

COUR D'APPEL DE PARIS

Pôle 5 - Chambre 2

ARRÊT DU 15 MAI 2020

Numéro d'inscription au répertoire général : N° RG 19/00916 - N° Portalis 35L7-V-B7D-B7CYV

Décisions déferées à la Cour : 1/ ordonnance du juge de la mise en état du 5 avril 2018 -Tribunal de Grande Instance de PARIS - 3ème chambre 4ème section - RG n°16/09152 - 2/ jugement du 08 novembre 2018 - Tribunal de grande instance de PARIS - 3ème chambre 4ème section - RG n°16/09152

APPELANTE AU PRINCIPAL et INTIMEE INCIDENTE

S.A.R.L. FRANCE ROUTAGE PARTICIPATIONS, agissant en la personne de son gérant domicilié en cette qualité au siège social situé

[...]

[...]

Immatriculé au rcs de Meaux sous le numéro 482 860 095

Représentée par Me Luca DE M. de la SELARL P. - DE M. - G., avocat au barreau de PARIS, toque L 0018

Assistée de Me Julien B. plaidant pour la SELARL C. - B. - D., avocat au barreau de PARIS, toque P 265

INTIMEE AU PRINCIPAL et APPELANTE INCIDENTE

S.A.S. M. IMPRIMEUR, prise en la personne de son président domicilié en cette qualité au siège social situé

[...]

[...]

Immatriculé au rcs d'Orléans sous le numéro 087 280 061

Représentée par Me Harold H. de l'AARPI G. - L. - N. , avocat au barreau de PARIS, toque T 03

Assistée de Me Raphaëlle D.-P. plaidant pour l'AARPI G. - L. - N., avocat au barreau de PARIS, toque T 03

COMPOSITION DE LA COUR :

L'affaire a été débattue le 26 février 2020, en audience publique, devant la Cour composée de :

Mme Anne-Marie GABER, Présidente de chambre

Mme Laurence LEHMANN, Conseillère

Mme Françoise BARUTEL, Conseillère

qui en ont délibéré

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

Greffière lors des débats : Mme Carole TREJAUT

ARRET :

Contradictoire

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 Mme Anne-Marie GABER, Présidente, et par Mme Carole TREJAUT, Greffière, présente lors de la mise à disposition.

Vu l'ordonnance contradictoire du juge de la mise en état (JME) du tribunal de grande instance de Paris rendue le 5 avril 2018,

Vu le jugement contradictoire du 8 novembre 2018 rendu par le tribunal de grande instance (TGI) de Paris,

Vu l'appel de l'ordonnance et du jugement susvisés, interjeté le 11 janvier 2019 par la société France Routage Participations (France Routage),

Vu l'ordonnance sur incident du magistrat de la mise en état du 31 octobre 2019,

Vu les dernières conclusions remises au greffe, et notifiées, par voie électronique, le 6 janvier 2020 de la société France Routage, appelante et intimée incidente,

Vu les dernières conclusions (conclusions d'intimée et d'appel incident) remises au greffe, et notifiées, par voie électronique, le 8 janvier 2020 de la société M. Imprimeur (M.), intimée et incidemment appelante,

Vu l'ordonnance de clôture du 9 janvier 2020,

SUR CE, LA COUR,

Il est expressément renvoyé, pour un exposé complet des faits de la cause et de la procédure, aux deux décisions entreprises, à l'ordonnance sur incident précitée et aux écritures précédemment visées des parties.

Il sera simplement rappelé que la société France Routage est notamment cessionnaire d'un brevet européen EP 1 620 211 B1 (brevet EP 211), désignant la France, délivré le 29 août 2007 par l'Office européen des brevets (OEB), intitulé «installation et procédé de traitement de papiers imprimés», sous priorité d'une demande de brevet français du 23 avril 2003 (FR 0305001).

La société M., imprimeur qui assure également le routage de ses imprimés, a été mise en demeure le 27 janvier 2014, par le conseil du titulaire du brevet EP 211, de mettre fin à toute utilisation d'installations de conditionnement d'imprimés entrant dans la portée du brevet. En réponse elle a précisé, le 20 mars 2014, que son procédé reposait exclusivement sur une pré-containérisation du fichier de routage en amont de la production, et que ses installations de conditionnement ne portaient donc pas atteinte au brevet en cause.

Plus de deux ans après, autorisée par ordonnance présidentielle du 3 mai 2016, la société France Routage a fait procéder le 9 mai 2016 à des opérations de saisie-contrefaçon sur le site de Manchecourt (45) de la société M. et l'huissier instrumentaire a dénoncé, le 10 mai 2016, 37 photographies prises lors de la saisie-contrefaçon. La société France Routage a le même jour (10 mai 2016) fait diligenter un procès-verbal de

constat sur internet à diverses adresses de la société M., puis fait assigner cette dernière le 9 juin 2016 devant le TGI de Paris en contrefaçon de diverses revendications du brevet EP 211.

En cours d'instance, la société M. a fait établir le 22 juin 2017 un procès-verbal de constat sur son site de Manchecourt, et la société France Routage a sollicité le 18 octobre 2017 du JME une expertise technique. Cette demande a été rejetée par l'ordonnance dont appel.

Selon le jugement entrepris, les premiers juges ont ensuite :

- dit n'y avoir lieu à nullité des revendications 1, 3, 6, 8, 9, 10, 12, 14,15 de la partie française du brevet dont s'agit, ni à rejet de pièces,
- débouté la société France Routage de ses demandes en contrefaçon des revendications précitées ainsi que de ses demandes réparatrices et indemnitaires subséquentes ;
- condamné la société France Routage à payer à la société M. 30 000 euros pour procédure abusive et 60 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

Il sera relevé qu'il ressort tant des motifs du jugement que des dernières écritures en appel des parties qu'en réalité le TGI a entendu valider la partie française du brevet EP 211 dans ses revendications 1, 3, 6, 8, 9, 10, 12, 14,15 'et 18".

La société France Routage, appelante, réitère sa demande d'expertise de toutes les installations de routage d'imprimés et moyens informatiques, et elle demande de surseoir à statuer sur le surplus des demandes.

Sur le fond, elle maintient que la société M. a commis des actes de contrefaçon des revendications en cause de la partie française du brevet EP 211. Elle reprend ses prétentions de première instance tendant au prononcé d'une mesure d'interdiction sous astreinte, à la communication sous astreinte, faute de communication spontanée, du chiffre d'affaires de la société M. dans le cadre de son activité de routage d'imprimés, durant toute la période non couverte par la prescription, au paiement d'une provision de 5 000 000 d'euros à valoir sur le montant des dommages-intérêts au titre de la contrefaçon, au sursis à statuer sur l'évaluation de ce préjudice, et à la publication de la décision à intervenir dans trois parutions.

Elle soutient enfin que la procédure n'est pas abusive et réclame le paiement de 70 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

La société M., appelante incidente, réitère sa demande de nullité des revendications en cause de la partie française du brevet EP 211 pour défaut de nouveauté ou d'activité inventive au regard d'une demande de brevet européen EP 0 480 684 (EP 684), et invoque en cause d'appel une insuffisance de description. Elle porte sa demande pour procédure abusive à 100 000 euros et réclame 250 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile en ce compris les frais irrépétibles d'appel.

Avant d'examiner la pertinence, ou non, de la demande réitérée d'expertise technique de la société France Routage tendant à établir la contrefaçon, il y a lieu de statuer sur la validité du titre par elle invoqué à l'appui de son action.

Sur le brevet

L'invention revendiquée concerne, ainsi qu'exactement rappelé par les premiers juges, une installation de traitement d'imprimés en vue de leur acheminement vers des destinataires, qui comporte des moyens pour accéder à une base de données correspondant à une liste de destinataires.

Le brevet se propose de pallier l'inconvénient de l'art antérieur résultant du fait qu'une unité de conditionnement peut être remplie avec un nombre variable et non prévisible d'imprimés, que la corrélation entre la liste des destinataires et le contenu des unités de conditionnement est ainsi perdue et la chaîne de traçabilité alors rompue.

Il s'agissait donc de prévoir, selon la description, des moyens de commande adaptés pour transmettre une information à des moyens informatiques dans le but de caractériser tous les imprimés de l'unité de conditionnement, l'information correspondant à au moins un imprimé d'au moins une des unités de conditionnement.

Sont invoquées dix des 22 revendications de la partie française du brevet EP 211, soit :

-cinq des 9 revendications de produit (installation de traitement d'imprimés), à savoir la revendication 1 et les revendications dépendantes 3, 6, 8 et 9,

-cinq des 13 revendications de procédé (procédé de traitement d'imprimés), à savoir la revendication 10 et les revendications dépendantes 12, 14, 15 et 18.

Ainsi qu'énoncé par le jugement dont appel les revendications principales 1 et 10 sont respectivement libellées comme suit :

- revendication 1 d'installation :

« Installation de traitement d'imprimés (7) en vue de l'acheminement de ces imprimés (7) vers des destinataires, cette installation (1) comportant des moyens pour accéder à une base de données correspondant à une liste de destinataires, pour des imprimés conditionnés en unités de conditionnement (8,9), selon un ordre correspondant à la liste des destinataires.

L'installation étant caractérisée par le fait qu'elle comprend des moyens de commande adaptés pour transmettre une information à des moyens informatiques (2) dans le but de caractériser tous les imprimés (7) de l'unité de conditionnement (8,9), l'information correspondant à au moins un imprimé (7) d'au moins une desdites unités de conditionnement (8,9) ».

- revendication 10 de procédé, pendant de la revendication susvisée :

« Procédé de traitement d'imprimés en vue de l'acheminement de ces imprimés (7) vers des destinataires, comprenant des opérations consistant, grâce à des moyens informatiques (2), à lire dans une base de données correspondant à une liste de destinataires, au moins un champ d'identification d'imprimé.

Le procédé étant caractérisé par le fait qu'il comprend en outre une opération consistant à transmettre aux moyens informatiques (2), une information correspondant à au moins un imprimé (7) d'au moins une unité de conditionnement (8,9) pour caractériser tous les imprimés (7) de l'unité de conditionnement (8,9) ».

Il appartient à la société M., demanderesse à l'annulation pour insuffisance de description et défaut de nouveauté ou d'activité inventive, de rapporter la preuve que les revendications en cause ne remplissent pas l'une ou l'autre de ces conditions de validité.

Sur l'insuffisance de description

L'invention doit être exposée de façon suffisamment claire et complète pour qu'un homme du métier puisse l'exécuter, étant précisé qu'il s'agit d'un praticien normalement qualifié qui possède les connaissances générales dans le domaine concerné à savoir, en l'espèce, le traitement de papiers imprimés.

La société M. soutient que l'étape de comparaison qui figurait dans la demande de priorité du brevet aurait été supprimée des revendications 1 et 10 lors du dépôt de la demande de brevet européen sans que soit décrit de mode ni de méthode de réalisation de l'invention sans cette étape, et que les revendications dépendantes 2, 6, 8 et 9 ainsi que 12,14,15 et 18 présentent par voie de conséquence le même défaut.

Il convient cependant de relever que la description de la traduction du brevet européen prévoit (ligne 20 page 2) 'En variante' que chaque donnée d'information est 'comparée' à au moins une donnée extraite de la base de données correspondant à la liste des destinataires, ce qui indique clairement que l'étape de comparaison ne constitue pas une caractéristique essentielle. L'homme du métier comprend au contraire facilement que cette étape n'est qu'une possibilité de mise en oeuvre de l'invention revendiquée et qu'elle n'est pas nécessaire à sa réalisation.

Il n'est par ailleurs pas démontré que cette étape s'imposerait si l'information est transmise pour chaque imprimé comme exposé dans la description (ligne 16 page 2), et que ce mode de réalisation de l'invention ne permettrait pas la transmission aux moyens informatiques d'une information correspondant à au moins un imprimé d'au moins une unité de conditionnement pour caractériser tous les imprimés de l'unité de conditionnement et, partant, la reproduction des revendications 1 et 10.

Il ne résulte par ailleurs d'aucune pièce que l'homme du métier ne saurait pas réaliser, sans faire lui-même oeuvre inventive, compte tenu de ses aptitudes ou connaissances techniques, théoriques ou pratiques la variante incluant une comparaison dès lors qu'elle est décrite dans l'exposé de la partie française du brevet, lequel s'avère ainsi suffisamment clair et complet.

Une insuffisance de description de l'invention ne saurait, en conséquence, être retenue et la demande d'annulation sur ce fondement des revendications 1 et 10 comme de toutes les revendications en dépendant, pour lesquelles il n'est invoqué aucune autre insuffisance de description, sera rejetée.

Sur le défaut de nouveauté ou d'activité inventive

La société M. se prévaut encore d'un défaut de nouveauté et en tout état de cause d'activité inventive au regard de la demande de brevet EP 684 publiée le 15 avril 1992 et intitulée 'Dispositif et procédé pour préparer des étiquettes pour un ensemble de courrier', lequel est cité comme faisant partie de l'art antérieur dans la partie descriptive du brevet litigieux EP 211 (ligne 14 page 1).

Sur le défaut de nouveauté

Ainsi que justement rappelé par les premiers juges la nouveauté de l'invention revendiquée ne peut être ruinée que par une antériorité de toutes pièces qui doit être prise telle quelle sans avoir besoin d'être complétée.

Le brevet antérieur EP 684 constitue un procédé et un système conçus pour fournir automatiquement des étiquettes validées pour des bacs de courrier immédiatement lors du traitement du courrier par un expéditeur et de son placement dans un bac. Il s'agissait de permettre de préparer des étiquettes de manière automatique correspondant aux éléments de courrier trié dans un bac, pour éviter que l'étiquette de ce bac soit préparée manuellement ou soit sélectionnée dans un stock d'étiquettes préimprimées ce qui engendre des probabilités d'erreurs entraînant une perturbation du tri résultant d'un bac mal étiqueté qui peut ainsi être mal dirigé.

Le brevet EP 211 propose précisément de pallier l'inconvénient de ce type d'installation qui n'exclut pas, en particulier dans le cas d'encarts spécifiques joints aux imprimés, une rupture de l'ordre de la liste des destinataires, soit une perte de corrélation entre le contenu de l'unité de conditionnement et la liste des

destinataires, en caractérisant tous les imprimés de l'unité de conditionnement. Il tend ainsi à éviter la rupture de traçabilité des imprimés.

Pour ce faire l'invention prévoit la transmission par des moyens de commande à des moyens informatiques d'une information correspondant à au moins un imprimé d'au moins une des unités de conditionnement ; or une telle fonction n'est nullement prévue par le brevet antérieur EP 684 qui ne vise que la soustraction pouvant intervenir dans le traitement de partie des éléments de la chaîne de routage en cas de dysfonctionnement et la fourniture d'étiquette du courrier trié soit après son traitement.

Faute d'antériorité de toutes pièces il ne saurait dès lors être retenu un défaut de nouveauté des revendications principales d'installation et de procédé 1 et 10 et les revendications dépendantes de ces revendications ne sauraient pas plus être déclarées nulles pour défaut de nouveauté.

La décision entreprise sera donc confirmée de ce chef.

Sur l'activité inventive

La société M. ne développe particulièrement que le défaut d'activité inventive des revendications dépendantes. Elle se prévaut en effet d'un tel défaut dans le dispositif de ses écritures pour l'ensemble des revendications invoquées sans expliciter en quoi les revendications principales 1 ou 10 ne présenteraient pas un caractère de non évidence, indépendamment du fait qu'elle prétend que leurs caractéristiques reprendraient la demande de brevet EP 684. Or il a été retenu sur ce point qu'il s'agit d'une simple allégation nullement démontrée contredite par les caractéristiques distinctes de l'installation et du procédé couverts par le brevet EP 211.

Il ne saurait par ailleurs être valablement soutenu que ces caractéristiques découleraient manifestement et logiquement de l'état de la technique dès lors qu'il existe une rupture avec le brevet EP 684 qui structurellement ne permettait pas d'éviter toute perte de corrélation en sortie de l'installation de routage entre le contenu de l'unité de conditionnement et l'ordre de la liste initiale des destinataires, en prenant en compte les éventuels dysfonctionnements durant le traitement. Prévoir de pouvoir ainsi modifier la liste de départ ne découlait pas des caractéristiques du brevet EP 684 qui n'envisageait pendant le traitement qu'un retrait de la chaîne de routage en cas de non conformité.

L'homme du métier en présence d'un système détectant des éléments non conformes pour les éjecter du traitement, l'étiquetage survenant après traitement, sans que soit précisé de moyen permettant en cas de dysfonctionnements pendant le traitement de respecter la liste des destinataires, ne pouvait sans effort inventif imaginer, afin de permettre de caractériser tous les imprimés rangés dans une unité de conditionnement, des moyens de commande adaptés pour permettre la transmission à des moyens informatiques d'une information relative à au moins un imprimé d'au moins une unité de conditionnement correspondant.

En l'état d'une technique destinée à préparer des étiquettes de bacs de courriers validés n'évoquant pas le traitement des courriers non validés soustraits en cours de traitement, il n'était pas amené par de simples opérations d'exécution ou ses connaissances à réaliser ces moyens spécifiques de transmission pour caractériser tous les imprimés d'une unité de conditionnement.

Il en résulte qu'il n'est démontré aucun élément d'évidence qui aurait permis à l'homme du métier de parvenir sans effort inventif à la solution brevetée. Les revendications principales doivent dès lors être jugées valables au regard de l'activité inventive et aucune des revendications dépendantes en cause ne peut en conséquence être déclarée nulle de ce chef. Les demandes sur ce fondement seront donc rejetées.

Il s'infère de ce qui précède que la décision entreprise doit être confirmée en ce qu'elle a dit n'y avoir lieu à nullité des revendications 1, 3, 6, 8 à 10, 12, 14, 15, sauf à ajouter à ce titre mention de la revendication 18 omise du dispositif par suite d'une erreur manifestement purement matérielle.

Sur l'expertise

La société France Routage soutient qu'une mesure d'expertise aux fins de décrire le fonctionnement de l'installation de la société M. s'impose pour apprécier la portée des attestations et du constat versés de ce chef au débat par l'intimée postérieurement aux opérations de saisie-contrefaçon. Elle fait en effet valoir que ces opérations n'ont pas permis de répertorier l'intégralité des composantes des chaînes de routage, que l'huissier instrumentaire n'a en particulier relevé que la présence d'un poste informatique associé à la chaîne de routage en fonctionnement et n'a pas relevé la présence de robots ce qui ne lui permet pas de vérifier l'utilité ou l'usage de ces éléments tels qu'énoncés par l'intimée.

Le conseiller de la mise en état a cependant justement rappelé que la société France Routage demanderesse dans le litige en contrefaçon a la charge de la preuve et a été autorisée à ces fins à faire pratiquer ladite saisie-contrefaçon sur les chaînes de routage incriminées. Il a pertinemment ajouté que l'huissier instrumentaire était assisté de deux conseils en propriété industrielle et d'un informaticien et qu'il a dans ces circonstances décrit la seule chaîne de routage en fonctionnement (chaîne n°3) et que les autres chaînes de routage n'étaient pas dissimulées.

Ainsi qu'exactement relevé par le premier juge, ce n'est qu'ensuite de la production par la société M., notamment du procès-verbal de constat du 22 juin 2017, que la société France Routage a, plus d'un an après la réalisation le 9 mai 2016 de la saisie-contrefaçon, sollicité une mesure d'expertise après avoir précédemment estimé détenir suffisamment d'éléments de preuve.

Il n'est pas démontré que les opérations de saisie-contrefaçon telles qu'autorisées aux fins entre autres de 'procéder à la description détaillée des procédés et installations argués de contrefaçon', d'accéder aux installations dédiées 'aux opérations de routage des imprimés et à toutes les installations informatiques concernées' et de demander que soit expliqué le mode de fonctionnement des installations ne permettaient pas de décrire plus amplement ou précisément la chaîne de routage n°3 qui était en fonctionnement ainsi que tous les ordinateurs et robots présents pouvant y être associés, ni de décrire et de se faire expliquer le fonctionnement des autres chaînes de routage visibles.

La société France Routage ne peut par ailleurs valablement se prévaloir d'une nouvelle attestation du 8 avril 2019 qui tendrait à montrer que le logiciel utilisé par la société M. a connu des modifications permettant en particulier de disposer d'un fichier de traçabilité, dès lors qu'il ressort de ses propres indications (page 20 de ses conclusions) que cette attestation ne mentionne pas expressément que la société M. se servirait d'un tel fichier, étant rappelé que la contrefaçon ne se présume pas.

Si les parties ne s'accordent, pas plus qu'antérieurement aux opérations de saisie contrefaçon, sur la reprise ou non de la partie caractérisante des revendications principales du brevet EP 211 cette circonstance ne saurait justifier une mesure d'instruction qui tend aux mêmes fins que la saisie-contrefaçon de description du fonctionnement des installations de routage de la société M. et en particulier de ses moyens informatiques.

Il sera ajouté que la société France Routage a été en mesure de réaliser le 9 mai 2016 la saisie-contrefaçon sans qu'il soit fait état d'une difficulté autre que l'attente d'autorisation du directeur du site, laquelle a été donnée permettant le déroulement des opérations et notamment le recueil de déclarations et explications fournies, la copie de documents annexes et la prise de 37 clichés photographiques. Aucun élément ne permet en outre de considérer à suffisance que les autres chaînes en place comprendraient d'autres moyens que ceux relatifs à la chaîne 3 en fonctionnement lors des opérations de saisie-contrefaçon.

En définitive, les pièces produites par la société M. ensuite de la saisie-contrefaçon pour conforter ses contestations réitérées quant à la contrefaçon alléguée ne saurait, pas plus que la nouvelle attestation (précitée) produite en cause d'appel par la société France Routage, suffire à justifier la pertinence de la mesure d'expertise sollicitée.

Il n'y a donc pas lieu de faire droit à la demande de ce chef et l'ordonnance entreprise sera confirmée.

Sur la contrefaçon

L'appelante fait valoir qu'en tout état de cause les pièces communiquées par la société M. seraient dénuées de valeur probante, que sa présentation serait contraire à la réalité et que la reproduction des revendications invoquées serait établie.

Elle conteste ainsi la prise en compte par les premiers juges des attestations adverses, notamment de celle du fabricant de la chaîne de routage arguant de prétendues incohérences ou de la qualité de la société M. qui serait un client important. Toutefois aucun élément ne permet de contredire ces pièces en ce qu'elle tendent à montrer que si un imprimé présente un défaut en raison d'un dysfonctionnement il est éjecté et sera réimprimé mais que la liste des destinataires n'en est pas modifiée, ce qui exclut l'impression de ce document selon un ordre correspondant à la liste des destinataires. Par ailleurs si le concepteur du logiciel assurant le fonctionnement de la chaîne de routage a pu établir en cause d'appel une nouvelle attestation ainsi que précédemment relevé, la société France Routage ne démontre pas pour autant que l'intimée aurait mis en oeuvre une installation, un procédé ou une nouvelle fonction contrefaisant le brevet en permettant la transmission d'une information correspondant, conformément aux revendications principales 1 et 10 du brevet EP 211, à au moins un imprimé d'au moins une des unités de conditionnement dans le but de caractériser tous les imprimés.

Le procès-verbal de constat susvisé, soumis par la société M. à la discussion des parties dans le cadre de l'instance, ne tend qu'à conforter les déclarations faites lors des opérations de saisie-contrefaçon quant au traitement des incidents de production précisant que lorsqu'un imprimé a été recyclé avec la mention à trier il faut le classer manuellement dans un container se situant hors liasse, la photographie 37 annexée au procès-verbal de saisie permettant de voir que le numéro de liasse n'est pas supprimé lors de la réimpression. Il ressort en effet de ce procès-verbal de constat qu'en cas d'incident l'impression est relancée sans modification de la liste de destinataires, qu'ainsi un exemplaire 4161 bien que réimprimé après les exemplaires 4162 et 4163 apparaît toujours figurer sur l'écran de l'ordinateur avant les exemplaires 4162 et 4163, la liste n'étant pas modifiée.

Dès lors, même si les équipements utilisés par la société M. ont pu évoluer depuis leur installation, antérieure à la date de priorité du brevet EP 211, les éléments produits ne permettent pas de retenir une reproduction des revendications 1 et 10 du brevet.

Par ailleurs, si les spécifications et pénalisations postales incitent les sociétés à fournir des données de routage physique (DRP) correspondant le plus fidèlement possible aux dépôts réels, et partant à prendre en compte au mieux les incidents de production, il n'en résulte pas nécessairement que la société M. a contrefait les revendications principales du brevet, ni qu'il serait 'constant' que l'installation de routage litigieuse comprend une cellule de détection au vu notamment d'une photographie n°11 prise lors de la saisie-contrefaçon.

En effet, ainsi que justement relevé par le tribunal la société France Routage a la charge de la preuve et les clichés pris lors de la saisie-contrefaçon ne permettent pas à eux seuls, de déterminer le rôle précis de la cellule de détection présente sur la chaîne de routage. La société M. explique au surplus qu'un plan de pré-conteneurisation suffisamment précis (poids, format des imprimés, nombre ou attributs des composants) lui

permet, sans vérification post production, d'éviter le plus souvent qu'un dépôt excède le taux d'erreur toléré dans les déclarations DRP, même si elle peut faire l'objet de constats d'anomalie par la Poste ainsi qu'il ressort d'un dépôt du 21 juin 2016. Sa description détaillée est en outre confortée par l'attestation du directeur de la société ayant fabriqué son installation (pièce 7-1) qui explique clairement, ainsi que pertinemment relevé par les premiers juges, le fonctionnement de la ligne de routage n°3, joignant notamment un extrait du mode d'emploi et précisant qu'aucune cellule de détection située après la tête d'impression n'envoie de signal ou d'information quelconque au contrôleur.

Il s'infère de ces éléments qu'il n'est pas démontré que l'installation ou le procédé utilisé par la société M. reproduisent le brevet en prévoyant une modification du fichier de routage en cas d'incident de production qui permettrait une impression des étiquettes en fin de production conforme à une liste des destinataires.

La société France Routage échoue dès lors à établir, ainsi que retenu par les premiers juges, que le dispositif exploité par la société M. serait la contrefaçon des revendications 1 et 10 du brevet EP 211.

Faute de reprise de ces deux revendications principales en miroir, le jugement dont appel a exactement considéré que la contrefaçon des revendications dépendantes de chacune d'elles (3,6, 8, 9 et 12,14, 15, 18) devait également être écartée.

La société France Routage ne peut en conséquence qu'être déboutée de l'ensemble de ses demandes relatives à la contrefaçon (mesures d'interdiction, de communication du chiffre d'affaires, de sursis à statuer sur l'évaluation du préjudice, de réparation provisionnelle et de publication) et la décision entreprise confirmée de ce chef.

Sur l'abus de procédure et les frais

Les premiers juges relevant que la société France Routage était consciente de la faiblesse de ses preuves, ayant demandé au juge de la mise en état une mesure d'expertise, en ont déduit qu'elle avait agi avec une légèreté blâmable à l'encontre d'un concurrent direct.

Toutefois, le seul fait que la société France Routage a cru devoir solliciter avant dire droit sur la contrefaçon une mesure d'expertise, puis a été déclarée mal fondée en cette demande et déboutée de son action en contrefaçon ne saurait suffire à caractériser à son encontre une faute constitutive d'un abus de son droit d'agir en justice, même si son action est dirigée contre un concurrent et n'a été intentée que deux ans après une mise en demeure.

Il sera ajouté que si la société France Routage n'avait aucune obligation d'intenter l'action ensuite de la saisie-contrefaçon ni de la poursuivre en appel à l'encontre de l'utilisateur de l'installation arguée de contrefaçon, il n'est pas démontré qu'elle l'aurait fait dans l'intention de nuire ou afin de prendre déloyalement des parts de marché, étant observé que dans le cadre de son recours elle a pris le risque que lui soit à nouveau opposée la nullité de son titre de propriété.

Il n'est ainsi pas démontré que son action a revêtu un caractère malin et en conséquence abusif qui ouvrirait droit à indemnité compensatoire.

Il convient, en conséquence, de débouter la société M. de sa demande en dommages et intérêts pour procédure abusive et d'infirmier sur ce point le jugement entrepris.

En revanche il est inéquitable que cette société supporte l'entière charge de ses frais irrépétibles de procédure. Une somme complémentaire sera donc allouée à l'intimée pour ses frais irrépétibles d'appel et le jugement entrepris sera confirmé en ces dispositions relatives à l'article 700 du code de procédure civile.

PAR CES MOTIFS,

Confirme l'ordonnance du juge de la mise en état dont appel ;

Infirme le jugement entrepris uniquement en ce qu'il a prononcé une condamnation pour procédure abusive ;

Le confirme en toutes ses autres dispositions, sauf à inclure dans celle afférente à la validité du brevet la revendication 18 omise du dispositif ;

Statuant à nouveau dans cette limite et ajoutant au jugement,

Dit n'y avoir lieu de prononcer la nullité de la revendication 18 de la partie française du brevet EP 1 620 211 ;

Déboute la société M. Imprimeur de sa demande au titre de la procédure abusive ;

Rejette toutes autres demandes des parties contraires à la motivation ;

Condamne la société France Routage Participations aux dépens d'appel qui pourront être recouverts conformément aux dispositions de l'article 699 du code de procédure civile , et, vu l'article 700 dudit code, la condamne à verser à ce titre à la société M. Imprimeur une somme complémentaire de 70 000 euros pour ses frais irrépétibles d'appel.