

**COUR D'APPEL DE PARIS**  
**ARRÊT DU 07 MAI 2014**

Pôle 5 - Chambre 1

(n°, pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : **12/02428**

Décision déferée à la Cour : Jugement du 08 Mars 2011 -Tribunal de Grande Instance de BORDEAUX - RG n°09/10099

**APPELANTE**

**SARL AQUA INVEST**

**prise en la personne de son gérant**

ZA LA PASSERELLE

68190 ENSISHEIM

Représentée par Me Edmond FROMANTIN, avocat au barreau de PARIS, toque : J151 assistée de Me Laurent M, avocat au barreau de STRASBOURG et de Me Ange B, avocat au barreau de MULHOUSE

**INTIMÉE**

**SARL AQUA FERMETURES**

**prise en la personne de ses représentants légaux**

ZA GALAXIE - Avenue de Mazeau

33160 SAINT MEDAR EN JALLES

Représentée par Me Olivier BERNABE, avocat au barreau de PARIS, toque : B0753 assistée de Me Christine J, avocat au barreau de BORDEAUX, (SELARL JAIS-PRUNIERES- LE MOIGNE & Associés)

**COMPOSITION DE LA COUR :**

L'affaire a été débattue le 05 Mars 2014, en audience publique, devant la Cour composée de : Monsieur Benjamin RAJBAUT, Président de chambre

Madame Brigitte CHOKRON, Conseillère

Madame Anne-Marie GABER, Conseillère

qui en ont délibéré

Un rapport a été présenté à l'audience dans les conditions prévues à l'article 785 du code de procédure civile.

**Greffier**, lors des débats : Mme Marie-Claude HOUDIN

**ARRÊT :**

- contradictoire

- rendu publiquement 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 Benjamin RAJBAUT, président, et par Mme Marie-Claude HOUDIN, greffier auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

Vu le jugement rendu contradictoirement le 08 mars 2011 par le tribunal de grande instance de Bordeaux.

Vu l'appel interjeté le 08 février 2012 par la SARL AQUA INVEST.

Vu les dernières conclusions de la SARL AQUA INVEST, signifiées le 11 février 2014.

Vu les dernières conclusions de la SARL AQUA FERMETURES, signifiées le 17 février 2014.

Vu l'ordonnance de clôture en date du 18 février 2014.

### **MOTIFS DE L'ARRÊT**

Considérant que, pour un exposé complet des faits de la cause et de la procédure, il est expressément renvoyé au jugement déféré et aux écritures des parties ;

Considérant qu'il suffit de rappeler que la SARL AQUA INVEST, qui a pour activité la souscription et l'acquisition de titres de participation et de filiales, est copropriétaire indivis avec les époux Fernand et Béatrice H d'une part et M. Edwin W d'autre part (qui lui ont cédé le 13 juillet 2004 la moitié de leurs droits indivis), de deux brevets européens concernant des couvertures de piscine, flotteurs qui peuvent se remplir d'eau et s'immerger, formant alors le fond du bassin :

- brevet EP 1 157 179 intitulé '*Panneau souple submersible pour bassins constitué d'éléments modulaire creux allongés et utilisation correspondante*' déposé le 10 novembre 1999 et délivré le 04 octobre 2006,

- brevet EP 1 205 615 intitulé '*Dispositif de guidage vertical d'un panneau souple submersible et procédé correspondant*' déposé le 10 novembre 1999 et délivré le 23 août 2006 ;

Que le 21 juillet 2004 les copropriétaires des brevets ont consenti à la SARL AQUAPROTEC une licence exclusive de construction, vente et distribution des installations couvertes par les brevets sur le territoire de l'Union européenne ;

Que la SARL AQUA INVEST est également titulaire de la marque française semi-figurative '*POOLOVER*' déposée le 22 octobre 1999 et enregistrée sous le numéro 99 819 949 pour désigner en classe 41 les '*couverture et plancher (à base de matière plastique) pour bassins d'eau*' ;

Que par acte du 29 septembre 2008, modifié par avenant du 09 octobre 2008, Mme Béatrice H et M. Edwin W ont cédé leurs droits indivis sur les brevets à M. Fabien H ;

Que la SARL AQUAPROTEC a fait dresser le 20 novembre 2008 un constat d'huissier sur le site du salon mondial du Spa et de la piscine privée qui se tenait à Chassieu (Rhône), sur le stand de la SARL AQUA FERMETURES afin de faire constater que celle-ci présentait selon elle, une couverture submersible de piscine contrefaisante ;

Que la SARL AQUA INVEST a fait assigner le 03 février 2009 la SARL AQUA FERMETURES devant le tribunal de grande instance de Bordeaux

en contrefaçon de brevet et de marque et concurrence déloyale et parasitaire ;

Considérant que le jugement entrepris a, en substance :

- prononcé la nullité du procès-verbal de constat d'huissier dressé le 20 novembre 2008 et ordonné son retrait des débats,
- débouté la SARL AQUA INVEST de l'ensemble de ses demandes,
- débouté la SARL AQUA FERMETURES de sa demande en dommages et intérêts,
- condamné la SARL AQUA INVEST à payer à la SARL AQUA FERMETURES la somme de 10.000 € en application de l'article 700 du code de procédure civile, ainsi qu'aux dépens ;

I : SUR LA VALIDITÉ DU PROCÈS-VERBAL DE CONSTAT D'HUISSIER DU 20 NOVEMBRE 2008 :

Considérant que la SARL AQUA INVEST soutient que ce constat a été dressé dans les allées passages du salon et non dans le stand de la SARL AQUA FERMETURES et qu'il est ainsi démontré la validité du procès-verbal de constat ;

Considérant que la SARL AQUA FERMETURES conclut à la confirmation du jugement entrepris en ce qu'il a prononcé la nullité de ce procès-verbal en faisant valoir que l'huissier a outrepassé ses droits en pénétrant, en dehors de toute habilitation judiciaire, dans le stand d'exposition qui n'est pas un lieu public et en interrogeant les personnes présentes sur le stand, en prenant des clichés dans un lieu privé et en interprétant les paroles de son représentant légal ;

Considérant ceci exposé, que l'article L 615-5 du code de la propriété intellectuelle dispose que la contrefaçon de brevet peut, comme tout fait juridique, être prouvée par tous moyens, y compris en conséquence un procès-verbal de constat d'huissier ;

Considérant toutefois qu'à défaut d'autorisation judiciaire préalable lui permettant de procéder à une saisie-contrefaçon, l'huissier de justice doit rester dans le strict cadre des pouvoirs qu'autorise la rédaction d'un procès-verbal de constat afin que celui-ci ne soit pas assimilé à une saisie-contrefaçon déguisée ;

Considérant qu'ainsi l'huissier ne peut procéder à un constat que depuis un lieu public, et non sur le stand d'un salon dans lequel est offert à la vente le produit litigieux ; qu'il doit respecter l'obligation de discrétion et de réserve garantissant la vie privée de chacun et s'abstenir de réaliser une enquête déguisée sous le couvert d'audition de sachants ; qu'il ne peut être commis que pour procéder à des constatations purement matérielles, et que si la partie adverse souhaite faire des déclarations spontanées, il doit les annexer au procès-verbal et les lui faire signer ;

Considérant qu'en l'espèce il ressort du procès-verbal de constat dressé le 20 novembre 2008 par Mme Nathalie P, clerc habilité de la SCP Édouard et Jean-Pierre ZERBIB, huissiers de justice associés à Bron (69), que ce clerc s'est rendu au parc des expositions EUREXPO à Chassieu (69) devant le stand de la SARL AQUA FERMETURES ; qu'en attendant de s'entretenir avec M. L TOMAT, responsable de cette société, ce clerc a écouté la conversation privée qu'avait ce dernier avec des visiteurs sur le système de couverture de piscine, objet de la présente instance en contrefaçon de brevets ;

Considérant que ce clerc s'est ensuite entretenu avec M. L TOMAT, procédant ainsi à une véritable enquête civile sans même retranscrire ses propos mais en se contentant de les résumer en les interprétant ;

Considérant enfin que ce clerc a procédé à plusieurs photographies du système de couverture présenté sur le stand dont il ressort qu'il n'a pu prendre ces photographies qu'en pénétrant sur le dit stand, en particulier pour les photographies en gros plan n° 3 et 4 de la marque et les photographies rapprochées du système n° 5 et 6, non obstant les termes de la lettre de cette étude d'huissier en date du 14 mars 2011, au demeurant signée notamment par l'huissier de justice qui n'était pas personnellement présent, qui se contente de renvoyer au procès-verbal de constat (*'je vous confirme que, comme indiqué dans le procès-verbal, ...'*), lequel ne précise cependant pas que ces photographies auraient été prises depuis les allées du salon ;

Considérant qu'au vu de ces dépassements de pouvoirs caractérisés, c'est à juste titre que les premiers juges ont annulé ce procès-verbal de constat et l'ont écarté des débats ; que le jugement entrepris sera confirmé de ce chef ;

## II : SUR LA CONTREFAÇON :

Considérant que le brevet européen EP 1 157 179 décrit un panneau souple submersible pour bassin comprenant des éléments modulaires creux allongés assemblés entre eux comportant à une extrémité une ouverture de mise en eau et à leur autre extrémité une ouverture de vidange de l'eau, les dites ouvertures situées sur les côtés avant opposés du panneau étant reliées directement ou indirectement à un tube distributeur ;

Considérant que le brevet européen EP 1 205 615 décrit un dispositif de guidage vertical d'un panneau souple submersible pour bassin comprenant des éléments modulaires creux allongés assemblés entre eux comportant à une extrémité une ouverture de mise en eau et à leur autre extrémité une ouverture de vidange de l'eau, les dites ouvertures situées sur les côtés avant opposés du panneau étant reliées à un moyen distributeur de gaz comprimé ;

Considérant que la SARL AQUA INVEST fait valoir que la preuve de la contrefaçon d'un brevet peut être faite par tous moyens et produit les attestations de M. Georges R, ingénieur comprenant et connaissant les produits et brevets en litige et de Mme Béatrice H, inventeur et déposante desdits brevets, connaissant parfaitement le contenu des revendications 1 de ces brevets ;

Qu'elle soutient que Mme Béatrice H ayant vendu ses parts, est un tiers qui n'a aucune raison d'orienter son témoignage dans un sens ou dans l'autre ;

Que la SARL AQUA INVEST soutient que le produit offert en vente au salon mondial de la piscine est dans le domaine technique du brevet EP 1 205 615 défini par le préambule de la revendication 1 et qu'il y a contrefaçon par reprise des caractéristiques de la partie caractérisante de cette revendication ; qu'il en est de même pour le brevet EP 1 157 179 ;

Considérant que la SARL AQUA FERMETURES réplique que l'attestation de Mme Béatrice H n'est pas impartiale, outre ses inexactitudes et ses incohérences, et est de pure complaisance ;

Qu'elle ajoute que l'attestation de M. Georges R est insuffisante, aucune précision n'étant donnée sur ses liens avec la SARL AQUA INVEST, et ne rapporte pas la preuve de la contrefaçon ;

Qu'en tout état de cause elle conteste toute contrefaçon, sa couverture ne relevant pas du même domaine technique que celui de la SARL AQUA INVEST ;

Considérant ceci exposé, que pour démontrer la matérialité des actes de contrefaçon de brevets allégués, la SARL AQUA INVEST se réfère en pages 12 à 19 de ses conclusions, au procès-verbal de constat du 20 novembre 2008 et aux photographies qui y sont annexées ; que cette pièce et ces photographies ne peuvent cependant pas être retenues comme éléments de preuve du fait de l'annulation de ce procès-verbal ;

Considérant qu'en ce qui concerne les autres éléments de preuve versés aux débats, il apparaît que devant la cour la SARL AQUA INVEST ne fait plus état de l'attestation de M. Fabien H que les premiers juges ont écarté à juste titre au motif qu'en sa qualité de nouveau copropriétaire des brevets en cause, sa partialité est évidente ;

Considérant que Mme Béatrice H, ancienne copropriétaire des brevets en cause, est tenue à la garantie d'éviction de l'article 1626 du code civil en tant que cédant de ses droits sur ces brevets ; qu'à ce titre elle ne peut être considérée comme tout à fait impartiale ; qu'au demeurant cette attestation ne porte que sur les négociations entamées par M. L TOMAS en vue de l'acquisition de ses parts sur ces brevets et ne contient aucun élément relatif à la preuve d'une quelconque contrefaçon des brevets en cause ; que c'est donc également à juste titre que les premiers juges ont écarté cette attestation ;

Considérant que c'est aussi à juste titre que les premiers juges ont dit que le seul témoignage de M. Georges R était insuffisant à établir la matérialité d'actes de contrefaçon des brevets en cause ; qu'en effet cette attestation procède par voie d'affirmations (*'la société Aqua Fermetures (...) a bel et bien copié et imité le produit Poolover. Je trouve par ailleurs que c'est une belle imitation, sur le plan aspect et fonctionnement'*), son descriptif passablement sommaire du système argué de contrefaçon ne démontrant pas avec précision les éléments techniques caractérisant les revendications des deux brevets en cause (*'J'ai bien remarqué l'alimentation en a par 2 rails. Les mouvements d'immersion et d'émersion trahissaient bien la copie conforme du fonctionnement de la couverture Poolover du site de*

*Narbonne, Espace liberté*) ;

Considérant enfin que la SARL AQUA INVEST fait état en pages 17 et 18 de ses conclusions de sa pièce n°22 qui n'est autre qu'une copie d'écran du site Internet du salon Piscine 2008 reproduisant la fiche exposant de la SARL AQUA FERMETURES avec l'adresse de son siège social, l'emplacement de son stand et la description de son activité et des catégories dans lesquelles elle s'exerce ; que ce document ne contient aucun élément prouvant la matérialité des actes de contrefaçon allégués ;

Considérant dès lors qu'en l'absence de toute preuve de la matérialité des actes de contrefaçon de brevets allégués, le jugement entrepris sera confirmé en ce qu'il a débouté la SARL AQUA INVEST de l'ensemble de ses demandes en contrefaçon de brevets ;

### III : SUR LA CONCURRENCE DÉLOYALE ET PARASITAIRE :

Considérant que la SARL AQUA INVEST soutient que M. F TOMAT, gérant de la SARL AQUA FERMETURES, a repris les termes du slogan de la société AQUAPROTEC ('économique - rentable - sécurité - manœuvre aisée - hygiène') en ne modifiant que le mot d'attaque ('isolant'), en remplaçant certains termes par des synonymes ('sûr', 'facile', 'propre') et en ajoutant un mot de déclinaison supplémentaire ('esthétique') ;

Qu'elle ajoute que la SARL AQUA FERMETURES a précisé que son produit était 'breveté' pour se situer dans le sillage de la société AQUAPROTEC et capter ses clients et que de tels agissements visant à créer un risque de confusion sur l'origine et l'objectif des produits sont constitutifs d'actes de concurrence déloyale et d'agissements parasitaires ;

Considérant que la SARL AQUA FERMETURES réplique que les actes de parasitisme allégués n'ont pu être commis, s'ils étaient avérés, qu'au détriment de la société AQUAPROTEC qui n'est pas dans la cause et que les demandes de la SARL AQUA INVEST en concurrence déloyale et parasitaire sont irrecevables ;

Qu'au surplus elle conteste les accusations de concurrence déloyale et parasitaire ;

Considérant ceci exposé qu'il résulte des termes mêmes des conclusions de la SARL AQUA INVEST que les actes allégués de concurrence déloyale et parasitaire n'ont pu être commis qu'au préjudice de la société AQUAPROTEC, personne morale distincte qui n'est pas partie à la présente instance ;

Considérant qu'en application du principe de droit selon lequel nul en France ne plaide par procureur, la SARL AQUA INVEST est irrecevable à présenter des demandes pour la société AQUAPROTEC ; que le jugement entrepris sera donc confirmé en ce qu'il a rejeté la demande de la SARL AQUA INVEST à ce titre ;

### IV : SUR LA DEMANDE RECONVENTIONNELLE DE LA SARL AQUA FERMETURES :

Considérant que la SARL AQUA FERMETURES est appelante incidente du jugement entrepris qui l'a déboutée de sa demande reconventionnelle en dommages et intérêts pour procédure abusive en faisant valoir le manque de sérieux des demandes formulées par la SARL AQUA INVEST qui n'avait pour objectif que de paralyser son développement commercial ;

Qu'elle a ainsi subi un préjudice puisqu'en raison de la présente procédure elle a préféré surseoir à toute commercialisation de son prototype en dépit des frais déjà engagés ; qu'elle a perdu de ce fait le bénéfice de l'avance créative et technologique de son produit ; qu'elle réclame la somme de 80.000 € à titre de dommages et intérêts ;

Considérant que la SARL AQUA INVEST ne présente pas de moyens particuliers en réponse à cette demande reconventionnelle, concluant simplement au débouté de l'ensemble des demandes de la SARL AQUA FERMETURES ;

Considérant qu'il ressort des éléments de la cause que la SARL AQUA INVEST a engagé une action en contrefaçon de brevets téméraire, sans mise en demeure préalable et sur la base d'attestations manifestement inopérantes et d'un simple procès-verbal de constat d'huissier dont la régularité était à l'évidence contestable ; qu'elle a en outre engagé une action en concurrence déloyale et parasitaire manifestement irrecevable puisqu'elle ne pouvait pas en être la victime ;

Considérant que la SARL AQUA INVEST a été clairement informée par le jugement entrepris des motifs de fait et de droit pour lesquels ce procès-verbal de constat a été annulé et pour lesquels elle a été déboutée de l'ensemble de ses demandes tant en contrefaçon qu'en concurrence déloyale et parasitaire ; que cette société a néanmoins persévéré dans ses errements procéduraux en interjetant

appel de ce jugement et en se contentant de reprendre devant la cour ses moyens et preuves présentés devant les premiers juges ; que la procédure, qui avait déjà duré deux années en première instance, s'est ainsi trouvée prolongée sans justification sérieuse pendant encore plus de trois années devant la cour ;

Considérant que ces agissements ont eu pour effet, si ce n'est pour objectif, d'empêcher la SARL AQUA FERMETURES de commercialiser son propre modèle de couverture de piscine pendant toute la durée de cette procédure, la privant de l'avancée technologique qu'elle avait pu acquérir dans ce domaine ;

Considérant qu'il apparaît en conséquence que la SARL AQUA INVEST a fait dégénérer en abus caractérisé son droit d'ester en justice et d'user des voies de recours prévues par la loi et a commis une faute au sens des articles 1382 et 1383 du code civil, ayant causé à la SARL AQUA FERMETURES un préjudice économique dû à l'impossibilité de commercialiser son modèle de couverture de piscine pendant plus de cinq années ; que la cour évalue ce préjudice, au vu des éléments de la cause, à la somme de 50.000 € ;

Considérant que le jugement entrepris sera donc infirmé en ce qu'il a

débouté la SARL AQUA FERMETURES de sa demande reconventionnelle en dommages et intérêts pour procédure abusive et que statuant à nouveau de ce chef la cour condamne la SARL AQUA INVEST à payer à la SARL AQUA FERMETURES la somme de 50.000 € à titre de dommages et intérêts en réparation du préjudice subi du fait des actes fautifs de procédure abusive ;

#### IV : SUR LES AUTRES DEMANDES :

Considérant que la SARL AQUA INVEST demande à la cour, au dispositif de ses dernières conclusions, de procéder à un certain nombre de constatations ; qu'il sera rappelé que l'office du juge est de trancher le litige qui lui est soumis en fait et en droit et non pas de procéder à des constatations ;

Considérant que la demande de la SARL AQUA INVEST tendant au débouté de la *'réfutation du témoignage de l'ingénieur Monsieur R'* par la SARL AQUA FERMETURES comme constituant une demande nouvelle au visa de l'article 554 du code de procédure civile est irrecevable, cette *'réfutation'* n'étant qu'un moyen de défense et non pas une prétention ; qu'au surplus l'article 554 visé ne concerne que l'intervention volontaire d'une partie en cause d'appel ;

Considérant qu'en l'absence de tout débat sur la compétence de la cour de céans, il n'y a pas lieu à accorder à la SARL AQUA FERMETURES le donner acte qu'elle sollicite à ce titre ;

Considérant que la demande de la SARL AQUA FERMETURES relative à une demande présentée précédemment par la SARL AQUA INVEST sur le fondement de l'article L 121-1 du code de la consommation mais non reprise par cette société au dispositif de ses dernières conclusions est de ce fait sans objet ;

Considérant qu'il est équitable d'allouer à la SARL AQUA FERMETURES la somme complémentaire de 30.000 € au titre des frais par elle exposés en cause d'appel et non compris dans les dépens, le jugement entrepris étant par ailleurs confirmé en ce qu'il a statué sur les frais irrépétibles de première instance ;

Considérant que la SARL AQUA INVEST sera pour sa part, déboutée de sa demande en paiement au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;

Considérant que la SARL AQUA INVEST, partie perdante en son appel, sera condamnée au paiement des dépens d'appel, le jugement entrepris étant par ailleurs confirmé en ce qu'il a statué sur

la charge des dépens de la procédure de première instance ;

#### **PARCES MOTIFS**

La Cour, statuant publiquement et contradictoirement ;

**Confirme** le jugement entrepris sauf en ce qu'il a débouté la SARL AQUA FERMETURES de sa demande reconventionnelle en dommages et intérêts,

infirmant et statuant à nouveau de ce chef :

**Condamne** la SARL AQUA INVEST à payer à la SARL AQUA FERMETURES la somme de **CINQUANTE MILLE EUROS** (50.000 €) à titre de dommages et intérêts en réparation du préjudice subi pour procédure abusive ;

**Y ajoutant :**

**Déclare** irrecevable la demande de la SARL AQUA INVEST tendant au débouté de la *réfutation du témoignage de l'ingénieur Monsieur R* par la SARL AQUA FERMETURES comme constituant une demande nouvelle ;

**Dit** n'y avoir lieu à accorder à la SARL AQUA FERMETURES le donner acte qu'elle sollicite ;

**Déclare** sans objet la demande de la SARL AQUA FERMETURES relative à une demande présentée précédemment par la SARL AQUA INVEST sur le fondement de l'article L 121-1 du code de la consommation mais non reprise par cette société au dispositif de ses dernières conclusions ;

**Condamne** la SARL AQUA INVEST à payer à la SARL AQUA FERMETURES la somme complémentaire de **TRENTE MILLE EUROS** (30.000 €) au titre des frais exposés en cause d'appel et non compris dans les dépens ;

**Déboute** la SARL AQUA INVEST de sa demande en paiement au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;

**Condamne** la SARL AQUA INVEST aux dépens de la procédure d'appel, lesquels seront recouvrés conformément aux dispositions de l'article 699 du code de procédure civile.