

Code de distribution interne :

- (A) [] Publication au JO
(B) [] Aux Présidents et Membres
(C) [] Aux Présidents
(D) [X] Pas de distribution

**Liste des données pour la décision
du 27 mai 2008**

N° du recours : T 0933/06 - 3.2.07

N° de la demande : 00402570.6

N° de la publication : 1092642

C.I.B. : B65D 47/20

Langue de la procédure : FR

Titre de l'invention :

-

Titulaire du brevet :

L'ORÉAL

Opposante :

Henkel AG & Co. KGaA

Référence :

-

Normes juridiques appliquées :

CBE Art. 54, 56, 123(2) et (3)

Normes juridiques appliquées (CBE 1973) :

-

Mot-clé :

"Admissibilité des modifications (oui)"

"Nouveauté (requête principale : non; requête auxiliaire I : oui)"

"Activité inventive (requête auxiliaire I : oui)"

Décisions citées :

-

Exergue :

-



N° du recours : T 0933/06 - 3.2.07

D E C I S I O N
de la Chambre de recours technique 3.2.07
du 27 mai 2008

Requérante : Henkel AG & Co. KGaA
(Opposante) Henkelstraße 67
D-40589 Düsseldorf (DE)

Intimée : L'ORÉAL
(Titulaire du brevet) 14, rue Royale
F-75008 Paris (FR)

Mandataire : Julio, Charlotte
L'ORÉAL - D.I.P.I.
25-29 Quai Aulagnier
F-92665 Asnieres -sur-Seine Cedex (FR)

Décision attaquée : Décision de la division d'opposition de
l'Office européen des brevets postée le
18. avril 2006 par laquelle l'opposition
formée à l'égard du brevet n° 1092642 a été
rejetée conformément aux dispositions de
l'article 102(2) CBE.

Composition de la Chambre :

Président : H. Meinders
Membres : K. Poalas
E. Dufrasne

Exposé des faits et conclusions

- I. La requérante (opposante) a formé un recours contre la décision de la Division d'opposition qui a rejeté l'opposition contre le brevet européen EP 1 092 642.
- II. L'opposition a été formée contre le brevet en cause dans son ensemble et fondée sur l'article 100a) CBE (défaut de nouveauté selon l'article 54 CBE et défaut d'activité inventive selon l'article 56 CBE).
- III. La Division d'opposition a estimé que ces motifs d'opposition n'empêchaient pas le maintien du brevet en cause.

- IV. Les documents cités dans la présente décision sont les suivants:

D3: US 5 848 732 A,

D4: "Biochemische Arbeitsmethoden", Terrance G. Cooper, 1981, pages 140 - 143,

D5: "Gentechnische Methoden", S. Bertram et H.G. Gassen, 1991, pages 53 - 54,

D7: DE 4 432 517 A.

- V. Au cours de la procédure orale devant la Chambre de recours le 27 mai 2008, la requérante a demandé l'annulation de la décision contestée et la révocation du brevet en cause.

L'intimée (titulaire du brevet) a demandé le rejet du recours ou, à titre subsidiaire, le maintien du brevet sur base de l'une des requêtes auxiliaires I à VIII (requête auxiliaire I déposée lors de la procédure orale,

requêtes auxiliaires II à VIII déposées avec la lettre en date du 3 janvier 2007).

VI. Le libellé de la revendication indépendante 1 selon la requête principale, c.à.d. la revendication 1 telle que délivrée, est le suivant:

"1. Dispositif (1) pour le conditionnement et la distribution d'une composition (C1), notamment cosmétique, pharmaceutique ou dermatologique, comprenant : a) un premier récipient (11) contenant ladite composition (C1); b) des moyens (5) aptes, en réponse à une commande d'actionnement, à permettre la distribution d'un volume donné de ladite composition (C1); c) un second récipient (12) contenant une composition d'appoint (C2) ; caractérisé par des moyens (30) aptes, en réponse à la distribution dudit volume donné de composition (C1) depuis le premier récipient (11), à permettre le passage d'une fraction de ladite composition d'appoint (C2) depuis le second récipient (12), vers le premier récipient (11)".

Le libellé de la revendication indépendante 1 selon la requête auxiliaire I est le suivant (les additions par rapport à la revendication 1 telle que délivrée sont indiquées en gras):

"1. Dispositif (1) pour le conditionnement et la distribution d'une composition (C1), notamment cosmétique, pharmaceutique ou dermatologique, comprenant : a) un premier récipient (11) contenant ladite composition (C1); b) des moyens (5) aptes, en réponse à une commande d'actionnement, à permettre la distribution d'un volume donné de ladite composition

(C1); c) un second récipient (12) contenant une composition d'appoint (C2) ; caractérisé par **le fait que le dispositif comprend d)** des moyens (30) aptes, en réponse à la distribution dudit volume donné de composition (C1) depuis le premier récipient (11), à permettre le passage d'une fraction de ladite composition d'appoint (C2) depuis le second récipient (12), vers le premier récipient (11), **les moyens (30) aptes, en réponse à la distribution dudit volume donné de composition (C1) depuis le premier récipient (11), à permettre le passage d'une fraction de ladite composition d'appoint (C2) depuis le second récipient (12) vers le premier récipient (11) étant constitués d'un siphon (30)".**

Le libellé de la revendication indépendante 20 selon la requête auxiliaire I est le suivant (les additions par rapport à la revendication 1 de la requête principale sont indiquées en gras):

"20. Dispositif (1) pour le conditionnement et la distribution d'une composition (C1), notamment cosmétique, pharmaceutique ou dermatologique, comprenant : a) un premier récipient (11) contenant ladite composition (C1); b) des moyens (5) aptes, en réponse à une commande d'actionnement, à permettre la distribution d'un volume donné de ladite composition (C1); c) un second récipient (12) contenant une composition d'appoint (C2); caractérisé par **le fait que le dispositif comprend d)** des moyens (30) aptes, en réponse à la distribution dudit volume donné de composition (C1) depuis le premier récipient (11), à permettre le passage d'une fraction de ladite composition d'appoint (C2) depuis le second récipient

(12), vers le premier récipient (11), **la distribution de la composition (C1) depuis le premier récipient (11) s'effectuant sans reprise d'air à l'intérieur dudit premier récipient (11)".**

VII. Les arguments de la requérante peuvent en substance être résumés comme suit:

a) *Requête principale - Revendication 1 - Nouveauté, Article 54 CBE*

Le terme "dispositif pour le conditionnement" définit outre un emballage d'un produit, aussi un dispositif apte à traiter une chose d'une manière spécifique. Le brevet permet ces deux significations qui sont équivalentes dans le domaine technique en question.

En conséquence, l'objet de la revendication 1 tel que délivrée n'est pas nouveau par rapport au document D4 montrant un appareil avec lequel une composition liquide est traitée de telle manière que sa concentration d'un sel est augmentée en fonction de la quantité de cette composition enlevée préalablement.

b) *Requête auxiliaire I - Revendication 1 - Activité inventive, Article 56 CBE*

L'utilisation d'un siphon est connue dans le domaine sanitaire comme mettant en œuvre un dispositif qui permet à la fois la séparation et le mélange de deux compositions liquides présentes dans deux récipients différents. Il est par conséquent évident pour l'homme du métier, qui cherche à obtenir une valve

avec les caractéristiques ci-dessus, de remplacer le robinet positionné entre les deux récipients connus de D4 ou de D5 par un siphon et ainsi obtenir un dispositif selon la revendication 1.

c) *Requête auxiliaire I - Revendication 20 - Activité inventive, Article 56 CBE*

Le dispositif connu de D5 décrit un dispositif avec toutes les caractéristiques techniques de la revendication 20, à l'exception de la distribution de la composition depuis le premier récipient s'effectuant sans reprise d'air à l'intérieur dudit premier récipient.

Le problème technique à résoudre par rapport à l'appareil de D5 est de ne pas permettre à la composition présente dans le premier récipient d'être contaminée par l'air de l'environnement autour dudit dispositif. L'homme du métier trouve la solution à ce problème dans D3 (figure 3) ou dans D7 (colonne 2, lignes 13 à 20). Ces documents enseignent que la distribution de la composition depuis le premier récipient s'effectue sans reprise d'air à l'intérieur dudit premier récipient.

Il était donc évident pour l'homme du métier d'appliquer l'enseignement de D3 ou de D7 au dispositif connu de D5.

VIII. Les arguments de l'intimée peuvent en substance être résumés comme suit:

a) *Requête principale - Revendication 1 - Nouveauté, Article 54 CBE*

Le dispositif connu de D4 est un dispositif permettant la distribution d'un liquide d'élution dans une colonne échangeuse d'ions en vue de permettre la séparation et l'analyse ultérieure des composants retenus dans la colonne.

D4 ne décrit pas un dispositif de conditionnement, c.à.d. un dispositif visant à emballer la composition pour son expédition et sa vente, seule interprétation possible dans le domaine technique en question, du "conditionnement" revendiqué.

En conséquent, l'objet de la revendication indépendante du brevet tel que délivré est nouveau par rapport à D4.

b) *Requête auxiliaire I - Revendication 1 - Activité inventive, Article 56 CBE*

Les deux récipients décrits dans D4 ou D5 sont connectés entre eux, soit au moyen d'un tube mince (D5), soit au moyen d'un tube mince équipé d'un robinet (D4). Ces moyens de connexion permettent une migration directe d'une composition vers l'autre et permettent ainsi à la méthode de mesure correspondante de fonctionner. La mise en œuvre d'un siphon entre les deux récipients ne permettrait pas le mélange de deux compositions de la façon prévue pour les deux méthodes de mesure décrites dans D4 ou D5.

L'homme du métier n'aurait donc pas appliqué un siphon au dispositif connu de D4 ou de D5, parce qu'une telle application aurait rendu irréalisables les méthodes de mesure décrites dans D4 ou D5.

c) *Requête auxiliaire I - Revendication 20 - Activité inventive, Article 56 CBE*

Il était évident pour l'homme du métier que si le premier récipient du dispositif connu de D5 était imperméable à l'air, l'extraction de la première composition du premier récipient ne serait pas possible. Par conséquent, l'homme du métier n'aurait pu envisager le dispositif connu de D5 avec un récipient imperméable à l'air, parce que ce dispositif n'aurait pas fonctionné.

Motifs de la décision

1. *Requête principale - Revendication 1 - Nouveauté, Article 54 CBE*

- 1.1 Il est incontestable que le document D4 divulgue un dispositif pour la distribution d'une composition comprenant : a) un premier récipient ("erstes Gefäß") contenant ladite composition; b) des moyens (robinet à la sortie du premier récipient) aptes, en réponse à une commande d'actionnement, à permettre la distribution d'un volume donné de ladite composition; c) un second récipient ("zweites Gefäß") contenant une composition d'appoint; et des moyens (le tube, qui relie les deux récipients) aptes, en réponse à la distribution dudit volume donné de composition depuis le premier récipient,

à permettre le passage d'une fraction de ladite composition d'appoint depuis le second récipient, vers le premier récipient.

Le point décisif concernant la nouveauté de l'objet de la revendication 1 est, en premier lieu, la question de savoir si le terme "dispositif pour le conditionnement d'une composition" utilisé dans la revendication 1 ne possède qu'une seule signification, c'est-à-dire celle d'un dispositif servant à emballer la composition pour son expédition et sa vente, comme soutenu par l'intimée.

- 1.2 Il est clair pour la Chambre que les termes "conditionner" et "conditionnement" se réfèrent à la même activité exprimée la première fois sous la forme d'un verbe et la deuxième fois sous celle d'un substantif. Selon le dictionnaire "Robert" (Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française, édition de 1980) dont la page correspondante a été annexée à la convocation à la procédure orale en application de l'article 15(1) RPCR, le verbe "conditionner" est défini, parmi d'autres (qui ne s'appliquent pas au domaine technique en question), comme "pourvoir une chose des qualités requises par sa distinction", et comme "préparer (des produits, des articles) pour l'expédition et la vente". Deux références sont aussi évoquées : "traiter" et "emballer". Pour le substantif "conditionnement" le même dictionnaire donne notamment la définition de "présentation de certains articles pour la vente", avec un renvoi proposé au terme "emballage".

La Chambre tire donc de ces définitions données par le dictionnaire "Robert" que le terme "dispositif pour le

conditionnement d'une composition" définit **soit** un dispositif apte à traiter une composition d'une manière spécifique, **soit** un dispositif apte à préparer ou présenter une composition pour l'expédition et la vente, à l'emballer.

- 1.3 Selon l'article 84 CBE, les revendications définissent l'objet de la protection demandée.

En ce qui concerne la détermination de l'objet d'une revendication indépendante, pour procéder à la comparaison avec l'état de la technique quant à la nouveauté ou l'activité inventive, il faut ce faisant éviter de donner des significations à des termes dans la revendication qui ne sont pas en accord avec le reste du libellé de la revendication en question.

Etant donné que le dispositif revendiqué est seulement défini par les moyens garantissant le mélange approprié de la composition d'appoint avec la composition de base, la première signification du terme "dispositif pour le conditionnement" est tout-à-fait acceptable. La composition de base est traitée d'une manière spécifique, pour la pourvoir des qualités requises, c'est-à-dire avec une concentration particulière de la composition d'appoint.

Le dispositif connu du document D4 est également un dispositif apte à produire une composition (liquide) avec une concentration particulière du liquide d'appoint dans le liquide de base. Ce fait n'a pas été contesté par l'intimée.

Ce dispositif détruit donc la nouveauté du dispositif selon la revendication 1.

- 1.4 L'intimée a fait valoir que les paragraphes [0001] à [0005] et [0012] du brevet contesté ne permettent qu'une seule signification du terme "dispositif pour le conditionnement d'une composition" à savoir seulement un dispositif pour l'emballage d'une composition pour l'expédition et la vente. Le dispositif de D4 ne saurait donc pas constituer un "dispositif de conditionnement", au sens de cette signification.

La Chambre ne peut pas suivre le raisonnement de l'intimée pour les raisons qui suivent.

- 1.5 Les paragraphes [0001] et [0002] ont plutôt trait à ce qui se passe dans le dispositif, c'est-à-dire une action de mélange de deux éléments d'une composition, résultant en une composition mélangée avec une concentration qu'on peut ainsi faire varier. Ceci implique la première signification : le traitement de la composition dans le dispositif, pour la pourvoir des qualités requises.

Le paragraphe [0003] décrit seulement le souhait dans les domaines de la cosmétique, pharmacie et dermatologie de faire varier la concentration des composants actifs entre le début et la fin du traitement. La première signification s'y applique aussi. Dès lors, le paragraphe [0004] est le seul qui pourrait donner lieu à la signification visée par l'intimée :

"...le changement de concentration implique un conditionnement séparé pour chacune des différentes concentrations," mais ceci n'exclut pas non plus la

première signification : le "conditionnement" n'est pas mis en relation avec le dispositif, comme revendiqué : "dispositif pour le conditionnement". De plus, si le paragraphe [0004] vise seulement à la signification soutenue par l'intimée, impliquant éventuellement que le problème à résoudre soit : "éviter des emballages séparés, chacun distincts par une concentration spécifique", ce problème est, par contre, déjà résolu par le dispositif du document US-A-4893729, mentionné dans le paragraphe [0005] qui suit proposant un dispositif dans lequel le mélange des deux composants se fait dans une chambre de mélange prévue dans le dispositif, avec un orifice réglable entre le compartiment d'un des composants et la chambre de mélange, afin de varier le degré de concentration de ce composant dans le mélange.

La discussion de cet art antérieur se concentre seulement sur la complexité de ce dispositif et le nombre réduit de concentrations différentes qui peuvent être obtenues, vu le nombre limité des orifices. Ainsi sont définis le problème de pallier à ces inconvénients et les limites du dispositif connu.

Le reste de la description du brevet en cause, notamment le paragraphe [0012] discute les différents moyens pour obtenir la concentration requise. Nulle part il n'est question d'obtenir un emballage pour l'expédition et/ou la vente. Alors, même en tenant compte de la description, comme proposé par l'intimée, il n'y a pas lieu à une restriction de la signification du "dispositif pour le conditionnement" revendiqué à celle soutenue par l'intimée.

1.6 La principale fonction de la description et des dessins est de divulguer l'invention revendiquée de manière que l'homme de métier puisse l'exécuter avec au moins un mode de réalisation de l'invention revendiquée (article 83 et règle 42(1)(d) CBE). Dans les limites de l'article 84 CBE les revendications indépendantes d'un brevet représentent normalement une généralisation de ce qui est décrit en détail dans la description, par exemple par référence aux dessins. Si cette généralisation permet une interprétation de l'objet de la revendication, autre que le mode de réalisation particulier décrit en détail dans la description, mais qui couvre un objet de l'art antérieur, cet objet connu est pertinent pour la nouveauté et/ou l'activité inventive, comme présenté ci-dessus.

1.7 L'objet de la revendication 1 n'est donc pas nouveau par rapport au dispositif du document D4 et les exigences de l'article 54(2) CBE ne sont de ce fait pas remplies.

2. *Requête auxiliaire I - Modifications, Articles 123(2) et (3) CBE*

La revendication 1 de cette requête est une combinaison des revendications 1 et 5 telles que délivrées, ces dernières étant identiques aux revendications 1 et 5 telles que déposées initialement. La revendication 20 est une combinaison des revendications 1 et 3 telles que délivrées, ces dernières étant identiques aux revendications 1 et 3 telles que déposées initialement.

Les dispositifs selon les revendications 1 et 20 de la requête auxiliaire I sont des dispositifs qui chacun possèdent des caractéristiques plus limitées que le

dispositif avec des caractéristiques selon la revendication 1 telle que délivrée.

Les conditions de l'article 123(2) et (3) CBE sont dès lors remplies.

3. *Requête auxiliaire I - Revendication 1 - Activité inventive, Article 56 CBE*

3.1 Étant donné que D4 et D5 décrivent des dispositifs très similaires et que la requérante et l'intimée se sont basées sur ces documents, la Chambre se réfère aussi à ces documents.

3.2 Le dispositif selon la revendication 1 diffère du dispositif connu de D4 ou de D5 en ce que le moyen apte à permettre le passage d'une fraction de ladite composition d'appoint depuis le second récipient vers le premier récipient est constitué par un siphon.

3.3 L'utilisation d'un siphon entre les deux récipients réduit les risques de migration intempestive d'une composition vers l'autre, notamment lors du transport du dispositif avant sa première utilisation et permet une distribution comprenant trois phases principales: une première phase dans laquelle seule la première composition est distribuée; une seconde phase dans laquelle un mélange de deux compositions est distribué, selon une concentration augmentant ou diminuant progressivement; et une troisième phase dans laquelle la composition distribuée est à concentration constante, ladite concentration étant au plus égale à la concentration de la composition d'appoint présente

initialement dans le second récipient, voir paragraphes [0042] et [0045] du brevet contesté.

- 3.4 La requérante a exposé que l'utilisation d'un siphon est connue dans le domaine sanitaire comme un dispositif qui permet à la fois la séparation ou le mélange de deux compositions liquides présentes dans deux récipients différents et qu'il était par conséquent évident pour l'homme du métier, cherchant à obtenir une valve facilitant les caractéristiques mentionnées ci-dessus, de remplacer le robinet positionné entre les deux récipients, connu de D4, par un siphon et ainsi d'obtenir le dispositif selon la revendication 1. En partant du dispositif de D5, il devait mettre un siphon dans le tube de raccord entre les deux récipients.
- 3.5 L'argumentation de la requérante ne peut cependant pas être suivie pour les raisons suivantes:
- 3.6 En premier lieu, il n'apparaît pas évident pour l'homme du métier d'appliquer à un dispositif permettant la distribution d'un liquide d'élution dans une colonne échangeuse d'ions utilisée dans un laboratoire de technologie biochimique (D4) ou dans un laboratoire de technologie génétique (D5) un siphon connu du domaine sanitaire, parce qu'il s'agit là de domaines techniques distincts.
- 3.7 En deuxième lieu, les deux récipients décrits dans D4 ou D5 sont connectés entre eux, soit au moyen d'un tube (D5), soit au moyen d'un tube équipé d'un robinet (D4). Ces moyens de connexion permettent une migration directe d'une composition d'un récipient vers l'autre et ils permettent ainsi la mise en œuvre de la méthode de

mesure correspondante. L'utilisation d'un siphon entre les deux récipients, même en vue de permettre une distribution comprenant les trois phases principales décrites dans le paragraphe 3.3 ci-dessus, c'est-à-dire permettant un mélange de deux compositions d'une façon retardée, ne convient pas pour mélanger les deux compositions de la façon prévue dans les méthodes de D4 ou D5. Une telle mise en œuvre rendrait inexécutables les méthodes de mesure décrites dans D4 ou D5. L'homme du métier ne pouvait donc pas parvenir à l'objet de la revendication 1 à partir de D4 ou de D5 sans lui-même exercer une activité inventive.

3.8 L'objet de la revendication 1 de la requête auxiliaire 1 implique donc une activité inventive au sens de l'article 56 CBE.

4. *Requête auxiliaire I - Revendication 20 - Activité inventive, Article 56 CBE*

4.1 Le dispositif selon la revendication 20 diffère du dispositif connu du document D4 ou D5 en ce que la distribution de la composition depuis le premier récipient s'effectue sans reprise d'air à l'intérieur dudit premier récipient.

4.2 L'absence d'une reprise d'air à l'intérieur du premier récipient permet en réaction à la distribution d'une portion de la première composition du premier récipient un transfert automatique d'une portion correspondante de la seconde composition vers le premier récipient, voir paragraphe [0042] du brevet contesté.

- 4.3 L'argumentation de la requérante résumée sous point VII-c) ci-dessus ne peut pas être suivie pour les raisons suivantes:

Bien que selon la figure 1 de D5, chacun des deux récipients présente un couvercle, il est évident que si le premier récipient devait être étanche à l'air de l'environnement, pour ne pas être contaminé, le deuxième récipient devrait l'être aussi. Dans ce cas, par contre, la méthode de mesure décrite dans D5 serait inexécutable. Par conséquent, l'homme du métier n'aurait pas envisagé de modifier le dispositif connu de D5 de la manière revendiqués.

Par ailleurs, le dispositif connu de D3 est prévu pour le conditionnement et la distribution de produits de besoin quotidien. Il n'existe pour l'homme du métier aucune indication, voire même incitation qu'une quelconque des caractéristiques techniques connues de D3 puisse s'appliquer à un dispositif de distribution d'un liquide d'élution dans une colonne échangeuse d'ions utilisée dans un laboratoire de technologie génétique. L'homme du métier n'aurait donc pas été incité à considérer l'enseignement du document D3 et à l'appliquer au dispositif connu de D5.

Ni dans D7, ni dans le passage de D7 mentionné par la requérante, colonne 2, lignes 13 à 20, il n'existe des informations qui enseignent l'utilisation d'un premier récipient sans reprise d'air. Par conséquent, l'homme du métier n'aurait pas non plus considéré le document D7 dans le présent contexte.

4.4 La Chambre considère donc que l'homme du métier n'aurait pas pu parvenir à l'objet de la revendication 20 à partir de D5 sans lui-même faire œuvre d'activité inventive.

4.5 L'objet de la revendication 20 implique donc une activité inventive au sens de l'article 56 CBE.

5. *Requête auxiliaire I - Description*

La description a été modifiée conformément aux revendications modifiées. La requérante n'a formulé aucune objection à ces modifications.

Dispositif

Par ces motifs, il est statué comme suit :

1. La décision attaquée est annulée.

2. L'affaire est renvoyée à l'instance du premier degré afin de maintenir le brevet tel qu'il a été modifié dans la version suivante:
 - revendications 1 à 34 de la requête auxiliaire I déposées lors de la procédure orale;

 - description: pages 2 et 3 telles que déposées lors de la procédure orale et pages 4 à 6 du brevet tel que délivré;

 - figures 1 à 4 du brevet tel que délivré.

Greffier

Président

G. Nachtigall

H. Meinders