

Code de distribution interne :

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

**Liste des données pour la décision
du 29 février 2008**

N° du recours : T 0613/07 - 3.3.03

N° de la demande : 97927246.5

N° de la publication : 0842223

C.I.B. : C08L 77/00

Langue de la procédure : FR

Titre de l'invention :

COMPOSITIONS DE RESINES THERMOPLASTIQUES MULTIPHASES

Titulaire du brevet :

ARKEMA FRANCE

Opposantes :

EMS-CHEMIE AG
Evonik Degussa GmbH

Référence :

-

Normes juridiques appliquées :

CBE Art. 108
CBE R. 99(2)

Normes juridiques appliquées (CBE 1973) :

CBE Art. 108
CBE R. 64(b)

Mot-clé :

"Recevabilité du recours (non)"

Décisions citées :

T 0220/83, T 0213/85, T 0145/88, T 0729/90, T 0349/00,
T 0597/05, T 0922/05

Exergue :

-



N° du recours : T 0613/07 - 3.3.03

D E C I S I O N
de la Chambre de recours technique 3.3.03
du 29 février 2008

Requérante : ARKEMA FRANCE
(Titulaire du brevet) 420, rue d'Estienne d'Orves
F-92700 Colombes (FR)

Mandataire : Dossmann, Gérard
Bureau Casalonga & Josse
Bayerstraße 71/73
D-80335 München (DE)

Intimée I : EMS-CHEMIE AG
(Opposante I) Reichenauerstraße
CH-7013 Domat/EMS (CH)

Mandataire : Becker, M. Eberhard
Patentanwälte
Becker, Kurig, Straus
Bavariastraße 7
D-80336 München (DE)

Intimée II : Evonik Degussa GmbH
(Opposant II) Bennigsenplatz 1
D-40474 Düsseldorf (DE)

Mandataire : Polypatent
Postfach 40 02 43
D-51410 Bergisch Gladbach (DE)

Décision attaquée :

Décision intermédiaire de la division
d'opposition de l'Office européen des brevets
datée du 23 janvier 2007 et notifiée le
22 février 2007 concernant le maintien du
brevet européen n° 0842223 dans une forme
modifiée.

Composition de la Chambre :

Président : R. Young
Membres : C. Idez
E. Dufrasne

Exposé des faits et conclusions

- I. La demande de brevet européen n° 97 927 246.5 déposée le 5 juin 1997, pour laquelle a été revendiquée la priorité du 5 juin 1996 (FR 9606921), a donné lieu le 15 septembre 2004 (Bulletin 2004/38) à la délivrance du brevet européen n° 0 842 223 au nom de Atofina (ultérieurement Arkema France) sur la base de 6 revendications.

La revendication 1 s'énonçait comme suit :

"Composition thermoplastique comprenant au moins un polymère (M) formant matrice dans laquelle sont dispersés des nodules d'au moins un polymère (K) encapsulés dans au moins un polymère (S) telle que ces nodules encapsulés sont plus petits que les nodules du polymère (S) seuls dispersés dans la matrice (M)."

Les revendications 2 à 6 étaient des revendications dépendantes.

- II. Deux oppositions ont été formées à l'encontre du brevet précité, l'une par EMS-Chemie AG (Opposante I) le 14 juin 2005, au titre des motifs énoncés à l'article 100(a) CBE (manque de nouveauté, manque d'activité inventive) et à l'article 100(b) CBE (insuffisance de description), et l'autre par Degussa AG (ultérieurement Evonik Degussa GmbH ; Opposante II) le 14 juin 2005, au titre des motifs énoncés à l'article 100(a) CBE (manque de nouveauté, manque d'activité inventive), à l'article 100(b) CBE (insuffisance de description), et à

l'article 100(c) CBE (extension de l'objet du brevet au-delà du contenu de la demande telle que déposée).

Les deux opposantes ont requis la révocation complète du brevet.

III. Dans sa décision en date du 23 janvier 2007 et notifiée le 22 février 2007, la division d'opposition a considéré que les motifs d'opposition ne faisaient pas obstacle au maintien du brevet sous forme modifiée. La décision de la division d'opposition était basée sur les revendications 1 à 6 telles que délivrées en tant que requête principale, sur les requêtes subsidiaires 1 à 3 telles que soumises avec la lettre du 23 novembre 2006, et sur les requêtes subsidiaires 4 à 7 telles que soumises au cours de la procédure orale du 23 janvier 2007.

La division d'opposition a considéré que la requête principale ainsi que les requêtes subsidiaires 1 à 5 ne satisfaisaient pas aux exigences de l'article 83 CBE.

Elle a en outre considéré que les requêtes subsidiaires 4 et 6 n'étaient pas conformes à l'article 84 CBE.

Elle a décidé cependant que le brevet pouvait être maintenu sur la base du jeu de revendications 1 à 3 soumis en tant que requête subsidiaire 7.

La revendication 1 de cette requête subsidiaire 7 s'énonçait comme suit :

"Composition thermoplastique comprenant au moins un polymère (M) formant matrice dans laquelle sont dispersés des nodules d'au moins un polymère (K) encapsulés dans au moins un polymère (S) telle que ces

nodules encapsulés sont plus petits que les nodules du polymère (S) seuls dispersés dans la matrice (M), (M) et (K) étant choisis parmi le PA 11 et le PA 12 et (S) étant choisi parmi les copolymères éthylène/(meth)acrylate d'alkylelanhydride maléique [sic], les copolymères éthylène/acétate de vinyle/anhydride maléique, les copolymères éthylène/(meth)acrylate d'alkylel(meth)acrylate de glycidyle [sic] et les copolymères éthylène/acétate de vinyle(meth)acrylate de glycidyle [sic] et telle que la proportion de (M) dans les mélanges (M) + (S) est essentiellement la même proportion de (M) [sic] dans les mélanges (M) + (S) + (K)."

- IV. Le 13 avril 2007, la requérante (titulaire du brevet) a formé un recours à l'encontre de cette décision. La taxe de recours a été acquittée le 12 avril 2007.
- V. Avec le mémoire de recours reçu le 29 juin 2007, la requérante a soumis une requête principale (revendications 1 à 6 telles que délivrées) ainsi que sept requêtes subsidiaires.

Les revendications 1 des requêtes subsidiaires 1 à 2, et 4 à 6 s'énonçaient comme suit :

Requête subsidiaire 1 :

"Composition thermoplastique comprenant au moins un polymère (M) formant matrice dans laquelle sont dispersés des nodules d'au moins un polymère (K) encapsulés dans au moins un polymère (S) telle que ces nodules encapsulés sont plus petits que les nodules du polymère (S) seuls dispersés dans la matrice (M) et

telle que la proportion de (M) dans les mélanges (M) + (S) est essentiellement la même que la proportion de (M) dans les mélanges (M) + (S) + (K)."

Requête subsidiaire 2 :

"Composition thermoplastique comprenant au moins un polymère (M) formant matrice dans laquelle sont dispersés des nodules d'au moins un polymère (K) encapsulés dans au moins un polymère (S) telle que ces nodules encapsulés sont plus petits que les nodules du polymère (S) seuls dispersés dans la matrice (M) et telle que la proportion de (M) dans les mélanges (M) + (S) est essentiellement la même que la proportion de (M) dans les mélanges (M) + (S) + (K), (M) et (K) étant deux polyamides différents ou deux polyamides dérivés des mêmes monomères et de propriétés physiques différentes.

Requête subsidiaire 4 :

"Composition thermoplastique comprenant au moins un polymère (M) formant matrice dans laquelle sont dispersés des nodules d'au moins un polymère (K) encapsulés dans au moins un polymère (S) telle que ces nodules encapsulés sont plus petits que les nodules du polymère (S) seuls dispersés dans la matrice (M), (M) et (K) étant choisis parmi le PA 11 et le PA 12, (S) étant choisi parmi les polyoléfines fonctionnalisées, les polyesters aliphatiques greffés, les polymères à blocs polyamide et blocs polyéther éventuellement greffés et les copolymères de l'éthylène et d'un (méth)acrylate d'alkyle et/ou d'un ester vinylique d'acide carboxylique saturé, et telle que la proportion de (M) dans les mélanges (M) + (S) est essentiellement la même que la proportion de (M) dans les mélanges

(M) + (S) + (K)."

Requête subsidiaire 5 :

"Composition thermoplastique comprenant au moins un polymère (M) formant matrice dans laquelle sont dispersés des nodules d'au moins un polymère (K) encapsulés dans au moins un polymère (S) telle que ces nodules encapsulés sont plus petits que les nodules du polymère (S) seuls dispersés dans la matrice (M), (M) et (K) étant choisis parmi le PA 11 et le PA 12, (S) étant choisi parmi les polyoléfinés fonctionnalisés, les polyesters aliphatiques greffés, les polymères à blocs polyamide et blocs polyéther éventuellement greffés, et telle que la proportion de (M) dans les mélanges (M) + (S) est essentiellement la même que la proportion de (M) dans les mélanges (M) + (S) + (K)."

Requête subsidiaire 6 :

"Composition thermoplastique comprenant au moins un polymère (M) formant matrice dans laquelle sont dispersés des nodules d'au moins un polymère (K) encapsulés dans au moins un polymère (S) telle que ces nodules encapsulés sont plus petits que les nodules du polymère (S) seuls dispersés dans la matrice (M), (M) et (K) étant choisis parmi le PA 11 et le PA 12, (S) étant choisi parmi les copolymères éthylène/(meth)acrylate d'alkyle/anhydride maléique, les copolymères éthylène/acétate de vinyle/anhydride maléique, les copolymères éthylène/(meth)acrylate d'alkyle/(meth)acrylate de glycidyle, les copolymères éthylène/acétate de vinyle/(meth)acrylate de glycidyle, les copolymères éthylène propylène majoritaires en propylène greffés par de l'anhydride maléique puis

condensés avec du polyamide 6 monoaminé ou des oligomères monoaminés du caprolactame, et telle que la proportion de (M) dans les mélanges (M) + (S) est essentiellement la même que la proportion de (M) dans les mélanges (M) + (S) + (K)."

Dans son mémoire de recours la requérante a fait également référence aux arguments présentés dans le mémoire complémentaire adressé le 23 novembre 2006 à la division d'opposition et lors de la procédure orale du 23 janvier 2007.

Dans son mémoire de recours elle a présenté des arguments concernant la nouveauté et l'activité inventive de l'objet de la requête principale.

Concernant les requêtes subsidiaires elle a souligné que la requête subsidiaire 7 correspondait à celle sur la base de laquelle la division d'opposition avait décidé que le brevet pouvait être maintenu, et a soumis des arguments concernant le support des requêtes subsidiaires 1 à 6 dans la demande telle que déposée ainsi que la nouveauté et l'activité inventive de l'objet de ces requêtes.

- VI. Dans sa lettre datée du 31 juillet 2007, l'intimée I a pour l'essentiel soumis que le recours de la titulaire du brevet n'était pas recevable dans la mesure où elle n'avait présenté aucun argument concernant le rejet par la division d'opposition de la requête principale et des requêtes subsidiaires 1 à 6 pour insuffisance de description. Elle s'est aussi référée à la décision

T 220/83 (JO OEB 1986, 249) pour supporter son argumentation à l'encontre de la recevabilité du recours formé par la titulaire.

VII. Dans sa lettre datée du 24 septembre 2007, l'intimée II a essentiellement contesté la recevabilité du recours de la titulaire. Selon l'intimée II, la requérante n'avait fourni aucun argument concernant le rejet de la demande principale par la division d'opposition pour insuffisance de description, et n'avait pas donné de raisons pour lesquelles les nouvelles requêtes subsidiaires 1 à 6 seraient conformes à l'article 83 CBE. L'intimée II a fait référence aux décisions T 220/83 et T 213/85 (JO OEB 1987, 482) pour supporter son argumentation concernant la recevabilité du recours formé par la titulaire.

VIII. Avec sa lettre datée du 16 janvier 2008, la requérante a soumis une version dite rectifiée du mémoire complémentaire aux arguments duquel il avait été fait référence dans le mémoire de recours.

Elle a essentiellement soumis que les arguments du mémoire complémentaire joint au mémoire de recours devait faire partie intégrante des motifs du recours. Elle a soutenu que ce mémoire complémentaire répondait "pour le moins à l'une des raisons qui ont poussé la division d'opposition à révoquer le brevet" [sic].

Elle a également soumis que les décisions citées par les intimées n'étaient pas applicables au présent recours.

IX. Dans sa notification en date du 19 octobre 2007 annexée à la citation à la procédure orale fixée au 29 février 2008, la chambre a informé les parties que la procédure orale serait uniquement dédiée à l'examen de la recevabilité du recours formé par la titulaire du brevet.

X. La procédure orale a eu lieu le 29 février 2008 devant la chambre.

(i) Lors de la procédure orale, la chambre a attiré l'attention des parties sur la décision T 922/05 du 7 mars 2007 (non publiée au JO OEB). Les débats ont tout d'abord porté sur la recevabilité du recours au vu de la requête principale de la requérante, c'est à dire maintien du brevet tel que délivré. Les arguments présentés par les parties à ce sujet peuvent être résumés de la façon suivante :

(i.1) Par la requérante :

(i.1.1) L'examen de la recevabilité du recours devait se faire sur la base de la CBE 1973 et non de la CBE 2000.

(i.1.2) L'article 108 CBE 1973 (troisième phrase) spécifiait uniquement que le mémoire de recours devait exposer les motifs du recours. Le contenu du mémoire de recours n'était pas précisé par le règlement d'exécution.

(i.1.3) L'appréciation du contenu du mémoire de recours se faisait sur une base jurisprudentielle.

(i.1.4) Le mémoire de recours était accompagné d'un mémoire complémentaire.

(i.1.5) Le mémoire de recours faisait une référence explicite aux arguments présentés dans ce mémoire complémentaire.

(i.1.6) Une version rectifiée du mémoire complémentaire avait été soumise avec la lettre du 16 janvier 2008. Il était en outre évident qu'une erreur avait été commise dans la présentation de ce mémoire complémentaire dans la lettre du 29 juin 2007. Ce qui était décisif c'était le fond et non la forme de ce document. Référence était également faite à la décision T 145/88 (JO OEB 1991, 251).

(i.1.7) Le mémoire complémentaire devait donc être considéré comme étant partie intégrante du mémoire de recours.

(i.1.8) Ce mémoire complémentaire faisait clairement référence au motif selon l'article 100(b) CBE et développait des arguments sur ce point.

(i.2) Par les intimées :

(i.2.1) L'article 108 CBE 1973 exigeait que les motifs du recours fussent indiqués.

(i.2.2) Le règlement de procédure des chambres de recours précisait les conditions à remplir par le mémoire de recours.

(i.2.3) Il n'était pas clair si le mémoire complémentaire faisait partie du mémoire de recours. En outre, il n'avait pas été indiqué quels arguments

présentés devant la division d'opposition étaient toujours valables pour la procédure de recours.

(i.2.4) Ce n'était uniquement que dans des cas très particuliers qu'un mémoire de recours se bornant à renvoyer aux arguments présentés en première instance avait été considéré comme suffisant.

(i.2.5) Le mémoire de recours ne contenait aucune référence à l'article 100(b) CBE concernant la requête principale. Il se bornait à indiquer que cette requête était conforme à l'article 100(a) CBE et que donc le brevet pouvait être maintenu tel que délivré (voir mémoire de recours, paragraphe 1.3)

(i.2.6) Le fait qu'une version dite rectifiée du mémoire complémentaire ait été soumise avec la lettre du 16 janvier 2008, n'était pas pertinent pour juger la recevabilité du recours dans le délai de quatre mois à partir de la notification de la décision contestée.

(i.2.7) Il n'y avait en outre aucun élément qui puisse suggérer qu'une erreur avait été commise lors de la présentation de ce mémoire complémentaire avec le mémoire de recours.

(ii) Après délibération, la chambre informa les parties que le recours quant à la requête principale n'était pas recevable. La requérante indiqua qu'elle retirait les requêtes subsidiaires 3 et 7. La discussion se porta sur la question de la recevabilité du recours sur la base des requêtes subsidiaires 1 à 2 et 4 à 6 soumises par la requérante avec le mémoire de recours. Les arguments

présentés par les parties à ce sujet peuvent être résumés de la façon suivante :

(ii.1) Par la requérante :

(ii.1.1) Aucune des nouvelles requêtes subsidiaires 1 à 2, et 4 à 6 ne correspondait aux requêtes rejetées par la division d'opposition.

(ii.1.2) Dans la revendication 1 des requêtes auxiliaires 1 et 2 il avait été précisé que la proportion de (M) dans les mélanges (M) + (S) était essentiellement la même proportion de (M) dans les mélanges (M) + (S) + (K).

(ii.1.3) Cette modification par rapport à la revendication telle que délivrée répondait à l'objection soulevée par la division d'opposition au point 6.3 (iii) de sa décision concernant la suffisance de description.

(ii.1.4) Dans la revendication 1 des requêtes subsidiaires 4 à 6 il avait été en outre indiqué que M et K étaient choisis parmi le PA 11 et le PA 12. Cette modification répondait aux objections de la division d'opposition concernant l'utilisation de PA 11 et de PA 6 mentionnée au point 6.4 de sa décision.

(ii.1.5) Par conséquent, il était évident que ces nouvelles requêtes subsidiaires avaient été soumises pour répondre aux objections qui avaient conduit la division d'opposition à rejeter la requête principale pour insuffisance de description.

(ii.1.6) Il s'ensuivait que le recours devait être considéré comme recevable. Référence était faite à ce sujet à la décision T 729/90 du 29 octobre 1993 (non publiée dans le JO OEB).

(ii.1.7) Le fait que seuls des arguments concernant la nouveauté et l'activité inventive de l'objet de ces requêtes subsidiaires dans le mémoire de recours avaient été présentés de manière explicite dans le mémoire de recours, ne signifiait pas que le mémoire de recours était limité à ces motifs.

(ii.1.8) Du fait que les modifications apportées dans ces jeux de revendications subsidiaires répondaient de manière évidente au motif d'opposition selon l'article 100(b) CBE, ces arguments complétaient seulement l'argumentation de la requérante concernant la brevetabilité de ces requêtes.

(ii.2) Par les intimées

(ii.2.1) Dans le mémoire de recours, la requérante avait uniquement présenté des arguments concernant la nouveauté et l'activité inventive de l'objet de ces requêtes.

(ii.2.2) Il n'avait pas été expliqué par la requérante dans le mémoire de recours en quoi les modifications apportées permettaient de surmonter les objections selon l'article 100(b) CBE qui avaient conduit au rejet de la requête principale par la division d'opposition.

(ii.2.3) Cela obligeait les intimées à conduire leurs propres recherches à cet égard.

XI. La requérante sollicite que le recours soit déclaré recevable.

Les intimées sollicitent que le recours soit rejeté pour irrecevabilité.

Motifs de la décision

1. *Problèmes de procédure*

1.1 Lors de la procédure orale devant la chambre, la requérante a soumis que la question de recevabilité du recours de la titulaire du brevet devait s'examiner dans le cadre de la CBE 1973 puisque le recours avait été formé le 13 avril 2007 et le mémoire de recours avait été déposé le 29 juin 2007, c'est-à-dire avant la date d'entrée en vigueur de la CBE 2000 (13 décembre 2007). Selon elle les dispositions concernées de la CBE 2000 ne pouvaient donc pas s'appliquer rétroactivement au présent recours en matière de procédure et quant à un acte qui devait être accompli dans un délai ayant expiré avant la date d'entrée en vigueur de la CBE 2000.

1.2 Dans ce contexte, la chambre observe que selon l'article 1.1 de la décision du Conseil d'Administration du 28 juin 2001 relative aux dispositions transitoires au titre de l'article 7 de l'acte de révision de la CBE du 29 novembre 2000, l'article 108 CBE 2000 est applicable aux brevets déjà délivrés à la date d'entrée en vigueur de la CBE 2000.

- 1.3 La chambre note cependant que l'article 108 CBE 1973 (troisième phrase) et de manière analogue l'article 108 CBE 2000 (troisième phrase) stipulent qu'un mémoire exposant les motifs du recours doit être déposé dans un délai de quatre mois à compter de la date de signification de la décision.
- 1.4 La chambre reconnaît que la nouvelle règle 99(2) CBE 2000 à la différence de la règle 64(b) CBE 1973 précise explicitement quels motifs doivent être présentés dans le mémoire de recours.
- 1.5 Toutefois, tant sous le régime de la CBE 2000 que sous celui de la CBE 1973, le règlement de procédure des chambres de recours (Article 10 bis (2) du RPCR en vigueur à la date de dépôt du recours ou Article 12(2) du RPCR en vigueur à compter du 13 décembre 2007) développe et précise les éléments que doit nécessairement contenir le mémoire de recours. Ces dispositions spécifient de manière identique dans les deux versions que le mémoire exposant les motifs du recours doit contenir l'ensemble des moyens invoqués par une partie, qu'il doit présenter de façon claire et concise les motifs pour lesquels il est demandé d'annuler ou de modifier la décision attaquée, et qu'il doit exposer expressément et de façon précise tous les faits, arguments et justifications qui sont invoqués. Ces dispositions, compatibles avec le texte ainsi qu'avec l'esprit et les objectifs de la Convention dans ses versions respectives de 1973 et 2000, s'imposent obligatoirement à la chambre (Article 18 du RPCR en vigueur à la date de dépôt du recours ou Article 23 du RPCR en vigueur à compter du 13 décembre 2007).

1.6 Suivant la décision T 922/05 (Motifs, point 22), l'examen de la conformité du mémoire du recours aux dispositions du règlement de procédure des chambres de recours à cet égard est décisif quant à la recevabilité du recours déposé conformément à l'article 108 CBE. Comme les dispositions du règlement de procédure des chambres de recours concernant le contenu du mémoire de recours en vigueur à la date de dépôt du présent recours et à partir de la date d'entrée en vigueur de la CBE 2000 sont restées inchangées, la chambre considère que la réponse à la question de la recevabilité du présent recours est indépendante de la réponse à la question de l'applicabilité ou non de la CBE 2000 au présent recours quant à ce problème de procédure. Celle-ci n'étant donc pas décisive pour l'issue du présent recours ne nécessite pas d'être traitée par la chambre.

2. *Recevabilité du recours*

2.1 Comme indiqué dans la décision T 597/05 du 31 janvier 2006 (non publiée dans le JO OEB ; Motifs point 2), un recours peut être basé sur l'argumentation que la décision de la première instance est incorrecte ou sur de nouvelles requêtes entendant surmonter les objections soulevées dans la décision de la première instance.

2.2 Dans le cas présent, la requérante a sollicité dans son mémoire de recours le maintien du brevet sur la base de la requête principale (revendications telles que délivrées) qui avait été rejetée par la division d'opposition et elle a également soumis 6 nouvelles requêtes subsidiaires.

- 2.3 Dans ce contexte, la chambre observe tout d'abord que la requête principale a été refusée par la division d'opposition au motif qu'elle ne convenait pas aux exigences de l'article 83 CBE.
- 2.4 La chambre observe ensuite que dans le chapitre du mémoire de recours consacré à la requête principale (chapitre 1), la requérante a uniquement présenté de manière explicite des arguments concernant la nouveauté (voir paragraphe 1.1) et l'activité inventive (paragraphe 1.2) de l'objet de la revendication 1 de cette requête.
- 2.5 La chambre note en outre que dans le paragraphe "conclusion" (paragraphe 1.3 du mémoire de recours), la requérante a soumis que l'invention telle que définie dans la revendication 1 de la requête principale étant nouvelle et présentant une activité inventive était donc brevetable. Le même constat s'appliquait, selon la requérante, à l'objet des revendications dépendantes 2 à 6. La requérante est donc arrivée à la conclusion que le motif d'opposition selon l'article 100a CBE était non fondé, et elle sollicitait donc le maintien du brevet dans sa forme délivrée.
- 2.6 Dans ces conditions, la chambre ne peut que constater que le mémoire de recours ne contient de manière explicite aucune référence au motif d'insuffisance de description de l'objet de la revendication 1 de la requête principale et dans ce cadre là aucune argumentation précisant en quoi la décision de la division d'opposition sur ce point serait erronée et devrait être modifiée.

- 2.7 Cette absence de référence dans le mémoire de recours au motif d'insuffisance de description qui a conduit au rejet de la requête principale par la division d'opposition ne saurait être compensée par la référence générale faite "à toutes fins utiles" (voir dernier paragraphe de la première page du mémoire de recours) aux arguments présentés par la titulaire du brevet dans le mémoire complémentaire adressé le 23 novembre 2006 à la division d'opposition par la titulaire du brevet et à ceux exposés lors de la procédure orale du 23 janvier 2007 devant la division d'opposition.
- 2.8 C'est tout d'abord parce que cette référence à des arguments présentés durant la procédure d'opposition ne saurait exonérer la requérante de l'obligation selon laquelle le mémoire de recours doit permettre à la chambre et aux autres parties (intimées) de comprendre immédiatement pourquoi la décision de la division d'opposition serait incorrecte et doit indiquer sur quels faits la requérante base son argumentation, sans avoir à entreprendre des investigations d'eux-mêmes (voir décision T 349/00 du 5 avril 2001 ; non publiée au JO OEB, Motifs point 2).
- 2.9 Dans le cas présent la chambre constate en outre que cette référence est formulée de manière très vague ("à toutes fins utiles") et sans aucune indication claire des arguments invoqués lors de la procédure d'opposition concernant l'insuffisance de description et considérés comme valides pour contester la décision de la première instance à ce sujet.

- 2.10 De plus, la chambre observe que la requérante fait uniquement référence aux arguments présentés dans le mémoire complémentaire et lors de la procédure orale devant la division d'opposition. Il convient cependant, comme il découle du règlement de procédure des chambres de recours, de faire une distinction entre motifs présentés et arguments exposés dans le mémoire de recours.
- 2.11 Comme indiqué ci-dessus aux points 2.4 et 2.5, le mémoire de recours dans sa partie consacrée à la requête principale fait uniquement référence aux motifs de nouveauté et d'activité inventive. Indépendamment du fait que dans cette partie du mémoire de recours c'est seulement dans le cadre du motif de nouveauté qu'une référence explicite est faite à des arguments présentés dans le mémoire complémentaire du 23 novembre 2006, il découle de la hiérarchie entre motif et arguments à l'appui de ce motif que la référence générale dans le dernier paragraphe de la première page du mémoire de recours à des arguments présentés dans le mémoire complémentaire adressé le 23 novembre 2006 à la division d'opposition par la titulaire du brevet et à ceux exposés lors de la procédure orale du 23 janvier 2007 devant la division d'opposition est à interpréter comme s'appliquant uniquement aux arguments présentés à l'appui de ces motifs, c'est-à-dire nouveauté et activité inventive.
- 2.12 La chambre ne saurait également accepter l'argument de la requérante que le mémoire complémentaire adressé le 23 novembre 2006 à la division d'opposition serait en tant que tel partie intégrante du mémoire de recours et que donc, le motif d'insuffisance de description ainsi

que des arguments relatifs à ce motif étant expressément mentionnés dans ce mémoire complémentaire, le mémoire de recours exposerait *de facto* ce motif et des arguments à l'appui de ce motif.

2.13 La chambre note en effet que dans le mémoire de recours page 1, dernier paragraphe, il est explicitement fait mention des documents D1 à D21 cités dans le cadre de la procédure d'opposition ainsi que du mémoire complémentaire adressé le 23 novembre 2006 par la titulaire à la division d'opposition. Tous ces documents sont présentés comme annexés au mémoire de recours.

2.14 La chambre note ensuite qu'il est uniquement spécifié dans le mémoire de recours que les arguments tels qu'exposés dans ce mémoire complémentaire sont introduits à toutes fins utiles dans le cadre de la présente procédure de recours et non que ce mémoire complémentaire serait en tant quel partie du mémoire de recours.

2.15 La chambre note enfin que le mémoire complémentaire auquel il est fait référence est intitulé "Mémoire complémentaire déposé en application des dispositions de la R.71bis CBE" et est censé présenter "les arguments complémentaires du Breveté en réponse à l'avis provisoire de la division d'opposition notifiée le 21 juillet 2006 et aux mémoires d'opposition déposés en juin 2005 par les sociétés EMS (Opposant O1) et Degussa (Opposant O2)".

2.16 Dans ce contexte, il est clair que ce mémoire complémentaire est un document qui tant sur le fond que sur la forme concerne uniquement la procédure

d'opposition et que le qualificatif "complémentaire" est exclusivement relatif à cette procédure. Il s'ensuit que ce document ne peut donc être considéré que comme un document annexé au mémoire de recours au même titre que les documents D1 à D21, dans lequel, la requérante entend se réserver la possibilité de puiser des arguments à l'appui des motifs mentionnés dans le mémoire de recours (nouveau et activité inventive) et non comme une partie intégrante du mémoire de recours.

- 2.17 Cette conclusion ne saurait être modifiée par le fait qu'une version dite rectifiée de ce document et présentée comme "Mémoire complémentaire au mémoire de recours" a été soumise par la requérante avec sa lettre du 16 janvier 2008.
- 2.18 C'est tout d'abord parce que, contrairement aux soumissions de la requérante, aucune erreur évidente ne peut être décelée par la chambre dans la référence faite par la requérante dans le mémoire de recours au mémoire complémentaire en date du 23 novembre 2006 puisque le mémoire de recours fait clairement et sans aucune ambiguïté uniquement référence aux arguments présentés dans ce mémoire complémentaire du 23 novembre 2006.
- 2.19 C'est ensuite essentiellement parce que ce mémoire "rectifié", soumis plus de neuf mois après la notification de la décision de la division d'opposition, ne peut en aucun cas faire partie intégrante du mémoire de recours puisque ce document a été déposé après l'expiration du délai de quatre mois mentionné à l'article 108 CBE et ne peut en outre être pris en compte avec ses "rectifications" lors de l'examen de la

suffisance du mémoire de recours et donc de la recevabilité du recours.

- 2.20 Par conséquent le mémoire de recours ne présente pas de manière claire et concise les motifs pour lesquels la décision de la division d'opposition concernant la requête principale est considérée comme incorrecte et n'expose pas expressément et de façon précise les arguments invoqués à l'appui de ces motifs.
- 2.21 Il ne pouvait non plus être attendu que la chambre conduise ses propres recherches pour élucider ces points. Quand la recevabilité du recours est en question, il ne s'agit pas pour la chambre d'examiner si le mémoire de recours pourrait contenir des motifs et des arguments suffisants mais bien d'examiner si le mémoire présente de manière claire et concise des motifs suffisants et expose expressément les arguments à l'appui de ces motifs. De plus, une contribution active de la chambre au bénéfice de la requérante pourrait à juste titre être perçue comme une action au détriment des intimées et pourrait donc mettre en question l'impartialité de la chambre (voir aussi T 922/05, Motifs points 14 et 15).
- 2.22 Il s'ensuit donc que le mémoire de recours quant à la requête principale n'est pas conforme aux dispositions du règlement de procédure des chambres de recours à cet égard.
- 2.23 Dans ces conditions, la chambre ne peut arriver qu'à la conclusion que le recours formé par la requérante concernant la décision de rejet de la requête principale par la division d'opposition n'est pas recevable.

- 2.24 Il reste donc à la chambre à examiner si le recours formé par la requérante peut être recevable du fait qu'elle a également soumis de nouvelles requêtes subsidiaires avec son mémoire de recours.
- 2.25 Comme indiqué au point X (ii) ci-dessus, la requérante a retiré les requêtes 3 et 7 soumises avec son mémoire de recours. Concernant les nouvelles requêtes subsidiaires 1 à 2 et 4 à 6, la chambre note que la requérante dans le mémoire de recours a indiqué où le support pour ces nouvelles requêtes pouvait être trouvé selon elle dans la demande telle que déposée et a soumis que l'objet de ces requêtes à l'instar de la requête principale était nouveau et inventif.
- 2.26 La chambre note toutefois que le mémoire de recours n'indique absolument aucune raison pour laquelle les modifications apportées dans ces requêtes permettraient de surmonter le motif d'opposition selon l'article 100(b) CBE.
- 2.27 La chambre observe cependant que la requérante a soumis lors de la procédure orale devant la chambre que les modifications apportées dans les revendications 1 de ces requêtes par rapport à la revendication 1 de la requête principale répondaient de manière évidente aux objections de la division d'opposition concernant l'insuffisance de description (voir points X (ii.1.2) à X (ii.1.5) ci dessus) et que donc son recours devait être considéré comme recevable quant aux requêtes subsidiaires 1 à 2 et 4 à 6. La requérante s'est également référée à la décision T 729/00 à l'appui de son argumentation.

2.28 Dans ce contexte, la chambre observe que la division d'opposition a considéré dans sa décision que la requête subsidiaire 7 convenait aux exigences de l'article 83 CBE. Pour parvenir à cette conclusion, la division d'opposition a tenu compte du fait que la revendication 1 de cette requête comportait des caractéristiques :

(i) limitant la nature de (M) et (K) aux polyamides PA 11 et PA 12,

(ii) limitant la nature de (S) aux copolymères éthylène/(méth)acrylate d'alkyle anhydride maléique, aux copolymères éthylène/acétate de vinyle/anhydride maléique, aux copolymères éthylène/(méth)acrylate d'alkyle(méth)acrylate de glycidyle et aux copolymères éthylène/acétate de vinyle(méth)acrylate de glycidyle,
et

(iii) définissant la proportion de la matrice (M) dans les deux systèmes, c'est-à-dire le système (M) +(S) et le système (M) + (S) + (K).

2.29 Il est donc clair pour la chambre que le facteur déterminant dans la décision de la division d'opposition concernant la conformité de la requête subsidiaire 7 à l'article 83 CBE a été la combinaison de ces trois caractéristiques (i), (ii) et (iii) qui étaient absentes de la revendication 1 de la requête principale.

2.30 Même s'il est exact comme soumis par la requérante que la revendication 1 des nouvelles requêtes subsidiaires 1 et 2 a incorporé la caractéristique (iii) et que la

revendication 1 des requêtes subsidiaires 4 à 6 a repris les caractéristiques (i) et (iii), la chambre ne peut que constater qu'aucun argument n'a été fourni dans le mémoire de recours selon lequel les requêtes dont l'objet s'exonère des caractéristiques (i) et (ii) (requêtes subsidiaires 1 et 2) ou de la caractéristique (ii)(requêtes subsidiaires 4 à 6) pourraient surmonter l'objection d'insuffisance de description qui avait conduit au rejet de la requête principale.

2.31 La chambre ne peut arriver qu'à la conclusion que le mémoire de recours quant aux requêtes subsidiaires 1 à 2 et 4 à 6 n'est pas conforme aux dispositions du règlement de procédure des chambres de recours à cet égard dans la mesure où il n'expose pas expressément et de façon précise les arguments selon lesquels les modifications effectuées dans ces requêtes subsidiaires surmonteraient l'objection d'insuffisance de description qui avait conduit au rejet de la requête principale. Le recours quant aux requêtes subsidiaires 1 à 2 et 4 à 6 doit donc être considéré comme irrecevable (voir aussi T 220/83 ; Motifs point 4).

2.32 Cette conclusion ne saurait être modifiée par la référence faite par la requérante à la décision T 729/90 car les circonstances de cette affaire diffèrent fondamentalement de celles du présent recours.

2.33 En effet dans le cas faisant l'objet de la décision T 729/90, il avait été considéré que la revendication 1 de la requête subsidiaire soumise en recours correspondait à la revendication 4 de la requête principale, et que non seulement l'objet de cette revendication n'avait jamais été rejeté par la division

d'examen pour manque d'activité inventive mais qu'en plus il apparaissait clairement de la décision de la division d'examen que l'objet de cette revendication impliquait une activité inventive (voir Motifs points 1.3 et 1.3.1).

- 2.34 Puisque l'objet de la revendication 1 de cette requête subsidiaire correspondait à ce qui avait été indiqué par la division d'examen comme surmontant l'objection de manque d'activité inventive, il avait été donc conclu dans la décision T 729/90 que la revendication 1 de la requête subsidiaire soumise avec le mémoire de recours constituait de manière évidente une tentative pour supprimer la base factuelle de la décision, et que donc le recours formé par la déposante était conforme aux exigences de l'article 108 CBE (Motifs points 1.3.1 et 1.3.2).
- 2.35 Si dans le cas considéré dans la décision T 729/90 il était immédiatement évident au vu des modifications effectuées dans la requête subsidiaire en quoi ces modifications surmontaient l'objection qui avait conduit au rejet de la requête principale, tel n'est pas le cas dans le présent recours où l'objet des requêtes subsidiaires ne correspond pas à un objet considéré comme satisfaisant à l'article 83 CBE par la division d'opposition, et où le mémoire de recours n'expose pas les raisons pour lesquelles l'absence des caractéristiques (i) et (ii) dans les requêtes subsidiaires 1 et 2 ou de la caractéristique (ii) dans les requêtes subsidiaires 4 à 6 ne conduirait pas à une insuffisance de description contraire à l'article 83 CBE.

2.36 En conséquence, au vu des raisons exposées ci-dessus, la chambre arrive à la conclusion que le recours formé par la requérante doit être rejeté comme irrecevable.

Dispositif

Par ces motifs, il est statué comme suit :

Le recours est rejeté pour irrecevabilité.

Le Greffier :

Le Président :

E. Görgmaier

R. Young