour. Par exemple, le droit d'auteur des fonctionnaires est transféré automatiquement à l'Etat. On admet également plus facilement la cession de droits devant le Conseil d'Etat. Cependant, depuis la loi de 2011, le Conseil d'Etat n'est plus compétent pour connaître du contentieux en matière de droit d'auteur. Il est néanmoins toujours compétent pour connaître des recours en excès de pouvoir qui peuvent contenir des questions relatives au droit d'auteur. Reste à savoir ce que décidera le Tribunal des conflits, saisi d'une question par le Conseil d'Etat le 10 février dernier.
- Avec le **Conseil Constitutionnel** : le Conseil constitutionnel s'intéresse de plus en plus au sujet. Suite à la mise en place de la question prioritaire de constitutionnalité, il est souvent saisi de questions sur la matière. La propriété intellectuelle n'a que très rarement été contrôlée par les Sages. Si la question prioritaire devrait permettre le développement de nouvelles jurisprudences, il y en a encore peu de décisions pour l'instant. Le conseil a néanmoins rendu une décision intéressante sur la loi du 1^{er} mars 2012 relative au livre indisponible. La Cour de cassation a également transmis certaines questions notamment sur le droit de suite. Il y a donc un réel dialogue entre les deux institutions. La décision du Conseil constitutionnel n° 2013-370 relative à l'exploitation numérique des livres indisponibles est un bel exemple de ce dialogue national : le Conseil d'Etat a saisi le Conseil constitutionnel qui s'est fondé sur les décisions de la Cour de cassation pour rendre sa décision.

2/ Un dialogue externe

- Avec la **Cour de justice de l'Union Européenne (CJUE)** : la Cour de cassation doit être vigilante sur les questions posées à la CJUE par les autres cours suprêmes européennes et adapter sa jurisprudence en conséquence. Ce rapport hiérarchique entre la CJUE et la Cour de cassation se ressent sur les juges du fond puisque la jurisprudence s'impose à eux par prolongement. La jurisprudence de la CJUE est foisonnante : ne va-t-elle pas trop loin ? On peut parfois avoir le sentiment qu'elle se perd dans des questions trop casuistiques. Elle rentre beaucoup dans les détails notamment en matière de marque (exemple de la marque complexe). La CJUE commence à prendre une place importante en ce qui concerne le droit d'auteur. Les Cours nationales saisissent souvent par prudence la CJUE lorsqu'elles ont un doute sur l'application du droit.
- Avec la **Cour Européenne des Droits de l'Homme (CEDH)** : on remarque de nombreux conflits entre droit de la propriété intellectuelle et d'autres droits fondamentaux. A ce titre, la CEDH se prononce de plus en plus en la matière, par exemple relativement à la liberté d'expression. La Cour de cassation s'emploie à rendre effective la jurisprudence de la CEDH.

On constate qu'il y a une répartition des rôles entre les différentes Cours. L'une des futures problématiques découle de l'adhésion de l'Union Européenne à la Convention européenne des droits de l'Homme et des conséquences que cela impliquera en matière de jurisprudence.

II – La Cour de cassation et la compétence juridictionnelle du fait des actes de contrefaçon commis à l'étranger via internet

Discussion menée par :

- o *Sophie Canas, conseiller référendaire à la première chambre civile de la Cour de cassation*
- o *Marie-Elodie Ancel, professeur à l'Université Paris-Est Créteil Val-de-Marne*

La question de la compétence du juge français se pose quotidiennement. Comment agir face à un contrefacteur situé à l'étranger ? Dans l'hypothèse où la localisation du dommage est établie en France, ou que l'on constate qu'il y a un risque qu'il s'y produise, le juge peut statuer sur celui-ci, mais seulement sur celui-ci.

Comment peut-on l'établir ? La seule accessibilité d'un site en France entraîne-t-elle automatiquement la compétence du juge français ? Beaucoup de contentieux se sont développés à ce sujet : de nombreux domaines de la propriété intellectuelle étant touchés par la contrefaçon sur internet. Le droit international privé est un droit « servant » qui vient soutenir le droit substantiel. Pourquoi cette vitalité judiciaire ? Quels sont les tenants et les aboutissants de la compétence du juge en matière de cybercriminalité ? La compétence n'est qu'une étape dans le litige international. Après la compétence établie, se pose le problème de la loi à appliquer.

1/ Cybercontrefaçon des marques

On a remarqué une évolution sur le critère de l'accessibilité du site internet.

Dans un premier temps, suite à l'arrêt *Cristal* rendu en 2003 par la Cour de cassation, la discussion était restreinte à la seule accessibilité du site internet.

A partir de 2007, pour une meilleure sécurité juridique et une meilleure prévisibilité des décisions, les Cours d'appel ont souhaité établir l'existence d'un lien suffisant. En 2010, la Cour de cassation entend cette demande. La chambre commerciale rend un arrêt *Google C. LVMH* et censure la Cour d'appel qui n'a pas recherché si les annonces litigieuses étaient destinées au public français. La chambre commerciale a réaffirmé à plusieurs reprises cette décision.

2/ Contrefaçon et droit d'auteur

Est-ce l'avènement du critère de l'accessibilité ?

En 2011, la 1^{ère} chambre civile se prononce sur une affaire de droit d'auteur et d'artiste interprète. Il s'agissait de la reproduction d'une musique sur un support vendu et fabriqué en Autriche sur un site internet. A noté que cette affaire est particulière : seul le droit patrimonial était visé et seul le fabricant autrichien était assigné. La 1^{ère} chambre a dû se prononcer sur la compétence du juge. Sur le plan national et européen, en matière de marque, elle retient le critère de la destination du site.

Néanmoins, le 22 janvier 2014 au visa du règlement Bruxelles I, la 1^{ère} chambre établit la compétence juridictionnelle relativement au lieu de la matérialisation du dommage : « *l'accessibilité, dans le ressort de la juridiction saisie, par voie hertzienne ou par le réseau internet, de tout ou partie du documentaire incriminé, est de nature à justifier la compétence de cette juridiction, prise comme celle du lieu de la matérialisation du dommage allégué* ». La première chambre a étendu cette jurisprudence aux cas d'atteinte aux droits moraux de l'auteur.

Se pose également la question de l'élément argué de contrefaçon. C'est l'accessibilité à l'œuvre en France qui semble être le critère. En 2012, la Cour de cassation établit la compétence de la loi française dans un cas de cybercontrefaçon, car la page litigieuse était accessible au public français (*affaire Maje*). La difficulté actuelle réside dans le fait de savoir quelle loi appliquer lorsque le juge français est compétent mais que le contenu litigieux n'est pas à destination du public français.

III – La Cour de cassation et les juges du fond en droit de la propriété intellectuelle

Discussion menée par :

- *Sophie Darbois, conseiller à la chambre commerciale de la Cour de cassation*
- *Marc Billiau, avocat au barreau de Paris, professeur à l'Université Paris-Est Créteil Val-de-Marne*

La Cour de cassation conserve un rôle essentiel : celui du contrôle de l'application de la loi. S'il convient de rappeler à ce titre, que son contrôle ne s'étend pas aux faits, on constate néanmoins une certaine interaction car son contrôle est très étendu.

Lors de ces contrôles, le dialogue s'établit : s'agit-il d'un conflit permanent entre les juges du fond et la Cour ou au contraire, d'un véritable échange ?

1/ Titularité des droits

Sur la titularité des droits : c'est une question juridique, par principe, la Cour ne l'abandonne pas aux juges du fond. Quand établir la présomption de titularité ?

En l'absence de toute revendication, l'exploitation par une personne morale de l'œuvre laisse supposer qu'elle en est titulaire (*jurisprudence établie depuis 1993*).

Lors d'un arrêt rendu le 6 juin 2011, la Cour estime que lorsque l'originalité de l'œuvre est établie, qu'il y a exploitation de celle-ci par une personne morale, les juges doivent déduire une titularité légitime du droit en faveur de cette personne morale.

Sur la question de l'originalité : rappelons que le critère essentiel consiste dans l'emprunte de l'originalité de l'auteur sur l'œuvre. La Cour va contrôler les motifs adoptés par le juge du fond. Si le juge n'adopte pas des motifs suffisants, il y aura un défaut de base légale (*Chambre sociale, 24 avril 2013*). La Cour procède à un contrôle sur la suffisance des motivations mais n'opère pas un contrôle direct.

Sur le droit des marques et le critère de distinctivité : c'est aussi une question de fait. Les juges doivent procéder à un contrôle avec une certaine méthode et la Cour de cassation va contrôler l'application de cette méthode. Il s'agit de l'appréciation globale du signe et non d'un seul élément. Si la Cour va sanctionner le juge du fond en cas de défaut d'application de cette méthode, en revanche, le résultat ne sera pas contrôlé. La cassation interviendra sur défaut de base légale. Cela permet d'affiner les critères dans un dialogue entre juge de cassation et juge du fond.

2/ Preuve de l'atteinte au droit

S'agissant du contrôle effectué par la Cour en matière de brevet, il faut rappeler l'arrêt rendu le 1^{er} juillet 2003 par la chambre commerciale qui établit que « *La nullité d'une saisie-contrefaçon privant les constats et descriptions effectués par l'huissier de leur valeur probante, de telles constatations, alors même qu'elles résultent de photocopies réalisées par cet huissier, sont en pareil cas dépourvues d'une telle valeur.* »

3/ Sanction de l'atteinte au droit

Sur l'action en contrefaçon en matière :

- *de droit des marques* : il y a une répartition des pouvoirs entre les juges. La Cour de cassation contrôle la méthode mise en place par le juge du fond.

Il faut également rappeler l'arrêt rendu le 22 février 2000 par la chambre commerciale qui estime que « *pour l'appréciation de la contrefaçon par imitation de marque, il convient de tenir compte des ressemblances entre les éléments des signes en présence, sans tenir compte du degré de caractère distinctif ni des différences ; ...* ».

Enfin, à titre d'exemple, la Cour a estimé le 28 juin 2005 que « *l'arrêt qui retient que les signes en litige sont visuellement, phonétiquement et intellectuellement similaires, que les produits visés par la marque et ceux distribués par la société Idéal sanitaire sont soit identiques, soit similaires, que la substitution du terme sanitaire qui est descriptif des produits proposés au terme standard qui est dénué d'un haut pouvoir distinctif, ne suffit pas à éviter un risque de confusion entre les signes pour un consommateur d'attention moyenne qui ne les a pas en même temps sous les yeux ou dans un temps rapproché à l'oreille ; que la cour d'appel qui a ainsi procédé à une appréciation globale du risque de confusion, a pu statuer comme elle a fait* ».

- *de droit d'auteur* : la contrefaçon est appréciée par les juges du fond. La Cour de cassation contrôle la base légale.

4/ La réparation

La réparation du préjudice de contrefaçon se fait sous différentes formes : soit pécuniaire, soit par d'autres moyens (publication par exemple).

Le contrôle de la Cour n'a pas la même intensité sur ces différents domaines.

- *La réparation pécuniaire (les dommages et intérêts)* : la Cour ne peut pas intervenir en la matière. Elle le formule d'ailleurs depuis de nombreuses années au travers de plusieurs arrêts.

La loi du 29 octobre 2007 précise que pour fixer les dommages et intérêts, on prend en considération « *les conséquences économiques négatives, dont le manque à gagner, subies par la partie lésée, les bénéfices réalisés par le contrefacteur et le préjudice moral causé au titulaire des droits du fait de l'atteinte* ». Cette règle devait s'imposer directement aux juges du fond. La Cour opère un contrôle formel par poste de préjudice.

La loi du 11 mars 2014 a modifié la réglementation par l'introduction du terme « distinctement ». Si cela induit une évaluation du préjudice par étape, les juges conservent néanmoins une certaine latitude en la matière. Il faudra tout de même respecter le principe de la réparation intégrale : « *réparer tout le préjudice, rien que le préjudice* ».

- *La réparation non pécuniaire* : les juges se fondent sur la loi du 29 octobre 2007. Le juge peut ordonner toute mesure nécessaire. Il faut néanmoins faire attention aux respects d'autres droits et libertés et notamment à la liberté d'expression. La Cour de cassation va opérer un contrôle sur la proportionnalité de la sanction.

En définitive, on peut dire que le contrôle de la Cour en matière de propriété intellectuelle respecte le rôle qui lui est conféré de manière générale. Son rôle n'est donc pas dénaturé. Elle adopte cependant différentes techniques et se réserve la possibilité d'effectuer de petites « ingérences » afin d'orienter les décisions inadéquates.

IV – Les créations prétorienne (y compris contra legem) de la Cour de cassation en droit de la propriété intellectuelle

Discussion menée par :

- *Sylvie Mandel, conseiller honoraire à la Cour de cassation*
- *Nicolas Binctin, professeur à l'Université de Poitiers, chargé d'enseignement à l'Université Paris-Est Créteil Val-de-Marne*

Plusieurs principes et règles de propriété intellectuelle sont issus de créations prétorienne : droit moral, œuvre collective... Il ne convient pas d'établir une liste des différentes créations mais plutôt de relever celles qui ont eu un impact majeur.

1/ Les nouveaux titulaires

Une question qui se pose est la suivante : de quelle manière les personnes morales peuvent-elles être titulaires du droit moral ?

- En matière de concurrence déloyale : la concurrence déloyale est un outil essentiel en contentieux du droit de la propriété intellectuelle. On a constaté un net développement de la jurisprudence de la Cour de cassation sur la concurrence déloyale. Cette action s'est développée sur le fondement de l'article 1382 du code civil. C'est un terrain important en marge du droit de la propriété intellectuelle. On a vu émerger un mécanisme de protection du savoir-faire.

- Sur la présomption de titularité :

En 1993, le droit français légitime la propriété de l'œuvre pour la société qui exploite les droits de façon régulière.

En 2012, la Cour précise que l'exploitation doit être non équivoque, sans revendication de l'auteur. Dans un arrêt rendu le 29 mai 2000, la Cour estime que l'exploitation de l'œuvre sous son nom entraîne une présomption de titularité pour la personne morale. Par un arrêt du 14 novembre 2012, la Cour étend cette notion aux droits voisins.

Un arrêt important du 22 mars 2012 précise l'interprétation des articles L111-1 et L113-5 du code de la propriété intellectuelle. La Cour estime que « *la personne physique ou morale à l'initiative d'une œuvre collective est investie des droits de l'auteur sur cette œuvre et, notamment, des prérogatives du droit moral* ». C'est une construction jurisprudentielle de la Cour qui permet ainsi de faire bénéficier du droit moral à la personne morale. Cette question rappelle le débat sur la nature du droit moral et notamment la difficulté qui résulte de la possibilité de transférer ce droit moral entre personnes morales.

- Les créations attachées aux régimes du droit de propriété : la propriété intellectuelle s'est construite sur un cadre vague en matière de droits voisins. La Cour vient préciser régulièrement ce cadre et le régime à appliquer notamment aux artistes interprètes.

2/ Le régime

- Sur ***l'Homme du métier*** en matière de brevet : il n'y a aucune définition. L'OEB retient une conception large. Pour la Cour de cassation, il s'agit de l'homme compétent dans le domaine technique. La Cour sanctionne par ailleurs les juges du fond qui ne définissent pas l'homme du métier en cause et retient la solution suivante : « *Attendu qu'en statuant ainsi, sans donner une définition précise de l'homme du métier, alors que l'activité inventive des revendications du brevet européen en cause devait s'apprécier au regard de l'homme du métier qui était celui du domaine technique où se posait le problème que l'invention, objet de ce brevet, se proposait de résoudre, la cour d'appel a violé les textes susvisés* ». (Cour de cassation, chambre commerciale, 20 novembre 2012).

- Sur la notion ***d'observateur averti*** : la directive du 13 octobre 1998 parle de l'utilisateur averti. La loi française retient quant à elle la notion d'observateur averti. Y-a-t-il une véritable différence ? Ni l'une ni l'autre ne sont véritablement définies. La Cour définit l'observateur de manière négative (Pour illustration, arrêt du 23 septembre 2008). La Cour de cassation reprend néanmoins la jurisprudence de la Cour de justice du 20 octobre 2011 et retient que « *l'observateur averti se définit comme un observateur doté d'une vigilance particulière, que ce soit en raison de son expérience personnelle ou de sa connaissance étendue du secteur considéré* », Chambre commerciale, 3 avril 2013.

- Sur la ***valeur de l'invention*** : la question se pose en matière d'invention des salariés. Rappelons que dans le cadre de l'exécution d'un contrat, le salarié doit être rémunéré soit par référence à une convention collective, soit par le biais d'une mention spécifique inscrite dans le contrat de travail. La période de prescription est de 5 ans (Pour illustration, arrêt du 12 juin 2012, chambre commerciale). Dans un arrêt du 18 décembre 2007, la chambre commerciale a statué dans le cas où le contrat de travail ne prévoyait aucune rémunération et a déclaré que « *dès lors qu'aucune disposition légale ou réglementaire ne fixe les modalités de la rémunération supplémentaire due à un salarié pour une invention de mission, non prévue par le contrat de travail ni par une convention collective, ni par un accord d'entreprise, c'est par une appréciation souveraine des éléments qui lui étaient produits que la cour d'appel, qui n'a pas statué au vu d'éléments étrangers à la situation du salarié et à l'invention, a fixé comme elle a fait le montant de la rémunération supplémentaire* ».

- Sur le ***juste prix***, la Cour de cassation précise dans un arrêt du 9 juillet 2013 que « *si le juste prix doit être évalué au jour où l'employeur exerce son droit d'attribution, des éléments postérieurs à cette date peuvent être pris en compte pour confirmer l'appréciation des perspectives de développement de l'invention* ».

- Sur la ***notion d'œuvre*** : le critère de l'intention est un élément nécessaire pour la reconnaissance de l'œuvre. C'est un outil important surtout dans le domaine de l'art conceptuel (voir l'arrêt *Paradis* du 13 novembre 2008). Le droit d'auteur permet une appropriation de l'œuvre dans son aspect sensible. Cette sensibilité doit être identifiable et perçue par les tiers. La difficulté est de savoir quand cette extériorisation est suffisante notamment dans le cas des fragrances.

- En matière ***de procédure*** : on attendait des précisions sur la compétence du juge pénal suite à la loi du 11 mars 2014. Toutefois, la loi reste silencieuse à ce sujet. Sur le recours contre les décisions du directeur de l'INPI : ce recours est un recours en annulation et non pas un appel. En conséquence, la cour d'appel ne peut qu'annuler ou rejeter le moyen mais ne peut pas modifier la décision. Le 3 mai 2012, la chambre commerciale a précisé qu'en matière de contrefaçon de marque sur internet, la preuve du fait juridique peut être apportée par tout moyen (*Affaire Louis Vuitton C. eBay*).

V – Sanctions civiles et pénales de la contrefaçon dans la jurisprudence de la Cour de cassation

Discussion menée par :

- *Alain Carre-Pierrat, avocat général honoraire à la Cour de cassation*
- *Muriel Antoine-Lalance et Charles de Haas, avocats au barreau de Paris, chargés d'enseignement à l'Université Paris-Est Créteil Val-de-Marne*

L'avocat général n'a pas pour mission de dire le droit. Il doit être une ouverture vers l'extérieur. Il lui appartient d'indiquer le contexte social et économique aux juges. La contrefaçon est un phénomène redoutable qui représente 375 millions de dollars chaque année. La contrefaçon, c'est également plusieurs dizaines de milliers d'emplois perdus tous les ans en Europe. Ce phénomène entretient des liens étroits avec le crime organisé et notamment avec le trafic de drogue. Depuis la directive du 29 avril 2004, nous sommes passés du respect des droits de propriété intellectuelle, à la lutte contre la contrefaçon. Cela démontre bien l'évolution de ce phénomène. La volonté politique se perçoit dans la tentative du renforcement des dommages et intérêts. Pour certains auteurs, la réparation forfaitaire, sans être qualifiée de dommages et intérêts punitifs, constitue une base de réparation supérieure par rapport aux critères développés dans la loi du 11 mars 2014 (les conséquences économiques négatives de l'atteinte aux droits, le préjudice moral causé à cette dernière ; les bénéfices réalisés par l'auteur de l'atteinte aux droits).

1/ Le préjudice moral

La réparation du préjudice moral pour la personne morale est difficile à conceptualiser pour la doctrine. Pourtant une personne morale peut demander la réparation d'un préjudice moral à l'instar des personnes physiques ; elle vit, meurt, a des droits, des obligations, une image, une réputation... Il n'y a pas de raisons de refuser le droit à la réparation de ce préjudice. Des difficultés résultent certes de la définition du préjudice moral pour la personne morale ; mais cela ne doit pas empêcher l'admission de son existence. Il n'est pas anormal d'évaluer un investissement et de réparer le préjudice résultant de la contrefaçon. Le travail doit aujourd'hui se concentrer sur la détermination de critères pour l'encadrement et le contrôle de ce préjudice.

2/ L'évaluation du préjudice

La discussion s'est menée autour de l'arrêt rendu par la chambre criminelle le 18 juin 2013 et de la méthode utilisée pour évaluer le préjudice résultant de la diffusion de liens permettant le téléchargement d'œuvres audiovisuelles sur un site internet. La Cour a ainsi décidé que « *les énonciations de l'arrêt attaqué et du jugement qu'il confirme mettent la Cour de cassation en mesure de s'assurer que la cour d'appel a, sans insuffisance ni contradiction, répondu aux chefs péremptoires des conclusions dont elle était saisie et caractérisé en tous ses éléments, tant matériels qu'intentionnel, le délit de complicité de contrefaçon dont elle a déclaré le prévenu coupable, et a ainsi justifié l'allocation, au profit des parties civiles, des indemnités propres à réparer les préjudices en découlant* ». La critique principale que l'on peut faire de cet arrêt résulte de l'insuffisance et l'approximation dans le calcul du préjudice. La loi du 11 mars dernier va-t-elle permettre une harmonisation du régime de l'évaluation du préjudice ?

Il faut rappeler certaines règles en la matière. Le juge ne peut réparer deux fois le même dommage. Le juge doit statuer dans tous les cas, à l'image d'un « devin », même en l'absence de plusieurs éléments quand il constate un préjudice. Grâce à la loi de 2014, on a désormais de nouveaux fondements juridiques pour mieux cerner le préjudice. Le juge ne peut se prononcer qu'en fonction des éléments qui lui sont soumis.

VI - Questions et réflexions diverses

- Sur la question de la présomption de titularité: c'est un instrument juridique destiné à faciliter l'action du demandeur en réparation d'actes de contrefaçon. Ce principe facilite l'exercice du droit.

- Il faut bien noter que la Cour ne contrôle que la juste application du droit et l'explicitation des motifs. Elle n'opère pas de contrôle factuel.

- Sur la réparation de la perte de chance : à partir de quand celle-ci est- elle indemnisable ?

Il y a deux appréciations possibles. La jurisprudence de la Cour de cassation est instable à ce sujet et change au fil des années :

- soit, on considère que la perte de chance doit être raisonnable et sérieuse. Dans ce cas, toutes les situations ne sont pas susceptibles d'ouvrir droit à réparation.

- soit on considère que toute perte de chance, fut elle minime, est réparable. Dans cette hypothèse, on accordera une réparation, mais proportionnelle à la perte subie.

Le choix de la méthode d'évaluation varie au cas par cas, selon la chambre et selon les époques.

- Avec la loi du 11 mars 2014, s'est posée la question de savoir quelle interprétation donner au terme « bénéfice » dans le cadre de l'évaluation du préjudice et si le terme « distinctement » impliquait un cumul des critères.

- S'agissant du dialogue entre la Cour de cassation et les autres cours suprêmes ou hautes autorités juridictionnelles en droit de la propriété intellectuelle, il est à préciser que dorénavant, il sera noté dans les arrêts de la Cour, qu'une chambre consulte une autre chambre compétente sur un point de droit précis, afin d'éviter toute confusion. Aussi, on retrouvera dans les décisions concernées la mention suivante: « après délibération de la chambre... ».