

COUR D'APPEL DE COLMAR
PREMIERE CHAMBRE CIVILE - SECTION A

ARRET DU 29 Novembre 2005

Numéro d'inscription au répertoire général : 1 A 03/02895

Décision déferée à la Cour : 06 Mai 2003 par le TRIBUNAL DE GRANDE INSTANCE DE STRASBOURG

APPELANTES :

1) GMBH LIEBHERR MISCHTECHNIK
88423 BAD SCHUSSENRIED ALLEMAGNE

2) S.A.S. LIEBHERR MALAXAGE ET TECHNIQUES
[...]

représentées par : Me Dominique HARNIST, avocat à la Cour Plaidant : Me B, avocat à PARIS

INTIMEE:

S.A. THEAM
Lieudit La Bastille 44340 BOUGUENAIS

Représentée par : Me Joëlle LITOU-WOLFF, avocat à la Cour Plaidant : Me DE C, avocat à PARIS

COMPOSITION DE LA COUR :

L'affaire a été débattue le 11 Octobre 2005, en audience publique, devant la Cour composée de :

M. HOFFBECK, Président de Chambre
M. CUENOT, Conseiller
M. ALLARD, Conseiller qui en ont délibéré.

Greffier, lors des débats : Mme MUNCH, Greffier

ARRET:

- Contradictoire
- prononcé 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 Nouveau Code de Procédure Civile.
- signé par M. Michel HOFFBECK, président et Mme Christiane MUNCH, greffier, auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

La SA THEAM, qui a pour objet la fabrication et la commercialisation d'équipements de lavage et de manutention, est propriétaire d'un brevet européen n° EP 0 654 427,

déposé le 16 novembre 1994 et accordé le 20 mai 1998, ayant pour titre : "*Tapis transporteur, notamment pour camion bétonnière*".

La société de droit allemand LIEBHERR MISCHTECHNIK GmbH et la SAS LIEBHERR MALAXAGE ET TECHNIQUES (ci-après dénommées "les sociétés LIEBHERR") sont des sociétés spécialisées respectivement dans la commercialisation et dans la fabrication de gros équipements pour la construction, en particulier de dispositifs transportables sur camions tels que des tapis convoyeurs à béton.

Selon un acte d'huissier délivré le 25 octobre 2002, faisant suite à une saisie-contrefaçon pratiquée le 12 octobre 2002, la SA THEAM a fait assigner devant le Tribunal de Grande Instance de STRASBOURG les sociétés LIEBHERR en contrefaçon des revendications 1, 3 et 6 du brevet européen dont elle est titulaire.

Le 15 janvier 2003, elle a en outre fait assigner les sociétés LIEBHERR devant le délégué du Président du Tribunal de Grande Instance de STRASBOURG statuant en la forme des référés, sur le fondement de l'article L.615-3 du Code de la Propriété Intellectuelle, en interdiction d'importation, de vente et de commercialisation du tapis à béton contrefaisant, sous peine d'astreinte de 50.000 Euros par infraction constatée.

Les défenderesses se sont opposées aux prétentions adverses, estimant d'une part que la SA THEAM n'avait pas agi au fond à bref délai, et que d'autre part l'action en contrefaçon était dénuée de caractère sérieux dans la mesure où le procès-verbal de contrefaçon n'avait pas été dressé valablement et que le brevet était nul en ses revendications 1, 3 et 6.

Par ordonnance du 6 mai 2003, le juge des référés a déclaré la demande recevable, a interdit aux sociétés LIEBHERR tout acte d'importation, offre en vente et commercialisation du tapis transporteur contrefaisant le brevet n° EP 0 654 427 de la SA THEAM sous astreinte provisoire de 20.000 Euros par infraction constatée à compter de la signification de la décision, s'est réservé le contentieux de l'astreinte, a ordonné l'exécution provisoire et a mis à la charge des défenderesses le paiement in solidum de la somme de 10.000 Euros au titre de l'article 700 du Nouveau Code de Procédure Civile.

Pour statuer ainsi, après avoir rappelé les dispositions de l'article L.615-3 du Code de la Propriété Intellectuelle, le Président du Tribunal de Grande Instance de STRASBOURG a retenu :

1) sur le respect du bref délai,

- que la date à laquelle la SA THEAM a eu une réelle connaissance des faits qu'elle déplore peut être fixée avec plus de certitude au mois de septembre 2002, lorsque la société LEM-EQUIPEMENT, société chargée du service après-vente de LIEBHERR, a organisé une exposition des matériels LIEBHERR avec présentation du modèle prétendument contrefaisant;

- que cette date, rapprochée de celle de l'assignation au fond du 25 octobre 2002, démontre que la SA THEAM a engagé son action dans un bref délai ;

2) sur le caractère sérieux de l'action au fond,

- que la nullité éventuelle du procès-verbal de saisie-contrefaçon serait sans emport sur la solution de l'instance au fond, dès lors que les faits qui y sont relatés ne sont pas contestés par les défenderesses qui ne nient pas leur matérialité, mais se bornent à refuser la qualification de contrefaçon pour des motifs tenant à la validité du brevet dont la SA THEAM revendique le bénéfice et à l'absence d'activité inventive ;

- qu'au fond, il est constaté que la SA THEAM est propriétaire du brevet dont elle demande la protection ;

- qu'il ressort du fascicule de ce brevet que le procédé protégé concerne un tapis roulant pour l'acheminement du béton constitué d'un châssis pourvu d'au moins trois éléments dont le dernier est télescopique et articulé par un vérin hydraulique permettant, tout en respectant les dimensions imposées par le Code de la Route en position de transport sur le camion, une extension plus importante et un positionnement adapté à la présence d'obstacles sur les lieux de travail ;

- que la demande de brevet avait fait l'objet d'une objection relative à l'absence d'activité inventive du fait de l'antériorité d'un document EPA 0424591 ; qu'après présentation de ses observations à cette objection, la SA THEAM avait cependant obtenu la délivrance du brevet ; que par conséquent, il apparaît en F état, sous réserve du jugement au fond, que la validité du brevet ne peut être utilement contredite pour le motif invoqué ;

- que la seconde antériorité signalée, fondée sur le document FR2507529, n'apparaît pas plus pertinente ; qu'en effet, si elle se réfère également à un élément télescopique, celui-ci permet seulement d'allonger la portée du tapis et d'assurer un pliage du châssis en position de transport sans dépasser le gabarit du camion, mais ne comporte pas d'articulation du dernier élément pour passer un obstacle et choisir la hauteur et la position de travail ;

- qu'enfin, en ce qui concerne l'argument d'absence d'activité inventive tiré de la possibilité pour des hommes de métier de combiner les divers éléments antérieurs connus, il apparaît que personne n'avait procédé à une telle "combinaison" auparavant, ce qui est de nature à renforcer le caractère sérieux de la prétention de la SA THEAM selon laquelle elle aurait vaincu "un préjugé technique", ce qui lui a valu, après objection, d'obtenir le brevet aujourd'hui suspecté par les défenderesses ;

- qu'il découle de ces considérations que "l'apparence" est favorable à la SA THEAM et que l'action au fond que celle-ci a engagée apparaît suffisamment sérieuse pour justifier la mesure d'interdiction sollicitée.

Selon une déclaration enregistrée au greffe le 13 juin 2003, la société LIEBHERR MISCHECHNDC GmbH et la SAS LIEBHERR MALAXAGE ET TECHNIQUES ont interjeté appel de cette ordonnance.

Par leurs dernières conclusions déposées le 29 mars 2005, elles ont demandé à la Cour de :

Vu l'article L.615-3 du Code de la Propriété Intellectuelle,
Vu les articles L.611-11, L.611-14, L.615-1 et l'article L.615-5 du Code de la Propriété Intellectuelle,
Vu les articles 52 à 57 et 138 de la Convention sur le Brevet Européen,
Vu les articles 565 à 567 du Nouveau Code de Procédure Civile,
Vu les articles 1382 et suivants du Code Civil,

- réformer l'ordonnance entreprise en ce qu'elle a :
 - + interdit aux sociétés LIEBHERR tout acte d'importation, offre en vente et commercialisation du tapis transporteur contrefaisant le brevet EP0654 427 de la SA THEAM sous astreinte provisoire de 20.000 Euros par infraction constatée à compter de la désorganisation de l'ordonnance,
 - + ordonné l'exécution provisoire,
 - + condamné les sociétés LIEBHERR in solidum aux dépens et à payer à la SA THEAM la somme de 20.000 Euros au titre de l'article 700 du Nouveau Code de Procédure Civile,
- confirmer l'ordonnance entreprise en ce qu'elle a débouté la SA THEAM de sa demande d'injonction de communication de pièces ;
Et statuant à nouveau,
- constater que l'action au fond de la SA THEAM apparaît tardive,
- constater que l'action au fond de la SA THEAM n'apparaît pas sérieuse, la validité des revendications 1, 3 et 6 du brevet EP0654 427 arguées de contrefaçon étant sérieusement contestable, et la validité du procès-verbal de saisie-contrefaçon étant éminemment discutable;
- subsidiairement, assortir l'exécution provisoire d'une consignation d'un montant de un million d'Euros à la charge de la SA THEAM ;
- compte tenu de la publicité abusive d'ores et déjà recherchée par la SA THEAM concernant la présente action, autoriser la publication, en entier ou par extrait, de l'ordonnance à intervenir dans trois journaux ou périodiques au choix des sociétés LIEBHERR pour un montant maximum de 5000 Euros aux frais de la SA THEAM ;
- condamner la SA THEAM à payer à chacune des sociétés LIEBHERR la somme de 20.000 Euros sur le fondement de l'article 700 du Nouveau Code de Procédure Civile;

- la condamner aux frais et dépens de première instance et d'appel.

Par ses dernières conclusions déposées le 2 juin 2004, la SA THEAM a elle-même demandé à la Cour de :

Vu l'article L.615-3 du Code de la Propriété Intellectuelle, Vu l'article 564 du Nouveau Code de Procédure Civile,

- dire et juger mal fondé l'appel formé par les sociétés LIEBHERR à rencontre de l'ordonnance rendue le 6 mai 2003 par le Président du Tribunal de Grande Instance de STRASBOURG,
- confirmer purement et simplement l'ordonnance entreprise,
- dire et juger irrecevable, car nouvelle en cause d'appel, la demande de consignation formée par les sociétés LIEBHERR,
- en toute hypothèse, dire et juger que cette demande est mal fondée compte tenu de la santé financière de la SA THEAM et du sérieux de l'action diligentée par celle-ci devant le Tribunal de Grande Instance de STRASBOURG,
- condamner in solidum les sociétés LIEBHERR à verser la somme de 15.000 Euros au titre de l'article 700 du Nouveau Code de Procédure Civile,
- les condamner in solidum aux entiers dépens.

SUR CE, LA COUR

Vu le dossier de la procédure, les pièces régulièrement versées aux débats et les conclusions des parties auxquelles la Cour se réfère pour plus ample exposé des faits et moyens ;

Attendu qu'aux termes de l'article L.615-3 du Code de la Propriété Intellectuelle:

"Lorsque le tribunal est saisi d'une action en contrefaçon sur le fondement d'un brevet, son président, saisi et statuant en la forme des référés, peut interdire, à titre provisoire, sous astreinte, la poursuite des actes argués de contrefaçon, ou subordonner cette poursuite à la constitution de garanties destinées à assurer l'indemnisation du breveté. La demande d'interdiction ou de constitution de garanties n'est admise que si l'action au fond apparaît sérieuse et a été engagée dans un bref délai à compter du jour où le breveté a eu connaissance des faits sur lesquels elle est fondée.

Le juge peut subordonner l'interdiction à la constitution par le demandeur de garanties destinées à assurer l'indemnisation éventuelle du préjudice subi par le défendeur si l'action en contrefaçon est ultérieurement jugée non fondée " ;

Attendu ainsi que, pour interdire à titre provisoire et sous peine d'astreinte la poursuite des actes argués de contrefaçon, il appartient au juge statuant en la forme des référés, puis à la Cour statuant sur appel de l'ordonnance rendue, de rechercher si une double condition est remplie, tenant d'une part au respect d'un bref délai et d'autre part au caractère sérieux de l'action engagée au fond ;

I. Sur la recevabilité de la demande d'interdiction au regard du bref délai :

Attendu qu'il convient de vérifier si l'action en contrefaçon engagée au fond le 25 octobre 2002 par la SA THEAM, titulaire du brevet EP0654427, l'a été dans un bref délai à compter du jour où le breveté a eu connaissance des faits sur lesquels ladite action est fondée;

Attendu qu'au soutien de leur appel, les sociétés LIEBHERR ont opposé la tardiveté de cette action, en faisant valoir :

- que dans un courrier du 22 juillet 2002, la SA THEAM a reconnu avoir eu la connaissance de la prétendue contrefaçon depuis bien plus longtemps, à savoir de nombreux mois, puisqu'elle indique dans ce courrier : *" En outre, je voudrais vous informer que sur la base des documents qui sont en notre possession depuis novembre 2001, et ceci grâce au manque de discrétion de vos collaborateurs tant français qu'allemands, nous pouvons constater que le bras articulé du tapis transporteur est identique à celui de THEAM. Pour cette raison, nous faisons de suite les démarches judiciaires à l'encontre de votre société pour contrefaçon de notre brevet... "*;

- que la SA THEAM connaissait donc nécessairement dès novembre 2001 un acte de contrefaçon type "offre à la vente" sur le territoire français ;

- que ce courrier du 22 juillet 2002 est en outre confirmé par la teneur d'un courrier précédent du 24 mai 2002 de la SA THEAM, par lequel cette société indique : *"Nous avons appris l'arrivée sur le marché, fabriqué par LIEBHERR d'un matériel très similaire à notre équipement "* ;

Attendu cependant que, ainsi que le soutient la SA THEAM, seule la connaissance de faits effectivement commis sur le territoire de la juridiction saisie, soit sur le territoire français, était de nature à faire courir le bref délai stipulé à l'article L.615-3 du Code de la Propriété Intellectuelle ;

Attendu ainsi que, si la SA THEAM a pu prendre connaissance dès le mois de novembre 2001 des caractéristiques essentielles d'un nouveau matériel mis au point par LIEBHERR, il n'en demeure pas moins que les pièces versées aux débats ne démontrent pas qu'elle a eu connaissance de *"l'arrivée sur le marché "* dudit matériel avant le 24 mai 2002, de sorte que l'action engagée au fond le 25 octobre 2002, alors qu'elle venait d'être confortée dans cette connaissance par la présentation du matériel litigieux lors d'une journée *"portes ouvertes"* organisée par la SAS LIEBHERR MALAXAGE ET TECHNIQUES, l'a été dans le bref délai prévu par la loi ;

II Sur le caractère sérieux de l'action au fond :

Attendu que la SA THEAM a préalablement fait observer qu'il n'appartient pas à la Cour, qui statue à la suite du juge des référés, de déterminer si le brevet invoqué est valable, ni de rechercher si les inventions revendiquées comportent une activité inventive les rendant brevetables ; qu'il convient uniquement d'examiner si l'action en contrefaçon introduite parallèlement au fond apparaît sérieuse ; que s'agissant de

l'éventuelle nullité des revendications, le brevet bénéficie d'une présomption de validité permettant au breveté de se prévaloir des droits attachés à son dépôt, tant qu'il n'en a pas été décidé autrement par la juridiction du fond compétente ;

Attendu certes que le brevet est un titre présumé valable et le simple doute sur l'existence ou la portée d'une antériorité doit profiter au breveté ;

Attendu cependant que, la non validité du procès-verbal de saisie-contrefaçon et la nullité du brevet pouvant être opposées à la SA THEAM qui agit en contrefaçon, le caractère sérieux de l'action engagée au fond par cette dernière implique que la Cour, à la suite du juge des référés, vérifie également le caractère sérieux des moyens présentés en défense par les sociétés LEBBHERR ;

A. Sur le sérieux des moyens relatifs à la validité du procès-verbal de saisie-contrefaçon :

Attendu que les sociétés LIEBHERR ont fait valoir :

- que le premier juge ne pouvait simplement écarter le moyen de nullité du procès-verbal de saisie-contrefaçon, en considérant que cette question serait sans incidence sur le caractère sérieux de l'action au fond *"dès lors que les faits qui y sont relatés ne sont pas contestés par les défenderesses qui ne nient pas leur matérialité, mais se bornent à refuser leur qualification de contrefaçon pour des motifs inhérents à la validité du brevet"* ; qu'en effet, les concluantes contestent bien la matérialité de la preuve de la contrefaçon ;

- que si la nullité du procès-verbal de saisie-contrefaçon est une question de fond qui devra être tranchée par le Tribunal saisi de l'action en contrefaçon, elle a des conséquences sur le caractère sérieux de l'action au fond ; que si la nullité devait ultérieurement être prononcée, cela se passerait comme si l'acte n'avait jamais existé ; que dès lors, la preuve de la contrefaçon ne serait pas rapportée par la demanderesse, dans la mesure où l'action en contrefaçon est uniquement basée sur cette pièce ;

- qu'en l'occurrence, le procès-verbal de saisie-contrefaçon apparaît nul ; qu'en effet, s'il n'est pas interdit à l'huissier de retranscrire intégralement la description technique faite par les techniciens qui l'assistent régulièrement dans ses opérations, et ce en raison de la technicité croissante des procédés industriels, ce n'est qu'à la condition qu'il prenne soin de distinguer nettement dans son procès-verbal les déclarations des experts, et sous réserve qu'il vérifie l'exactitude des points de faits énoncés par le technicien ; qu'en l'espèce, l'huissier n'a pas indiqué clairement la distinction entre les opérations et constatations qu'il a personnellement faites et qui font foi jusqu'à inscription de faux d'une part, et les déclarations du conseil en propriété industrielle de la demanderesse d'autre part ;

Attendu cependant que le premier juge a exactement retenu que ce moyen n'est pas de nature à priver l'action en contrefaçon de son caractère sérieux, dans la mesure où la matérialité de la mise en vente du matériel prétendument contrefaisant

n'est pas réellement contestée par les sociétés LIEBHERR, la seule discussion véritable concernant la validité du brevet dont se prévaut la SA THEAM ;

B. Sur le sérieux des moyens relatifs à la validité du brevet ;

Attendu que, comme le soutient la société intimée, il n'appartient effectivement pas au juge des référés de dire si le brevet invoqué est valable ;

Attendu par contre que, s'agissant de déterminer si l'action en contrefaçon introduite parallèlement au fond est sérieuse, la Cour, à la suite du juge des référés, doit rechercher si les documents versés aux débats par la défenderesse ne sont pas de nature à jeter un doute sérieux sur la validité du brevet au regard tant de la nouveauté des revendications que de l'activité inventive ;

Attendu qu'il est rappelé qu'en vertu des alinéas 1er et 2 de l'article L.611-11 du Code de la Propriété Intellectuelle, une invention est considérée comme nouvelle si elle n'est pas comprise dans l'état de la technique, l'état de la technique étant constitué par *"tout ce qui a été rendu accessible au public avant la date de dépôt de la demande de brevet par une description écrite ou orale, un usage ou tout autre moyen "* ; qu'il est de jurisprudence que, pour être comprise dans l'état de la technique et être privée de nouveauté, l'invention doit s'y trouver toute entière, dans une seule antériorité au caractère certain, avec les éléments qui la constituent dans la même forme, le même agencement, le même fonctionnement en vue du même résultat technique ;

Attendu qu'il est également rappelé qu'en vertu de l'article L.611-14 du Code de la Propriété Intellectuelle, une invention est considérée comme impliquant une activité inventive si, pour un homme de métier, elle ne découle pas d'une manière évidente de l'état de la technique ;

Attendu préalablement que sera rejeté le moyen présenté par les sociétés appelantes, qui tend à voir écarter le caractère sérieux de l'action en contrefaçon au motif que le tribunal de MUNICH a entre-temps annulé le brevet EP 0 654 427 pour défaut de nouveauté ; qu'en effet, cette décision n'a d'effet que sur le territoire allemand et ne saurait s'imposer aux juridictions françaises ;

Attendu que, selon la revendication n°1 du brevet dont la SA THEAM est propriétaire, la protection est accordée pour :

"un tapis transporteur adaptable sur un véhicule portant un récipient pour produits granuleux ou pulvérulents, ce récipient comportant un orifice de déversement, et étant par exemple une bétonnière, comportant :

- une châssis constitué d'au moins trois éléments rigides reliés entre eux par des articulations dont les axes sont horizontaux et parallèles entre eux, un premier de ces éléments étant muni de moyens qui lui permettent de pivoter sur un axe vertical lié au véhicule et situé à proximité du point de déversement du récipient, et le dernier de

ces éléments de châssis portant à son extrémité une trémie ou goulotte de déversement,

- des vérins capables d'agir sur les articulations...

- une bande transporteuse continue, qui est guidée par des rouleaux montés sur le châssis et placés au moins à chaque extrémité du châssis et à proximité de chaque articulation, l'un de ces rouleaux étant un rouleau d'entraînement de la base,

- et des moyens pour maintenir la bande transporteuse sous une tension à peu près constante, *caractérisé en ce qu'au moins le dernier élément du châssis est télescopique, et peut s'allonger au-delà de la longueur maximale imposée par le gabarit du véhicule quand le châssis est en position de transport* ;

Attendu ainsi que le brevet litigieux décrit un tapis transporteur dont certains éléments étaient connus de l'art antérieur (châssis constitué d'au moins trois éléments rigides reliés entre eux par des articulations, vérins agissant sur les articulations, bande transporteuse continue guidée par des rouleaux et moyens destinés à conserver la bande sous tension), mais dont l'élément caractérisant consiste dans le fait que le dernier élément peut s'allonger au-delà de la longueur maximale imposée par le gabarit du véhicule quand le châssis est en position de transport ; que l'avantage annoncé, relativement à cet aspect télescopique du dernier élément, est donc de rester dans le gabarit lors du transport en occupant moins de place qu'en cours de fonctionnement ;

Attendu en premier lieu que le document ROSS! n°2 507 529, qui n'était pas connu de l'examineur dans la procédure de délivrance du brevet européen litigieux, est de nature à affaiblir sérieusement ce dernier sur le plan de la nouveauté de l'invention ;

Attendu en effet que ce document relatif à l'art antérieur décrit un *"transporteur à bande continue, repliable et orientable équipant un véhicule de transport de béton"* ; que sa revendication n° 1 concerne un *"transporteur à bande repliable et orientable destiné à être monté sur l'un des côtés d'une bétonnière sur véhicule ou autre moyen d'emploi du même type pour le transfert en longueur et/ou en hauteur du produit à malaxer par la bétonnière, ce transporteur étant constitué d'au moins trois tronçons dont le premier est fixé à un côté de la bétonnière... tandis que le second tronçon vient se placer en position sensiblement horizontale recouvrant partiellement le corps de la bétonnière afin de rentrer dans le gabarit limite autorisé pour le véhicule, les tronçons étant articulés autour d'une charnière à axe horizontal au moyen d'un axe de guidage et de vérins d'actionnement, caractérisé en ce que la structure portante du dernier tronçon du transporteur est constituée d'une travée télescopique avec interposition d'un ressort spiral apte à travailler à la compression et à la traction et à tarage réglable..."* ;

Attendu qu'il en résulte que, apparemment, l'invention se retrouve déjà toute entière dans cette seule antériorité, avec les éléments qui la constituent dans la même forme, le même agencement, le même fonctionnement en vue du même résultat technique annoncé ;

Attendu que la SA THEAM a contesté l'argumentation adverse, en faisant observer que le caractère *"télescopique"* du tronçon terminal du document ROSSI se borne à une simple possibilité de maintien automatique de la tension de la bande assurée par un ressort spiral et de la possibilité de réduire la longueur du châssis lors de l'opération de transport ; que l'opérateur ne peut pas modifier la longueur du tronçon terminal lors du fonctionnement de la bande dans le but de pouvoir déplacer à sa guise le point de déversement du béton ; que ce document n'enseigne donc pas une possibilité de réglage *"à volonté"* de la longueur du tronçon terminal ;

Attendu cependant que le réglage dont il est question dans le brevet ROSSI est indépendant du caractère télescopique du dernier élément ; que les sociétés appelantes font à juste titre observer qu'il importe peu de savoir si ce réglage de l'extension télescopique relève d'une opération manuelle sur le tapis ou d'une opération effectuée à distance, dès lors que le document 2 507 529 décrit bien un troisième élément télescopique de manière structurelle, sans qu'aucun moyen de réglage ne soit mentionné dans la revendication, le mouvement du dernier élément étant d'ailleurs dû à un vérin comme dans l'invention litigieuse ;

Attendu ensuite que, si dans la présentation de son brevet, la SA THEAM a invoqué *"la souplesse d'utilisation"* que devrait procurer l'invention *"lorsqu'on travaille dans un chantier relativement encombré"* ou lorsqu'on est obligé de *"passer à travers une fenêtre étroite, située à un niveau différent de celui du camion-bétonnière"*, il n'est aucunement fait état de cette fonctionnalité dans la revendication n°1, seul le respect du gabarit autorisé en situation de transport étant visé au titre du résultat à atteindre ;

Attendu en tout état de cause que le caractère articulé des différents éléments du tapis transporteur figure au titre des éléments de la technique existante dans les deux documents et ne peut être invoqué par la SA THEAM comme caractérisant le brevet EP 0 654 427 ;

Attendu en conséquence que le brevet litigieux, sur le terrain de la nouveauté, apparaît déjà sérieusement affaibli par l'antériorité ROSSI ;

Attendu ensuite que les sociétés LIEBHERR se prévalent du brevet européen BELLOLI n°0 424 591 comme antériorité de nature à détruire la nouveauté ;

Attendu que la SA THEAM a préalablement fait observer que ce document a été expressément rejeté par l'examineur de l'OEB dans le cadre de la procédure d'examen ayant abouti à la délivrance du brevet litigieux ;

Attendu cependant que, outre que les observations de l'examineur n'ont porté que sur le défaut d'activité inventive et non sur le défaut de nouveauté, cette procédure administrative n'est pas opposable à une juridiction française appelée à se prononcer sur la validité du brevet, ou du moins sur le caractère sérieux des moyens tendant à mettre en cause cette validité dans le cadre de la procédure suivie en application de l'article L.615-3 du Code de la Propriété Intellectuelle ;

Attendu que le document BELLOLI, dans sa revendication n° 1, décrit un "transporteur à bande, caractérisé en ce qu'une bande flexible coulisse *sur des rouleaux fixés au moins sur trois éléments* d'une poutre de support, lesquels sont *articulés les uns aux autres afin de s'adapter aux positions d'exploitation ou pour être repliés au repos*, l'élément de tête au moins étant extensible et télescopique, la longueur fonctionnelle utile de la bande *variant en fonction des exigences fonctionnelles* aux moyens d'un pli en S de la bande sur deux rouleaux de support, et dont la distance entre ces derniers est rendue variable avec la distance entre le support et le rouleau retour de la bande de l'élément de poutre en fonction de l'extension télescopique et à rencontre du mouvement de rétraction/extension" ;

Attendu que le document BELLOLI fait en outre référence à des vérins capables d'agir sur les articulations entre les différents éléments du transporteur ;

Attendu qu'il en résulte que, non seulement la revendication n° 1 du brevet litigieux se retrouve toute entière dans l'antériorité BELLOLI, avec les éléments qui la constituent dans la même forme, le même agencement, le même fonctionnement et le même résultat technique (c'est-à-dire le repliement au repos dans le gabarit autorisé du véhicule), mais bien davantage, vient intégrer l'élément essentiel dont la SA THEAM se prévaut dans ses conclusions écrites, mais que l'on ne retrouve pas dans la partie caractérisante de sa revendication n° 1, à savoir *l'association du caractère à la fois articulé et télescopique du dernier élément du transporteur à bande, de nature à assurer une grande souplesse d'exploitation* ;

Attendu que, tentant de résister à l'argumentation adverse, la SA THEAM a fait observer :

- que le texte et les dessins du brevet BELLOLI enseignent que seul le deuxième élément du bras possède une structure télescopique permettant d'obtenir la variation de longueur mentionnée dans le document ; que la possibilité de variation de longueur ne provient donc que du fait que le deuxième élément est télescopique ;

- que l'avantage recherché par le brevet THEAM, qui réside dans le fait de pouvoir déplacer à volonté le point de déversement du béton situé en hauteur et derrière un obstacle, tel un appui de fenêtre, ce qui ne peut être obtenu que par l'allongement du seul troisième élément situé au-delà de la dernière articulation du châssis, n'est pas davantage atteint ;

Attendu cependant que, dans le brevet BELLOLI, la protection est donnée non à un transporteur à deux éléments, mais comportant *"au moins trois éléments...l'élément de tête au moins étant extensible et télescopique "* ; qu'il en résulte que cet art antérieur visait en particulier une bande transporteuse constituée de trois éléments, dont le dernier est télescopique, comme c'est le cas pour le brevet litigieux qui en reprend tous les éléments techniques et fonctionnels ;

Attendu ainsi que, sur le terrain de l'absence de nouveauté, la revendication n° 1 du brevet invoqué par la SA THEAM apparaît encore plus sérieusement affaiblie en raison de l'antériorité BELLOLI ;

Attendu que les revendications 3 et 6 se réfèrent elles-mêmes à la première revendication du brevet EP 0 654 427 ; qu'en raison de la contestation sérieuse qui atteint la première revendication, les deux autres s'en trouvent pareillement affectées ;

Attendu subsidiairement que la protection attachée aux revendications 3 et 6 est également sérieusement contestable ;

Attendu en effet que la revendication n° 3 concerne la *"commande par vérin hydraulique du mouvement télescopique du dernier élément"*, élément technique que Ton retrouve entièrement dans l'art antérieur, en particulier dans le brevet BELLOLI n°0424 591;

Attendu enfin que la revendication n°6 concerne un *"Tapis transporteur selon l'une des revendications 1 à S, dans lequel le dernier élément comporte un tronçon avant et un tronçon arrière plus proche de l'élément précédent, caractérisé en ce que le brin de retour de la bande transporteuse passe successivement sur un rouleau de renvoi solidaire du tronçon avant, qui dévie ledit brin de retour de 180 °environ, puis sur un autre rouleau de renvoi solidaire du tronçon arrière, qui dévie à nouveau le brin de retour de 180 °environ "* ;

Attendu que cette revendication se retrouve également dans l'art antérieur, de façon entière, en particulier dans le document 0424 591 sus-visé, le principe de raccourcissement ou du rallongement en S du tapis dans les différents éléments télescopiques y étant parfaitement décrit (on le retrouve d'ailleurs dans d'autres antériorités invoquées par les sociétés appelantes) ;

Attendu dans ces conditions que la validité des revendications 1,3 et 6 du brevet EP 0 654 427 apparaît sérieusement contestable, de sorte que l'action en contrefaçon formée par la SA THEAM à l'encontre des sociétés LIEBHERR est elle-même dénuée de caractère sérieux;

Attendu en conséquence que, sans qu'il soit nécessaire d'examiner le surplus de l'argumentation des sociétés LIEBHERR, il convient d'accueillir l'appel et d'infirmer l'ordonnance entreprise en ses dispositions attaquées ;

Attendu par contre qu'il n'y a pas lieu à publication de la présente décision dans le cadre d'une procédure suivie sur le fondement de l'article L.615-3 du Code de la Propriété Intellectuelle ;

Attendu enfin qu'il serait inéquitable de laisser à chacune des sociétés appelantes la charge de ses frais relevant de l'article 700 du Nouveau Code de Procédure Civile à hauteur de la somme de 5000 Euros pour chacune d'elles ;

PAR CES MOTIFS

LA COUR,

Constate que ni la régularité formelle ni la recevabilité de l'appel ne sont contestées ;

Au fond :

Infirme l'ordonnance entreprise en ce qu'elle a :

- interdit à la société LIEBHERR MISCHTECHNIK GmbH et à la SAS LIEBHERR MALAXAGE ET TECHNIQUES tout acte d'importation, offre en vente et commercialisation du tapis transporteur contrefaisant le brevet EP O 654 427 de la SA THEAM, sous astreinte provisoire de 20.000 Euros par infraction constatée à compter de la signification de l'ordonnance,
- ordonné l'exécution provisoire,
- condamné les sociétés LIEBHERR in solidum aux dépens et à payer à la SA THEAM la somme de 20.000 Euros en application de l'article 700 du Nouveau Code de Procédure Civile ;

Statuant à nouveau dans cette limite,

Constate que l'action au fond de la SA THEAM n'apparaît pas sérieuse, la validité des revendications 1,3 et 6 du brevet EP O 654 427 arguées de contrefaçon étant sérieusement contestable ;

Déboute les appelantes de leur demande tendant à obtenir la publication de la présente décision dans des journaux ou périodiques ;

Condamne la SA THEAM à payer à chacune des sociétés appelantes une somme de **5000 Euros (cinq mille euros)** sur le fondement de l'article 700 du Nouveau Code de Procédure Civile ;

La **condamne** aux dépens de première instance et d'appel