

Code de distribution interne :

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

**Liste des données pour la décision
du 2 décembre 2009**

N° du recours : T 1631/07 - 3.3.10

N° de la demande : 99400711.0

N° de la publication : 0953334

C.I.B. : A61K 7/13

Langue de la procédure : FR

Titre de l'invention :

Composition de teinture pour fibres kératiniques avec un colorant direct cationique et un polymère substantif

Titulaire du brevet :

L'ORÉAL

Opposantes :

- (1) Henkel AG & Co. KGaA
(2) KPSS-Kao Professional Salon Services GmbH

Référence :

-

Normes juridiques appliquées :

CBE Art. 56

Normes juridiques appliquées (CBE 1973) :

-

Mot-clé :

"Activité inventive (non): solution revendiquée évidente même pour l'obtention d'une amélioration"

Décisions citées :

-

Exergue :

-



N° du recours : T 1631/07 - 3.3.10

D E C I S I O N
de la Chambre de recours technique 3.3.10
du 2 décembre 2009

Requérante 1 : L'ORÉAL
(Titulaire du brevet) 14, rue Royale
F-75008 Paris (FR)

Mandataire : Miszputen, Laurent
L'ORÉAL
D.I.P.I.
25-29 Quai Aulagnier
F-92600 Asnières (FR)

Requérante 2 : Henkel AG & Co. KGaA
(Opposante 1) Patente (VTP)
D-40191 Düsseldorf (DE)

Mandataire : -

Requérante 3 : KPSS-Kao Professional Salon Services GmbH
(Opposante 2) Pfungstädterstraße 92-100
D-64297 Darmstadt (DE)

Mandataire : -

Décision attaquée : Décision intermédiaire de la division
d'opposition de l'Office européen des brevets
postée le 1 août 2007 concernant le maintien
du brevet européen n° 0953334 dans une forme
modifiée.

Composition de la Chambre :

Président : R. Freimuth
Membres : P. Gryczka
F. Blumer

Exposé des faits et conclusions

I. Deux oppositions ont été formées en vue d'obtenir l'entière révocation du brevet européen n° 0 953 334 basé sur la demande de brevet N° 99400711.0.

Les opposantes 1 et 2 ont invoqué un défaut de nouveauté et d'activité inventive (Article 100 (a) CBE) en se basant, entre autres, sur les documents

(2) WO-A-95/01772 et

(3) EP-A-0 673 641.

II. Par la décision intermédiaire signifiée par voie postale le 1 août 2007, la division d'opposition a décidé que le brevet amendé sur la base d'un jeu de 28 revendications soumis comme requête subsidiaire 1 lors de la procédure orale du 20 juin 2007 satisfaisait aux conditions de la CBE.

Selon la division d'opposition les compositions revendiquées étaient nouvelles et impliquaient une activité inventive en partant du document (3) comme représentant l'état de la technique le plus proche de l'invention.

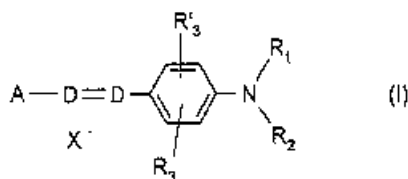
III. La propriétaire du brevet litigieux (requérante 1) ainsi que les opposantes 1 et 2 (respectivement requérantes 2 et 3) ont introduit un recours contre cette décision.

IV. La requérante 1 a déposé avec la lettre du 22 septembre 2008 un jeu de 28 revendications à titre de requête principale, avec la lettre du 20 octobre 2009 un

jeu de 27 revendications à titre de requête subsidiaire 1, à titre de requête subsidiaire 2 un jeu de 25 revendications correspondant à la subsidiaire 1 déposée avec la lettre du 22 septembre 2008 et un jeu de 18 revendications déposé avec la lettre du 20 octobre 2009 à titre de requête subsidiaire 3.

La revendication 1 selon la requête principale s'énonce comme suit:

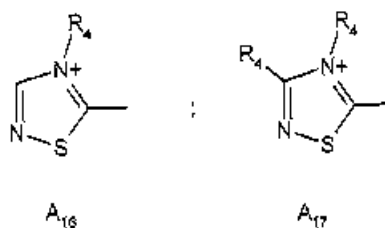
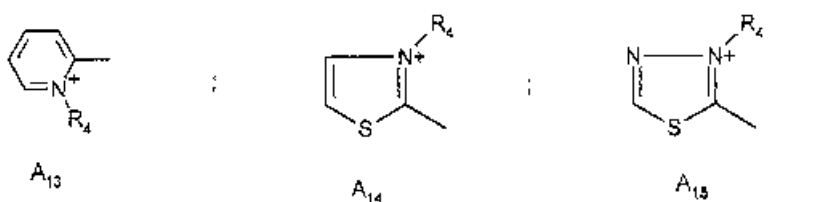
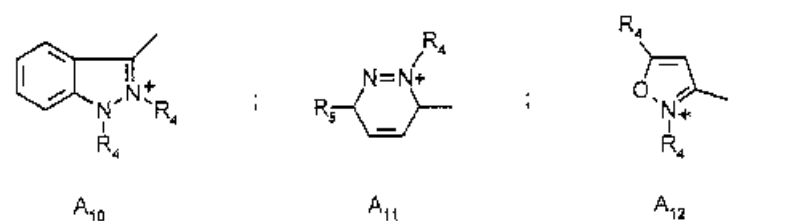
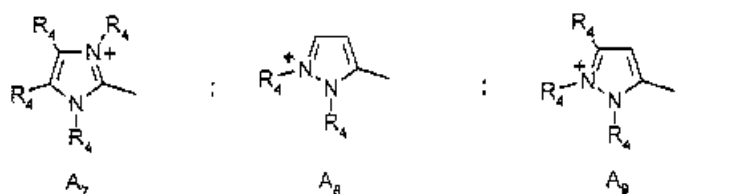
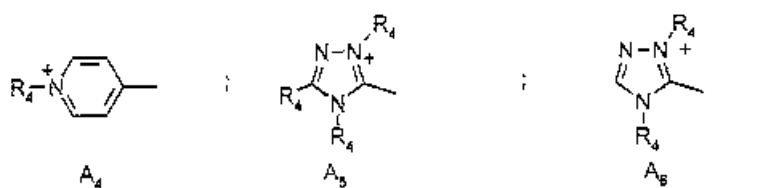
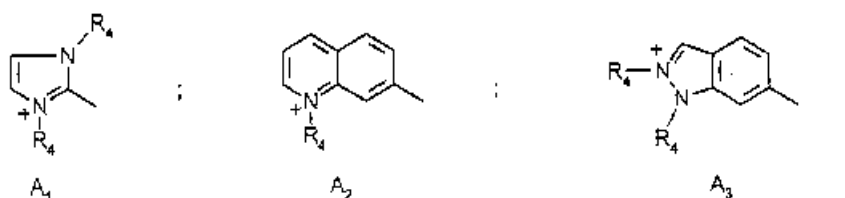
"1. Composition pour la teinture des fibres kératiniques et en particulier des fibres kératiniques humaines telles que les cheveux, renfermant dans un milieu approprié pour la teinture, (i) au moins un colorant direct cationique de formules suivantes (I), (II), (III), (III'):



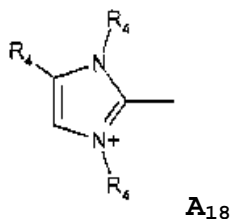
formule (I) dans laquelle :

D représente un atome d'azote ou le groupement -CH,
R₁ et R₂, identiques ou différents, représentent un atome d'hydrogène; un radical alkyle en C₁-C₄ pouvant être substitué par un radical -CN, -OH ou -NH₂ ou forment avec un atome de carbone du cycle benzénique un hétérocycle éventuellement oxygéné ou azoté, pouvant être substitué par un ou plusieurs radicaux alkyle en C₁-C₄; un radical 4'-aminophényle,
R₃ et R₃', identiques ou différents, représentent un atome d'hydrogène ou d'halogène choisi parmi le chlore, le brome, l'iode et le fluor, un radical cyano, alcoxy en C₁-C₄ ou acétyloxy,

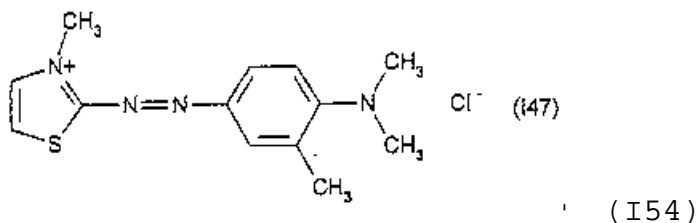
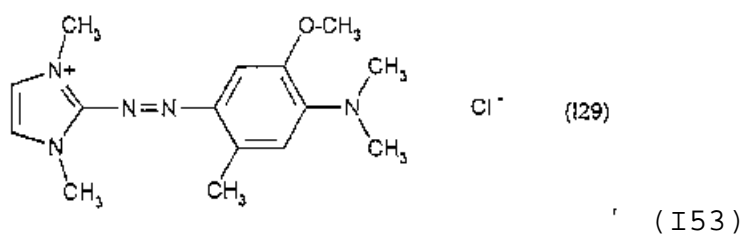
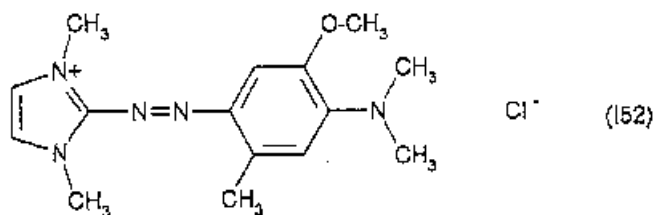
X représente un anion de préférence choisi parmi le chlorure, le méthyl sulfate et l'acétate,
A représente un groupement choisi par les structures A1 à A18 suivantes :

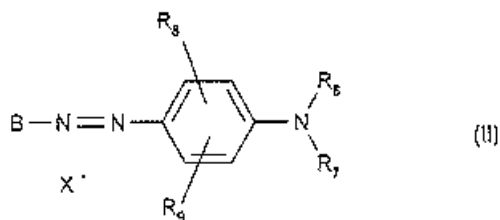


et



dans lesquelles R₄ représente un radical alkyle en C₁-C₄ pouvant être substitué par un radical hydroxyle et R₅ représente un radical alcoxy en C₁-C₄, sous réserve que lorsque D représente -CH, que A représente A₄ ou A₁₃ et que R₃ est différent d'un radical alcoxy, alors R₁ et R₂ ne désignent pas simultanément un atome d'hydrogène; ainsi que les composés suivants de formule (I):





formule (II) dans laquelle :

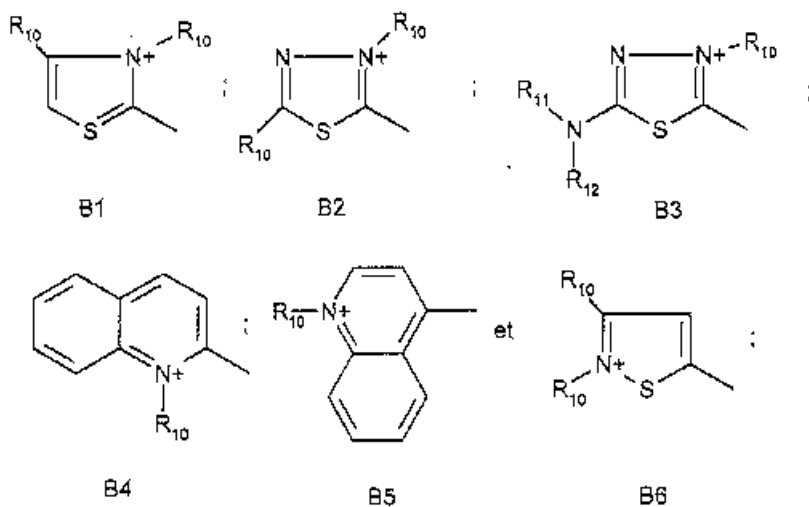
R₆ représente un atome d'hydrogène ou un radical alkyle en C₁-C₄,

R₇ représente un atome d'hydrogène, un radical alkyle pouvant être substitué par un radical -CN ou par un groupement amino, un radical 4'-aminophényle ou forme avec R₆ un hétérocycle éventuellement oxygéné et/ou azoté pouvant être substitué par un radical alkyle en C₁-C₄,

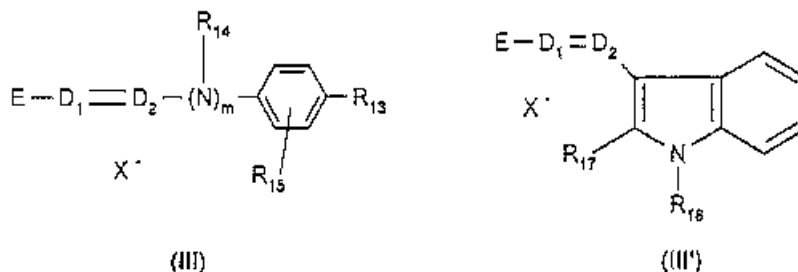
R₈ et R₉, identiques ou différents, représentent un atome d'hydrogène, un atome d'halogène tel que le brome, le chlore, l'iode ou le fluor, un radical alkyle en C₁-C₄ ou alcoxy en C₁-C₄, un radical -CN,

X représente un anion de préférence choisi parmi le chlorure, le méthyl sulfate et l'acétate,

B représente un groupement choisi par les structures B1 à B6 suivantes :



dans lesquelles R_{10} représente un radical alkyle en C_1-C_4 , R_{11} et R_{12} , identiques ou différents, représentent un atome d'hydrogène ou un radical alkyle en C_1-C_4 ;



formules (III) et (III') dans lesquelles :

R_{13} représente un atome d'hydrogène, un radical alcoxy en C_1-C_4 , un atome d'halogène tel que le brome, le chlore, l'iode ou le fluor ou un radical amino,

R_{14} représente un atome d'hydrogène, un radical alkyle en C_1-C_4 ou forme avec un atome de carbone du cycle benzénique un hétérocycle éventuellement oxygéné et/ou substitué par un ou plusieurs groupements alkyle en C_1-C_4 ,

R_{15} représente un atome d'hydrogène ou d'halogène tel que le brome, le chlore, l'iode ou le fluor,

R_{16} et R_{17} , identiques ou différents, représentent un atome d'hydrogène ou un radical alkyle en C_1-C_4 ,

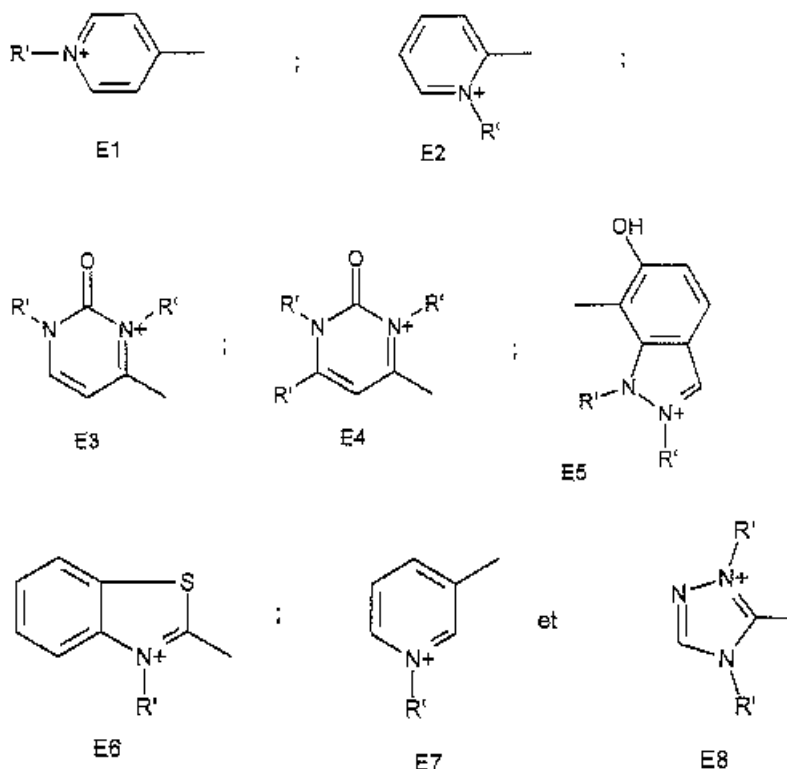
D_1 et D_2 , identiques ou différents, représentent un atome d'azote ou le groupement -CH,

$m = 0$ ou 1 ,

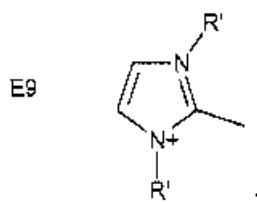
étant entendu que lorsque R_{13} représente un groupement amino non substitué, alors D_1 et D_2 représentent simultanément un groupement -CH et $m = 0$,

X représente un anion de préférence choisi parmi le chlorure, le méthyl sulfate et l'acétate,

E représente un groupement choisi par les structures E1 à E8 suivantes :



dans lesquelles R' représente un radical alkyle en C₁-C₄ ;
 lorsque m = 0 et que D₁ représente un atome d'azote,
 alors E peut également désigner un groupement de
 structure E9 suivante :



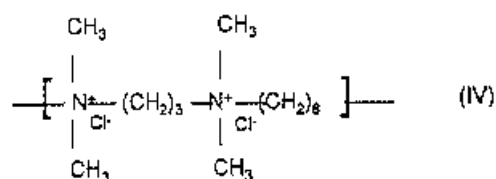
dans laquelle R' représente un radical alkyle en C₁-C₄ ;
 ladite composition étant caractérisée par le fait
 qu'elle contient en outre (ii) au moins un polymère
 substantif cationique ou amphotère choisi dans le groupe
 formé par :

- 1/- les dérivés cationiques cellulosiques à l'exception
 du Polyquaternium 10 ;
- 2/- les copolymères d'halogénure de
 diméthyldiallylammonium et d'acide (méth)acrylique ;

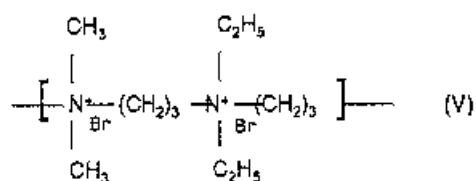
3/- les homopolymères et copolymères d'halogénure de méthacryloyloxyéthyltriméthylammonium ;

4/- les polymères polyammonium quaternaire choisis parmi :

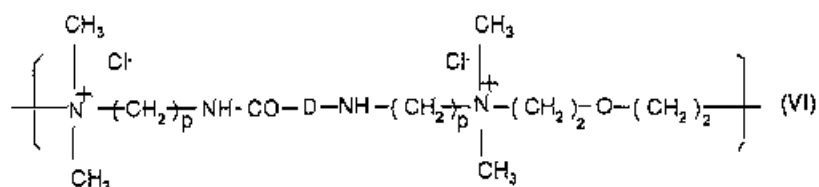
- les polymères constitués de motifs récurrents répondant à la formule (IV) suivante :



- les polymères constitués de motifs récurrents répondant à la formule (V) suivante :



- les polymères constitués de motifs récurrents répondant à la formule (VI) suivante :



dans laquelle p désigne un nombre entier variant de 1 à 6 environ, D peut être nul ou peut représenter un groupement $-(\text{CH}_2)_r\text{-CO-}$ dans lequel r désigne un nombre égal à 4 ou à 7;

5/- les copolymères de vinylpyrrolidone comportant des motifs méthylvinyl imidazolium; ;

6/- leurs mélanges."

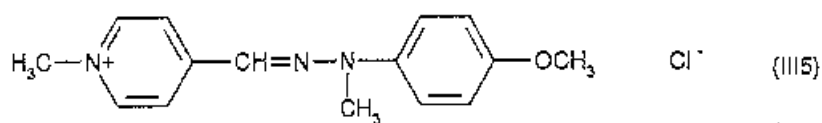
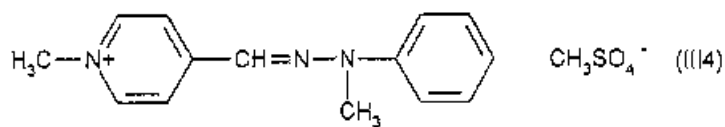
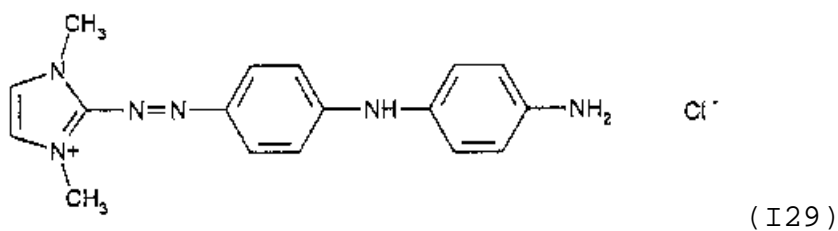
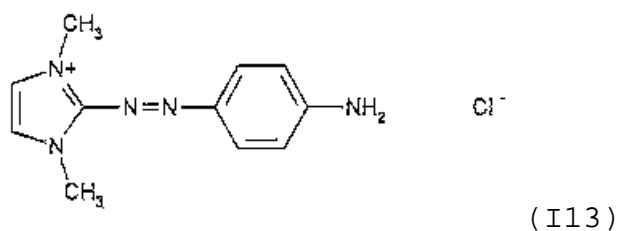
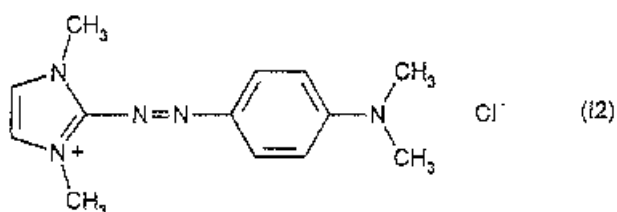
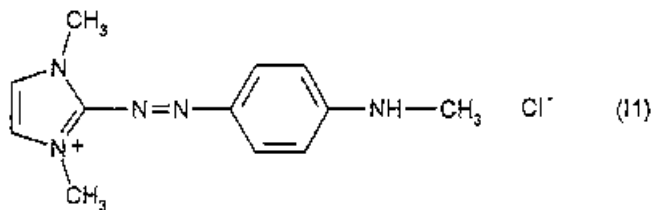
La revendication 1 selon la requête subsidiaire 1 se distingue de la revendication 1 selon la requête principale par la suppression des formules (II) et

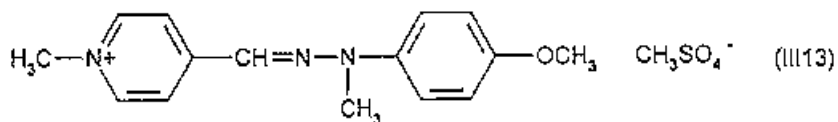
(III'), des groupes de structure A₂ à A₆ et A₁₀ à A₁₈, de la réserve concernant les groupes A₄ et A₁₃ supprimés, de la suppression du composé (I54) et des groupes de structures E3 à E6 et E8 et par une définition plus large des polymères substantifs de type 5- à savoir que ces derniers sont "les copolymères de vinylpyrrolidone à motifs cationiques".

La revendication 1 selon la requête subsidiaire 2 se distingue de la revendication 1 selon la requête principale par une définition restreinte des polymères substantifs de type 1- à savoir que les dérivés cationiques cellulosiques "est un polymère d'ammonium quaternaire d'hydroxyéthylcellulose et d'époxyde substitué par un groupement lauryl diméthylammonium quaternaire", par la suppression des polymères substantifs de type 2-, par une définition restreinte des polymères substantifs de type 3- à savoir que ces derniers sont "les homopolymères et copolymères d'halogénure de méthacryloyloxyéthyltriméthylammonium choisis parmi l'homopolymère poly(chlorure de méthacryloyloxyéthyltriméthylammonium) réticulé, en dispersion à 50% dans de l'huile minérale, le copolymère réticulé de l'acrylamide et du chlorure de méthacryloyloxyéthyltriméthylammonium (20/80 en poids), en dispersion à 50% dans de l'huile minérale, le méthosulfate du copolymère de méthacryloyloxyéthyltriméthylammonium et de méthacryloyloxyéthyltriméthylacétylammonium" ainsi que par la suppression de la formule (VI) dans la définition des polymères substantifs de type 4-.

La revendication 1 selon la requête subsidiaire 3 se distingue de la revendication 1 selon la requête

principale par les mêmes modifications entreprises dans la revendication 1 selon la requête subsidiaire 2 en ce qui concerne les polymères substantifs ii) et par une définition restreinte du colorant cationique direct i), à savoir qu'il est choisi parmi (I1), (I2), (I13), (I29), (III4), (III5) et (III13) de formule





V. Selon la requérante 1, le document (2) représentait l'état de la technique le plus proche de l'invention pour apprécier l'activité inventive. Les essais comparatifs soumis par elle-même lors de la procédure d'examen et d'opposition ainsi que les nouveaux résultats d'essais déposés lors de la procédure de recours démontraient de façon convaincante que les compositions revendiquées permettaient l'obtention d'une coloration moins sélective que celle observée avec les compositions selon l'état de la technique le plus proche de l'invention. Les contre-essais de la requérante 3 n'étaient pas significatifs puisque réalisés avec trop peu de composition colorante. Cette baisse de la sélectivité était liée à l'utilisation combinée des colorants directs cationiques et des polymères substantifs définis dans les revendications du brevet litigieux. Que cette combinaison puisse améliorer la coloration en terme de sélectivité n'était pas à l'évidence déductible de l'état de la technique. Le document (3) concernait les colorations par oxydation. Son enseignement n'était donc pas transposable aux compositions de coloration directes objet du brevet litigieux. En outre, les compositions décrites dans le document (2) amélioreraient déjà la sélectivité de la coloration obtenue avec les compositions qui alors représentaient l'état de la technique. L'homme du métier ne trouvait donc aucune incitation à encore améliorer la sélectivité de la coloration obtenue avec les compositions selon le document (2). Pour ces raisons,

l'objet des revendications litigieuses impliquait une activité inventive.

VI. La requérante 3 a retiré lors de la procédure orale devant la Chambre son objection de manque de nouveauté soulevée par écrit. Selon les requérantes 2 et 3 le document (2) représentait l'état de la technique le plus proche de l'invention. Les compositions revendiquées se distinguaient de cet état de la technique uniquement par le remplacement du polymère substantif "Polyquaternium-6", également dénommé "Merquat 100", par un des polymères défini dans les revendications litigieuses. Les compositions revendiquées ne permettaient pas toutes une amélioration en terme de sélectivité de la coloration comme le démontraient les contre-essais réalisés par les requérantes-opposantes, ainsi que les essais de la requérante-propriétaire soumis dans l'examen d'une autre demande de brevet. Par conséquent, le problème résolu par l'invention n'était que celui de mettre à disposition des compositions de coloration directe alternatives à celle connues du document (2). La solution qui consistait dans le remplacement du polymère substantif s'imposait à l'évidence au vu de l'enseignement des documents (3), (4) ou (5). Ainsi, l'objet des revendications litigieuses n'impliquait pas d'activité inventive. En outre, même si une amélioration de la sélectivité de la coloration devait être reconnue, les compositions revendiquées n'impliquaient de toute manière pas d'activité inventive puisque le document (3) suggérait déjà l'incorporation des polymères substantifs définis dans les revendications litigieuses pour améliorer la sélectivité.

- VII. La requérante 1 requiert que la décision contestée soit annulée et que le brevet soit maintenu sur la base de la requête principale déposée avec la lettre du 22 septembre 2008 ou sur la base de sa requête subsidiaire 1 déposée avec la lettre du 20 octobre 2009, subsidiaire 2 correspondant à la subsidiaire 1 déposée avec la lettre du 22 septembre 2008, ou subsidiaire 3 déposée avec la lettre du 20 octobre 2009.
- VIII. Les requérantes 2 et 3 demandent que la décision contestée soit annulée et que le brevet soit révoqué.
- IX. La Chambre a rendu sa décision à la fin de la procédure orale tenue le 2 décembre 2009.

Motifs de la décision

1. Le recours est recevable.
2. Les modifications des revendications des quatre requêtes déposées par la requérante 1 n'ont pas été contestées par les requérantes 2 et 3. En outre, la requérante 3 a retiré son objection d'absence de nouveauté lors de la procédure orale devant la Chambre. La Chambre ne voit aucune raison de soulever d'elle-même d'objection sur ces fondements. Ainsi, la seule question en suspens reste celle de l'activité inventive.

Activité inventive

3. *Requête principale*

- 3.1 Le brevet litigieux concerne des compositions de teinture pour fibres kératiniques en particulier pour les cheveux, comprenant un colorant direct cationique et un polymère substantif, en se fixant comme objectif d'améliorer l'homogénéité de la couleur le long de la fibre, en d'autres termes, de diminuer la sélectivité de la coloration (page 2, lignes 1 à 5, 29 à 31, 33 à 35). Le document (2) concerne comme le brevet litigieux des compositions de teinture des cheveux associant un colorant direct cationique et un polymère substantif. La Chambre considère en accord en cela avec les parties que ce document représente l'état de la technique le plus proche de l'invention.
- 3.2 Il n'a pas été contesté que les compositions décrites dans le document (2) contiennent les colorants cationiques définis par la revendication 1 en litige, en association avec un polymère substantif cationique, le polyquaternium-6, également nommé "Merquat 100", à savoir un chlorure de poly-diméthyl-diallyl ammonium (exemples 1 à 4).
- 3.3 Selon la requérante 1 le problème technique à résoudre par l'invention est de proposer des compositions de teinture des cheveux permettant une amélioration en terme de sélectivité de la coloration. Ce problème technique est également défini à la page 2, lignes 33 à 35 du brevet litigieux.

- 3.4 La solution proposée par le brevet litigieux au problème technique défini ci-dessus est une composition pour la teinture selon la revendication 1, cette composition étant caractérisée par le fait que le polymère substantif est choisi parmi les polymères cationiques ou amphotères des groupes 1- à 6- définis dans la revendication 1.
- 3.5 Alors que la requérante 1 soutient sur la base de ses divers essais comparatifs que le problème technique de l'amélioration de la sélectivité de la coloration a bien été résolu pour l'ensemble des compositions revendiquées, les requérantes 2 et 3 ont considéré qu'au moins une partie des compositions objet de la revendication 1 ne permettait pas l'obtention d'un tel effet avantageux. Cependant, au vu de la conclusion négative à laquelle aboutit la Chambre quand à l'activité inventive même en admettant au bénéfice de la requérante 1 que les compositions revendiquées permettent toutes d'améliorer la coloration en terme de sélectivité, il n'est pas nécessaire de trancher cette question litigieuse. La Chambre postule donc dans la suite de l'analyse de l'activité inventive, au bénéfice de la requérante 1 propriétaire du brevet litigieux, que le problème technique défini ci-dessus (point 3.3) a bien été résolu pour l'ensemble des compositions objet de la revendication 1.
- 3.6 Par conséquent, la seule question en suspens est de savoir si la solution proposée par le brevet litigieux pour résoudre le problème posé découlait de façon évidente de l'état de la technique disponible, en d'autres termes s'il était évident pour l'homme du métier d'introduire dans les compositions de teinture

des cheveux les polymères substantifs cationiques ou amphotères définis dans la revendication litigieuse pour améliorer la coloration en terme de sélectivité.

3.6.1 Le document (3) qui concerne le même domaine technique que l'invention, enseigne que l'addition d'un polymère substantif cationique ou amphotère tel que défini dans la revendication 1 litigieuse permet d'améliorer nettement la sélectivité des compositions de teinture (page 2, lignes 24 à 27; page 3, ligne 35 à page 4, ligne 50). Ce document concerne certes les colorants d'oxydation (page 2, lignes 25 et 26) mais envisage également et de façon explicite la présence de colorants directs (revendication 13). En outre, le brevet litigieux n'est pas restreint à la coloration directe puisqu'il englobe également la présence de colorants d'oxydation (paragraphe [0029] à la page 30; revendication 17 de la requête principale). Il était ainsi évident pour l'homme du métier ayant connaissance de l'enseignement du document (3), à savoir que l'addition de polymères substantifs cationiques ou amphotères améliorent la sélectivité de la coloration, d'introduire ces polymères dans les compositions du document (2) afin d'améliorer la sélectivité de la coloration et aboutir ainsi aux compositions objet de la revendication 1 litigieuse.

3.6.2 Selon la requérante 1 l'homme du métier n'aurait pas considéré l'enseignement du document (3) puisque ce dernier concernait la coloration par oxydation alors que le brevet litigieux se proposait de résoudre le problème technique de la sélectivité des colorants directs. Cet argument doit cependant être rejeté puisque le brevet litigieux comme le document (3) concernent à la fois la

coloration directe et la coloration par oxydation (voir le point 3.6.1 ci-dessus).

Selon la requérante 1, le document (3) enseignait uniquement que la sélectivité d'une classe de colorant particulière, à savoir ceux du type 1-hydroxyalkyle ou 1-hydroxyalcoxy 2,5-diamino benzène, pouvait être améliorée par l'addition des polymères substantifs. Cet enseignement n'était donc pas transposable à la coloration directe objet du brevet litigieux. Cependant, le document (3) divulgue clairement que les polymères substantifs ont pour effet d'améliorer nettement la sélectivité de la coloration (page 2, lignes 23 à 27). Ainsi cet effet positif bien qu'étant décrit pour une classe de colorant particulière, demeure néanmoins du à l'introduction des polymères substantifs particuliers. Au vu de cet enseignement clair et en l'absence de tout enseignement l'en dissuadant, il était évident pour l'homme du métier cherchant à améliorer la sélectivité d'appliquer l'enseignement du document (3) également à d'autres colorants ou à tout le moins d'essayer.

La requérante 1 a également soutenu que l'homme du métier n'aurait pas modifié le milieu de coloration décrit dans le document (2) pour améliorer la sélectivité puisque le document (2) précisait à la page 11, deuxième paragraphe, que la formulation du colorant avait peu d'influence sur l'effet de coloration. Cependant, comme le document (2) concerne surtout la puissance, la ténacité de la coloration et la gamme de nuance (page 1, dernier paragraphe à page 2, ligne 3) le passage auquel se réfère la requérante 2 ne peut pas être considéré comme un enseignement dissuasif pour l'homme du métier se fixant comme seul objectif

d'améliorer la sélectivité d'entreprendre toute modification du milieu. En outre, ce passage du document (2) ne signifie pas que la formulation du colorant ne joue aucun rôle sur les propriétés colorantes, mais donne *a contrario* l'indication qu'elle a au moins une certaine influence. Cette ligne d'argumentation de la requérante 1 n'est donc pas fondée et doit ainsi être écartée.

Enfin, selon la requérante 1 les colorants divulgués par le document (2) offriraient déjà une amélioration par rapport aux colorants de l'art antérieur. Il n'y avait donc aucune incitation pour l'homme du métier à rechercher une amélioration supplémentaire. Cet argument est cependant en contradiction avec le problème technique défini au vu du document (2) par la requérante 1 même, savoir d'améliorer la sélectivité de la coloration (voir point 3.3 ci-dessus), et doit donc être rejeté.

3.7 Ainsi, les compositions selon la revendication 1 n'impliquent pas d'activité inventive au vu de la combinaison des enseignements des documents (2) et (3), même si l'on considère au bénéfice de la requérante 1 que les compositions revendiquées résolvent effectivement le problème technique de l'amélioration de la sélectivité (Article 56 CBE). La requête principale doit donc être rejetée.

4. *Requête subsidiaires 1 à 3*

Comme concédé par toutes les parties, malgré les restrictions entreprises dans la revendication 1 de chacune des requêtes subsidiaires 1 à 3, ces

revendications englobent encore d'une part, les colorants du document (2) qui reste donc l'état de la technique le plus proche de l'invention (voir par exemple document (2), exemple 4, page 13 qui correspond au composé (I2) des revendications litigieuses) et, d'autre part les polymères substantifs divulgués par le document (3) (voir par exemple document (3), page 4, lignes 4 à 17 correspondant au polymères du groupe 4- de formule IV des revendications litigieuses).

Par conséquent, l'enseignement des documents (2) et (3) reste tout aussi pertinent pour l'objet de la revendication 1 selon les requêtes subsidiaires 1 à 3 que pour l'objet de la revendication 1 selon la requête principale. Ainsi, les considérations et les conclusions négatives relatives l'activité inventive des compositions selon la revendication 1 de la requête principale s'appliquent, *mutatis mutandis*, à l'objet de la revendication 1 de chacune des requêtes subsidiaires 1 à 3 (voir le point 3 ci-dessus).

En conclusion, les compositions selon la revendication 1 des requêtes subsidiaires 1 à 3 n'impliquent pas d'activité inventive (Article 56 CBE) et ces requêtes subsidiaires 1 à 3 doivent donc également être rejetées.

Dispositif

Par ces motifs, il est statué comme suit :

1. La décision attaquée est annulée.
2. Le brevet est révoqué.

La Greffière

Le Président

C. Rodríguez Rodríguez

R. Freimuth