



N° du recours : D 0004/14

D E C I S I O N
de la Chambre de recours statuant
en matière disciplinaire
du 22 juillet 2014

Requérante : N.N.

Décision attaquée : **Décision du jury d'examen du 28 mars 2014**
concernant l'examen préliminaire 2014 de l'examen
européen de qualification

Composition de la Chambre :

Président : G. Weiss
Membres : L. Bühler
N. M. Lenz

Exposé des faits et conclusions

- I. Par lettre en date du 28 mars 2014, la requérante a été informée par le jury d'examen que la note "échoué" avait été attribuée à son examen préliminaire de l'examen européen de qualification de la session 2014 (ci-après "examen préliminaire 2014"), seuls 69 points ayant été obtenus.
- II. Par lettre reçue à l'Office européen des brevets (ci-après "OEB") le 25 avril 2014, la requérante a formé un recours contre cette décision et a déposé un mémoire exposant les motifs de son recours. La taxe de recours a été acquittée le même jour. Par lettre en date du 15 mai 2014, le jury d'examen a déféré le recours à la chambre de recours de l'OEB statuant en matière disciplinaire (ci-après "Chambre de recours") sans y faire droit.
- III. Les motifs de recours peuvent être résumés comme suit: la requérante fait valoir que l'affirmation 10.4 était censée répondre à la question de savoir si le demandeur peut modifier la description avant la publication de la demande de brevet européen. Du fait qu'aucune information n'était donnée quant à la réception du rapport de recherche relatif à la demande de brevet EP-T, la question telle que formulée laissait subsister un doute si le rapport de recherche était ou non disponible avant la fin des préparatifs techniques en vue de la publication de la demande de brevet européen. Selon les deux cas de figure à envisager, la réponse à apporter à l'affirmation 10.4 était positive ou négative. Au vu des explications fournies par les correcteurs, la requérante se voit confirmer qu'il est possible de déposer des pièces de la demande modifiée devant l'OEB et cela,

avant la fin des préparatifs techniques en vue de la publication. Selon la requérante, il était donc possible de supprimer le mode de réalisation X1 de EP-T avant la publication. Les explications de la réponse des correcteurs ajoutaient que les modifications n'apparaissaient pas avec la publication de la demande EP-T. Même s'il était correct en soi que, conformément à la règle 68(4) CBE, les modifications de la description ne sont pas publiées avec la demande, cela n'empêchait pas le demandeur de pouvoir, conformément à la règle 137(1) CBE, modifier la description avant la publication de la demande EP-T à condition qu'il ait reçu le rapport de recherche. En conclusion, la requérante fait valoir qu'il était possible de répondre à la fois "vrai" et "faux" à l'affirmation 10.4 qui n'était pas suffisamment claire et complète pour pouvoir choisir entre l'une des deux réponses. Par conséquent, elle est d'avis que tant la réponse "vraie" que "fausse" devait être considérée comme étant correcte et que, quelle que soit l'interprétation donnée à la question, il fallait attribuer au candidat le même nombre de points.

La requérante a soulevé un deuxième grief à l'encontre de la décision contestée qui concerne la question 18. La requérante argumente qu'au vu du manque de clarté et de l'ambiguïté des termes utilisés dans l'affirmation 18.4 et dans la description de la demande en français, il s'avérait que deux réponses pouvaient être données. La requérante soutient que la caractéristique "partie du tube" de la revendication IV.1 devait être interprétée sur la base de la description comme se rapportant à l'expression "bout du tube" dont le mot "bout" implique une partie terminale. Dans l'analyse de la revendication

IV.1, les termes "en contact" et "partie du tube", lesquelles devaient être interprétés comme comprenant implicitement une partie terminale, étaient réellement essentiels pour obtenir l'effet technique mentionné dans l'affirmation 18.4. Selon les commentaires des correcteurs, le texte de la revendication IV.1 néanmoins pouvait être interprété comme couvrant aussi les modes de réalisation dans lesquels les parties intermédiaires du tube étaient en contact avec le fond.

IV. La question 10 de l'examen préliminaire 2014 s'énonce comme suit:

"En janvier 2013, un demandeur a déposé une demande de brevet européen EP-T portant sur l'invention X. La demande EP-T comprend plusieurs modes de réalisation. Le demandeur se rend compte maintenant que, même si la plupart des modes de réalisation ont fait l'objet d'un exposé suffisant, il manque des informations techniques essentielles au mode de réalisation X1 qui n'est donc pas suffisamment exposé.

Pour chacune des affirmations 10.1 - 10.4, indiquez sur la feuille de réponses si L'affirmation est vraie ou fausse:

...

10.4 Avant la publication de EP-T, il n'est pas possible de modifier la description de EP-T pour supprimer le mode de réalisation X1."

V. La réponse dans les commentaires des correcteurs est "vraie". Les explications fournies à l'appui de la

réponse sont les suivantes : "... EP-T sera publiée telle que déposée, avec le mode de réalisation X1, règle 68(1) CBE. Même si le demandeur a déposé auprès de l'OEB, avant la fin des préparatifs techniques en vue de la publication, des pièces de la demande modifiées, seules les revendications modifiées seront incluses dans la publication et celle-ci ne comprendra pas de description modifiée, règle 68(4) CBE."

VI. La question 18 de l'examen préliminaire 2014 s'énonce comme suit:

"Pour chacune des affirmations 18.1 - 18.4, indiquez sur la feuille de réponses si l'affirmation est vraie ou fausse:

Par rapport à D1 comme état de la technique le plus proche, un effet technique obtenu par les éléments de la partie caractérisante de la revendication IV.1 est que ...

...

18.4 ... la quantité de produit restant au fond de la bouteille est réduite."

La revendication IV.1 s'énonce comme suit:

"IV.1 Système distributeur comprenant:

- (a) une pompe manuelle;
- (b) une bouteille pour savon liquide;
- (c) un tube,

caractérisé en ce que la bouteille comprend un fond qui est en contact avec une partie du tube."

VII. La réponse correcte selon les commentaires des correcteurs est "fausse". Les explications fournies à l'appui de la réponse sont les suivantes : "Affirmation 18.4: à noter que le texte de la revendication IV.1 couvre aussi les modes de réalisation dans lesquels les parties intermédiaires du tube peuvent être en contact avec le fond. L'effet technique de l'affirmation 18.4 n'est cependant obtenu que si l'extrémité du tube est en contact avec le fond. La revendication IV.1 ne dit pas où l'extrémité du tube se trouve par rapport au fond de la bouteille."

VIII. Ni le Président de l'OEB ni le Président du Conseil de l'Institut des mandataires agréés ont présenté des observations écrites en réponse à l'invitation en application de l'article 24(4) du Règlement relatif à l'examen européen de qualification des mandataires agréés (Supplément au JO OEB 2/2014, 2; ci-après "REE") combiné avec l'article 12 du Règlement en matière de discipline des mandataires agréés (Supplément au JO OEB 1/2014, 123; ci-après "RDMA").

IX. La requérante demande

- a) que ses réponses aux questions 10.4 et 18.4 de l'examen préliminaire 2014 soient revues et que la note "réussi" soit attribuée à l'examen;
- b) la tenue d'une procédure orale au cas où la Chambre de recours ne peut pas faire droit au recours.

Au cas où la Chambre de recours peut faire droit au recours sur la base de la question 10.4, la requérante limite son recours à ce grief et retire ses objections concernant la question 18.4.

Motifs de la décision

Requête en annulation de la décision attaquée

1. La requérante n'a pas expressément demandé l'annulation de la décision attaquée. Toutefois, sur la base de l'exposé des faits et des motifs au soutien de son recours, la Chambre de recours considère que la requérante a sollicité implicitement l'annulation de la décision attaquée comme le prévoit l'article 24(4) REE.

2. Selon l'article 24(1) REE et la jurisprudence constante des chambres de recours (dans la ligne suivie par D 1/92, JO OEB 1993, 357), la compétence de la Chambre de recours, dans l'exercice de ses compétences en matière de vérification de la notation, se limite à examiner s'il a été porté atteinte au REE, à ses dispositions d'application ou à un droit supérieur. Il n'appartient pas à la Chambre de recours de revoir la procédure d'examen quant au fond. Les commissions d'examen ainsi que le jury d'examen disposent d'un pouvoir d'appréciation qui n'est sujet qu'à un contrôle juridictionnel limité. La Chambre de recours ne peut donc pas tenir compte de prétentions selon lesquelles les épreuves auraient dû être notées différemment, sauf erreurs graves et à ce point manifestes qu'il est possible de les constater sans avoir à réengager toute la procédure de notation. Ce serait le cas, par exemple, si les correcteurs basent leur évaluation sur des documents techniquement ou juridiquement erronés, sur lesquels s'appuie la décision attaquée.

3. En premier lieu, la requérante fait valoir qu'il était possible de répondre à la fois "vrai" et "faux" à l'affirmation 10.4 de la question 10 de l'examen préliminaire 2014 qui n'était pas suffisamment claire et complète pour pouvoir choisir entre les deux réponses.

4. Selon les explications de la réponse de l'affirmation 10.4 dans les commentaires des correcteurs, l'intention était de savoir si les modifications apparaîtront ou non avec la publication de la demande EP-T. Toutefois, l'affirmation 10.4 ne fait pas référence au contenu de la publication. Les mots "Avant la publication de EP-T, ..." se réfèrent clairement à la date de la publication et non à son contenu. L'indication du but poursuivi "... pour supprimer le mode de réalisation X1" ne détermine pas comment la modification de la description doit être effectuée. Ni cette indication ni le contexte général de la partie introductive ne permettent de conclure que le demandeur veut éviter la publication du mode de réalisation X1. Bien que la requérante ait relevé que, d'après les explications données par les correcteurs à la réponse, les modifications n'apparaîtront pas lors de la publication de la demande EP-T, elle maintient comme seule interprétation de l'affirmation 10.4 que la question juridique qu'elle soulève est de savoir s'il est possible ou non de modifier la description avant la publication de la demande. En effet, en se limitant aux faits de la question 10 de l'examen préliminaire 2014 (règles 10(5) et 22(3) des dispositions d'exécution du règlement relatif à l'examen européen de qualification, Publication supplémentaire JO OEB 1/2014, 128; ci-après "DEREE"), la question de savoir si la modification de la description souhaitée sera publiée, ne peut pas être

déduit de l'énoncé. Afin d'en attirer l'attention des candidats, il aurait fallu rédiger l'affirmation 10.4 de manière différente.

5. Selon la requérante, l'affirmation 10.4 est sensée répondre à la question de savoir si le demandeur peut modifier la description avant la publication de la demande de brevet européen. La lecture de l'énoncé 10.4 par la requérante est objectivement justifiée. La requérante soutient cependant que la possibilité de modifier la description dépend de la réception du rapport de recherche de la demande de brevet EP-T et qu'aucune information n'est donnée à ce sujet. Selon la requérante, il en résulte une ambiguïté de l'énoncé. Même s'il est vrai que deux cas de figure se présentent en l'absence d'information quant à la réception du rapport de recherche, les correcteurs auraient pu s'attendre à ce que les candidats considèrent le cas de figure général tel que prévu par la CBE (règles 137(2), 70a(1) et (2), 70(1) et (2), 68(1) et 65 CBE) et n'émettent pas d'autre hypothèses (règles 10(5) et 22(3) DEREE). La divergence entre la compréhension objective de l'énoncé 10.4 et les explications données à la réponse dans les commentaires des correcteurs révèlent une ambiguïté en ce sens qu'il convenait de répondre par "vrai" à l'affirmation 10.4 lue objectivement et "faux" selon les commentaires des correcteurs. De plus, comme il n'était pas possible d'ajouter des explications ou des remarques à l'attention des examinateurs, la requérante n'avait pas la possibilité d'exprimer ses doutes et de justifier sa réponse qui divergeait en fin compte des commentaires des correcteurs. Seule pouvait être donnée la réponse "vraie" ou "fausse". Par conséquent, les correcteurs ne pouvaient pas apprécier

si des réponses différentes par rapport aux commentaires des correcteurs pouvaient être jugées acceptables et justifiées. L'ambiguïté comme soulignée ci-dessus faisait alors grief à la requérante.

6. En conclusion, les correcteurs ont basé leur évaluation de l'affirmation 10.4 de la question 10 sur des hypothèses erronées. La décision attaquée se fonde donc sur une erreur manifeste qui ressort d'une interprétation objective de l'énoncé 10.4 de l'examen préliminaire 2014 et qui peut, par conséquent, être constatée sans que la Chambre de recours ait à réengager toute la procédure de notation. Le recours est donc fondé. La décision attaquée doit être annulée et la taxe de recours remboursée (article 24(4) REE).

7. Selon le libellé de l'article 24(3) REE, l'organe, dont la décision est attaquée (en l'espèce, le jury d'examen) doit faire droit au recours par la révision préjudicielle, dès que les conditions expressément prévues sont remplies. Cela signifie qu'il appartient au jury d'examen d'examiner scrupuleusement et d'une manière approfondie si ces conditions sont réunies ou non avant de se prononcer pour ou contre la révision préjudicielle; il agit, dans le cadre de cette compétence, en dernier ressort, avant de décider de déférer le recours à la Chambre de recours (D 38/05 en date du 17 janvier 2007, point 3 des motifs de la décision; D 4/06 en date du 29 novembre 2006, point 3 des motifs de la décision). Par le biais de la révision préjudicielle une décision entachée d'erreurs peut être annulée d'une manière simple et rapide, et ainsi éviter les coûts et la perte de temps occasionnés par une procédure devant la Chambre de recours. Ceci est bien

pour l'intérêt général, mais aussi surtout dans l'intérêt de la requérante (D 38/05 en date du 17 janvier 2007, point 2 des motifs de la décision; D 4/06 en date du 29 novembre 2006, point 2 des motifs de la décision). Eu égard au fait que la décision attaquée se fonde sur une erreur manifeste et que les candidats doivent avoir obtenu la note "réussi" à cet examen préliminaire pour pouvoir s'inscrire à l'examen européen de qualification (article 11(7), dernière phrase, REE), le jury d'examen était tenu de faire droit au recours en procédant à la révision préjudicielle (article 24(3) REE), même si le présent recours soulève un grief supplémentaire.

8. Au vu de ce qui précède, il n'est pas nécessaire que la Chambre de recours se prononce sur le second motif de recours concernant la question 10.8.

Requête en correction de la décision attaquée

9. La requérante demande que la Chambre de recours revoit la notation de l'examen préliminaire 2014 et la corrige en attribuant la note "réussi" à cet examen préliminaire.
10. Conformément à l'article 24(4), première phrase, REE, la Chambre de recours annule la décision attaquée, si le recours est recevable et fondé. L'affaire est alors renvoyée au jury d'examen avec l'ordre de revoir la notation de l'examen en cause. L'article 24(4), première phrase, REE ne confère pas à la Chambre de recours le pouvoir de modifier les notes attribuées aux épreuves d'un candidat.

11. La Chambre de recours a vérifié si l'article 12 du Règlement de procédure additionnel de la chambre de recours de l'Office européen des brevets statuant en matière disciplinaire (Supplément au JO OEB 1/2014, 54) donne la compétence à la Chambre de recours, au cas où des raisons particulières évoquées dans le dernier membre de phrase de cette disposition existent, de ne pas renvoyer l'affaire à l'instance considérée et de revoir la notation de l'examen préliminaire 2014 en lieu et place du jury d'examen et des commissions d'examen compétents.

12. La Chambre de recours statuant en matière disciplinaire, dans des décisions antérieures, n'a invoqué de raisons particulières au sens de l'article 12 du Règlement de procédure additionnel précité que dans des circonstances exceptionnelles (D 5/86, JO OEB 1989, 210, point 9 des motifs de la décision: recours contre une sanction disciplinaire, durée de procédure de 9 ans, plusieurs auditions d'un témoin; D 11/91, JO OEB 1995, 721, point 7.9 des motifs de la décision: recours contre une mesure disciplinaire, durée de procédure de 7 ans; D 8/08 et D 9/08 du 19 décembre 2008, point 8 des motifs de la décision: plainte contre la non-admission à l'examen de qualification 2009, court temps jusqu'à l'examen de qualification). Cette réticence d'exercer cette compétence est justifiée, car la Chambre exerce les compétences de l'instance qui a rendu la décision attaquée, si l'affaire n'est pas renvoyée pour suite à donner. En effet, l'article 24(4), première phrase, REE, ensemble article 22(3) RDMA et article 111(1), 2^{ème} phrase, CBE confèrent à la Chambre de recours cette compétence. Or, jusqu'à présent, la chambre de recours statuant en matière disciplinaire, saisie de recours

portant sur l'évaluation et la notation d'épreuves, n'a pas fait usage de cette compétence selon l'article 12 du Règlement de procédure additionnel précité pour corriger la notation des copies d'épreuves individuelles. En effet, selon la jurisprudence constante, il n'appartient pas à la chambre de recours statuant en matière disciplinaire de vérifier le nombre de points que mérite chaque réponse d'un examen, ni de vérifier les critères sur la base desquels le jury d'examen détermine la notation des réponses attendues (cf. D 7/05, JO OEB 2077, 378, point 20 des motifs de la décision). Ceci s'explique parce que et dans la mesure où un pouvoir d'appréciation, dont la révision juridictionnelle est limitée aux violations de procédure à la fois manifestes et abusives, est essentiel pour la notation.

13. Les circonstances du présent cas diffèrent toutefois de celles des recours en matière de notations de l'examen européen à la base de la jurisprudence citée.
- 13.1 L'examen préliminaire est une épreuve sous forme de questionnaire à choix multiples. Il comprend 20 questions au total. Chaque question porte sur 4 affirmations distinctes. Pour chacune des affirmations, une seule réponse peut être donnée, soit "vraie" soit "fausse". Par conséquent, les correcteurs de la commission d'examen IV ne disposaient pas d'un pouvoir d'appréciation quant à l'évaluation des copies d'examen.
- 13.2 Le barème de notation d'après lequel les points sont accordés pour chaque question et pour l'examen préliminaire dans son ensemble, se trouve en tête du texte de l'examen préliminaire 2014. Il s'énonce comme suit:

"3. Notation

a) Points accordés pour chaque question

- Si, dans une question X, aucune des réponses apportées aux affirmations X.1, X.2, X.3 et X.4 n'est correcte, ou si une seule de ces réponses est correcte, aucun point ne sera accordé pour cette question X.

- Si, dans une question X, deux des réponses apportées aux affirmations X.1, X.2, X.3 et X.4 sont correctes, 1 point sera accordé pour cette question X.

- Si, dans une question X, trois des réponses apportées aux affirmations X.1, X.2, X.3 et X.4 sont correctes, 3 points seront accordés pour cette question X.

- Si, dans une question X, les quatre réponses apportées aux affirmations X.1, X.2, X.3 et X.4 sont correctes, 5 points seront accordés pour cette question X.

b) Total des points accordés

Le nombre total de points accordés pour l'examen préliminaire est la somme des points obtenus à chaque question, attribués selon la méthode décrite ci-dessus."

La notation des copies d'examen est donc schématique et n'implique aucun pouvoir d'appréciation de la commission d'examen IV.

13.3 Finalement, la règle 6(2) DEREÉ fixe impérativement les nombres de points à partir desquels le jury d'examen doit déclarer qu'un candidat a réussi à l'examen ou échoué. Par conséquent, le jury d'examen n'avait pas non plus de pouvoir d'appréciation quant à l'attribution des notes "réussi" ou "échoué" sur la base du nombre total de points attribué à une copie d'examen.

14. Au vu de ce qui précède, l'erreur grave et manifeste lors de la notation de l'affirmation 10.4 de la question 10 de l'examen préliminaire 2014 qui a été constatée par la Chambre de recours dans le cadre de la révision juridictionnelle laquelle est limitée aux violations de procédure à la fois manifestes et abusives, a comme conséquence directe une correction de la notation de la copie d'examen de la requérante. Cette correction peut se faire sur la base du formulaire de réponse de la requérante sans entraver le pouvoir d'appréciation de la commission d'examen et du jury d'examen.

15. De plus, un renvoi de l'affaire au jury d'examen limiterait davantage le temps à présent mis à disposition. La réussite à l'examen préliminaire est une condition d'inscription à l'examen européen de qualification (article 11(7), dernière phrase, REE). Les demandes d'inscription complètes des candidats souhaitant s'inscrire pour l'examen européen de qualification 2015 doivent parvenir au secrétariat d'examen au plus tard le 8 septembre 2014. Il s'impose donc une urgence particulière.

16. Enfin, selon la Chambre de recours, il doit également être pris en compte le fait que le jury d'examen n'a pas annulé par voie préjudicielle la décision entachée d'une erreur grave alors que le grief de cette erreur de notation de l'affirmation 10.4 de l'examen préliminaire 2014 a été exposé d'une manière claire et évidente et aurait été facilement vérifiable. Par conséquent, le jury d'examen n'a pas épargné à la requérante, à tout le moins en termes de temps, une procédure devant la Chambre de recours.

17. En conclusion, la Chambre de recours juge que les circonstances de l'espèce constituent des raisons particulières qui justifient de ne pas renvoyer l'affaire à l'instance considérée et de revoir la notation de l'examen préliminaire 2014 en lieu et place du jury d'examen et des commissions d'examen compétents.

18. Dans le présent cas, les réponses apportées par la requérante aux affirmations 10.2 et 10.3 de la question 10 sont correctes. Par conséquent, 1 point a été accordé pour cette question. Comme la réponse à l'affirmation 10.4 doit être considérée comme correcte, 3 points doivent être attribués à la question 10. Le nombre total de points accordés pour la copie de l'examen préliminaire 2014 de la requérante augmente de 69 à 71 points. De ce fait, la note "réussi" doit être attribuée à l'examen préliminaire 2014 de la requérante en vertu de la règle 6(2)a) DERE.

Dispositif

Par ces motifs, il est statué comme suit:

1. La décision attaquée est annulée.
2. 71 points sont accordés à la copie de l'examen préliminaire 2014 de l'examen européen de qualification de la requérante. Conformément à la règle 6(2)a) DERE, la note "réussi" est attribuée à cette copie.
3. La taxe de recours est remboursée.

Le Greffier:

Le Président:

P. Martorana

G. Weiss