

**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 20 décembre 2016**

**N° du recours :** T 2030/13 - 3.3.06

**N° de la demande :** 07115223.5

**N° de la publication :** 1908450

**C.I.B. :** A61K8/02, A61K8/44, A61K8/60,  
A61K8/73, A61K8/81, A61Q19/10

**Langue de la procédure :** FR

**Titre de l'invention :**

Composition de nettoyage contenant des polymères  
superabsorbants

**Titulaire du brevet :**

L'Oréal

**Opposante :**

Henkel AG & Co. KGaA

**Référence :**

Composition de nettoyage/L'OREAL

**Normes juridiques appliquées :**

CBE Art. 84

**Mot-clé :**

Revendications - clarté (non) - revendication comprenant caractéristiques entre parenthèses - disclaimer comprenant des marques commerciales

**Décisions citées :**

G 0001/03, G 0001/16, T 0447/10, T 2130/11

**Exergue :**



**Beschwerdekammern**  
**Boards of Appeal**  
**Chambres de recours**

European Patent Office  
D-80298 MUNICH  
GERMANY  
Tel. +49 (0) 89 2399-0  
Fax +49 (0) 89 2399-4465

N° du recours : T 2030/13 - 3.3.06

**D E C I S I O N**  
**de la Chambre de recours technique 3.3.06**  
**du 20 décembre 2016**

**Requérante :** L'Oréal  
(Titulaire du brevet) 14, rue Royale  
75008 Paris (FR)

**Mandataire :** Duvert, Sandra  
L'Oréal  
Service DIPI  
9 Rue Pierre Dreyfus  
92110 Clichy (FR)

**Intimée :** Henkel AG & Co. KGaA  
(Opposante) Henkelstrasse 67  
40589 Düsseldorf (DE)

**Mandataire :** Henkel AG & Co. KGaA  
CLI Patents  
Z01  
40191 Düsseldorf (DE)

**Décision attaquée :** **Décision intermédiaire de la division  
d'opposition de l'office européen des brevets  
postée le 15 juillet 2013 concernant le maintien  
du brevet européen No. 1908450 dans une forme  
modifiée.**

**Composition de la Chambre :**

**Président** B. Czech  
**Membres :** G. Santavicca  
C. Vallet

## **Exposé des faits et conclusions**

I. Le recours a été formé contre la décision intermédiaire de la division d'opposition concernant le maintien du brevet européen No. 1 908 450 dans une forme modifiée.

II. La revendication 1 du brevet litigieux a le libellé suivant:

*"1. Composition de nettoyage pour application topique, se présentant sous forme d'un gel et contenant, dans un milieu aqueux physiologiquement acceptable, au moins 40% en poids d'eau par rapport au poids total de la composition, au moins un tensioactif moussant choisi parmi les tensioactifs non ioniques et les tensioactifs amphotères, et au moins un polymère super absorbant, caractérisée en ce qu'elle est exempte de tensioactif anionique."*

III. Le brevet européen avait été opposé dans son intégralité sur le fondement de l'article 100 a) CBE, soit défaut de nouveauté et manque d'activité inventive, les moyens de preuve invoqués incluant le document D1: EP 1 800 661 A.

Au cours de la procédure d'opposition, la titulaire a déposé notamment deux jeux de revendications modifiées comme requêtes subsidiaires 1 et 2. La revendication 1 de cette requête subsidiaire 1 se distingue de la revendication 1 telle que délivrée en ce qu'elle comprend un disclaimer inséré afin d'exclure la composition de l'exemple 6 de D1.

IV. Dans la décision attaquée, la division d'opposition est notamment parvenue aux conclusions suivantes:

a) La composition faisant l'objet de la revendication 1 telle que délivrée n'est pas nouvelle par rapport à

celle divulguée dans l'exemple 6 de l'antériorité D1.

b) Le disclaimer compris dans la revendication 1 de la requête subsidiaire 1 est admissible. Ceci n'a pas été contesté par l'opposante. Toutefois, la composition faisant l'objet de cette revendication n'est pas nouvelle au vue d'une des autres antériorités citées.

c) Les revendications modifiées de la requête subsidiaire 2 et la description adaptée satisfont aux exigences de la CBE.

- V. Avec le mémoire de recours, en date du 16 mai 2013, la **titulaire/requérante** a déposé notamment quatre jeux de revendications modifiées, en tant que requête principale et requêtes subsidiaires 1 à 3.
- VI. Dans sa réponse du 26 mars 2014, l'**opposante/intimée** a uniquement soulevé des objections à l'encontre des requêtes principale et subsidiaire 1.
- VII. Suite à leur citation à une procédure orale, l'intimée et la requérante ont annoncé par courriers en date des 10 et 17 novembre 2016, respectivement, qu'elles ne seraient pas présentes à la procédure orale.
- VIII. Le 1 décembre 2016, la Chambre a envoyé par fax une communication en préparation de la procédure orale, dans laquelle elle a exposé son opinion préliminaire. Elle a indiqué en particulier que le disclaimer compris dans la revendication 1 de la requête subsidiaire 1 ne semblait pas remplir les exigences de l'article 84 CBE.
- IX. Par courrier en date du 13 décembre 2016, la requérante a retiré la requête principale et la requête subsidiaire 2 déposées avec le mémoire de recours. Elle a redéposé, en tant que nouvelle requêtes principale et subsidiaires 1, les jeux de revendications des requêtes

subsidiaries 1 et 3 déposées avec le mémoire de recours. Elle a fait valoir que la revendication 1 de la requête (devenue) principale comprenant le disclaimer répondait aux exigences de clarté telles que définies à l'article 84 CBE.

X. La revendication 1 de la requête principale a le libellé suivant (modifications de la revendication 1 telle que délivrée mises en exergue par la Chambre):

*1. Composition de nettoyage pour application topique, se présentant sous forme d'un gel et contenant, dans un milieu aqueux physiologiquement acceptable, au moins 40% en poids d'eau par rapport au poids total de la composition, au moins un tensioactif moussant choisi parmi les tensioactifs non ioniques et les tensioactifs amphotères, et au moins un polymère superabsorbant, caractérisée en ce qu'elle est exempte de tensioactif anionique,*

**à l'exception de la composition suivante :**

Nom	Concentration (% massique)
Coco-glucoside (Plantacare 818up - COGNIS)	15
Sel de Na de copolymère acrylate réticulé (Oasis 121/6/10 - TECHNICAL ABSORBENTS dont les fibres ont longueur moyenne en nombre de 6 mm)	12
Talc (Rose Talc - Nippon Talc)	6,5
Polyquaternium 10 (Ucare polymer JR 400 LT - AMERCHOL)	0,5
Eau qsp	100

XI. La procédure orale a eu lieu le 20 décembre 2016, en l'absence des parties, conformément à la règle 115(2) CBE.

XII. La requérante (titulaire du brevet) a demandé par écrit, l'annulation de la décision de la division d'opposition et le maintien du brevet litigieux sur la base des revendications de la requête principale, à défaut sur la base des revendications de la requête subsidiaire 1 (correspondant aux revendications acceptées par la division d'opposition), ces requêtes ayant été déposées par courrier en date du 13 décembre 2016.

L'intimée (opposante) a requis, par écrit, le rejet de la requête principale de la requérante en instance (identique à la requête subsidiaire 1 telle que déposée avec le mémoire de recours).

XIII. Les arguments avancés par la requérante au sujet de la revendication 1 modifiée par introduction du disclaimer (requête principale) peuvent être résumés comme suit.

L'exemple 6 de D1 constitue un art antérieur en vertu de l'article 54(3) CBE, destructeur de nouveauté pour la revendication 1 telle que délivrée, et peut donc être exclu par voie d'un disclaimer, conformément à la décision G 1/03 (JO 2004, 413).

Dans le présent cas, le disclaimer exclut de manière littérale l'exemple 6 de D1, donc retranche juste ce qui est nécessaire, et rétablit la nouveauté.

Par ailleurs, la Titulaire n'avait pas d'autre choix que d'exclure la composition destructrice de nouveauté de D1 sous la forme d'un tableau reprenant les ingrédients et les teneurs de chacun des ingrédients.

Toutes les marques citées dans le disclaimer étaient connues à la date de priorité du brevet et étaient disponibles commercialement.

Le public est donc tout à fait à même de déterminer si une composition choisie est incluse dans la portée de la revendication 1 ou non.

La requête principale répond donc bien aux exigences de clarté telles que définies à l'article 84 CBE.

XIV. L'intimée n'a pas pris position en ce qui concerne l'admissibilité du disclaimer compris dans la revendication 1 de la requête principale.

## **Motifs de la décision**

### *Requête principale - Modifications*

1. L'intimée n'a pas attaqué la clarté des modifications apportées à la revendication 1, soit l'introduction du disclaimer, supposé exclure l'exemple 6 de D1 de l'objet revendiqué, ni devant la division d'opposition (voir le procès verbal, page 2, premier paragraphe du point "Requête subsidiaire 1"), ni en appel.
2. Toutefois, dans sa notification, la Chambre a exprimé de fortes réserves au titre de l'article 84 CBE (clarté) en ce qui concerne l'introduction dudit disclaimer dans la revendications 1.
3. La décision G 1/03 (raisons, point 3, formulation de disclaimers, troisième paragraphe) contient notamment l'indication suivante:

*"En tout état de cause, les exigences de concision et de clarté prévues à l'article 84 CBE sont également applicables aux revendications contenant des disclaimers".*

4. La Chambre estime que ces exigences ne sont pas remplies dans la présente affaire, pour les raisons suivantes:

4.1.1 Contrairement à ses affirmations, la Titulaire n'a pas exclu de manière littérale la composition de l'exemple 6 de D1, car le tableau de la revendication 1 de la requête principale et celui de l'exemple 6 de D1 ne sont pas identiques:

i) Dans le tableau de l'exemple 6 de D1 il est clair que les produits chimiques utilisés en tant qu'ingrédients de la composition sont ceux des marques commerciales mentionnées. Par exemple, la composante "coco-glucoside" est clairement le produit "Plantacare 818 up - COGNIS". Il en est de même avec les autres ingrédients.

ii) Par contre, dans le tableau faisant partie du disclaimer, les ingrédients de la composition que l'on entend exclure sont identifiés au moyen d'une définition chimique des produits (par exemple "coco glucoside") et d'une définition commerciale (marque de fabrique, par exemple "Plantacare 818 up" de la société COGNIS).

4.1.2 Cependant, cette deuxième définition figure entre parenthèses. Par conséquent, il n'est pas clair que ce ce qui doit être exclu soit toute composition comprenant comme ingrédient le produit chimique tel quel, par exemple tout coco-glucoside concevable, ou

seulement les compositions comprenant ledit produit chimique dans sa forme commerciale spécifique indiquée entre parenthèses, à savoir "Plantacare 818up - Cognis".

- 4.2 En outre, même en admettant *arguendo* en faveur de la requérante qu'au vu du libellé de la revendication 1 seules les compositions comprenant les formes commerciales spécifiques des quatre ingrédients chimiques étaient à exclure, le disclaimer n'aurait pas de signification technique claire. En effet, le libellé du disclaimer peut désigner des produits de composition et de propriétés différentes, car il n'est pas certain que le produit commercialisé sous une certaine marque restera exactement identique de la date de dépôt jusqu'à l'expiration du brevet (cf. par exemple décision T 447/10 du 14 novembre 2013, Raisons, Point 2).
- 4.3 L'argument de la requérante selon lequel, dans le présent cas, elle n'avait pas d'autre choix que d'exclure la composition destructrice de nouveauté de D1 sous la forme d'un tableau reprenant les ingrédients et les teneurs de chacun des ingrédients n'est pas convaincant. La difficulté de la titulaire du brevet à formuler un disclaimer acceptable ne saurait justifier aucune exception à l'application des exigences de l'article 84 CBE (T 2130/11 du 2 décembre 2014, raisons, point 2.9).
- 4.4 Il résulte de ce qui précède qu'il n'est pas possible de distinguer clairement les limites de l'exclusion, donc les limites de la portée de la revendication 1. Par conséquent, la requête principale n'est pas acceptable au titre de l'article 84 CBE.

5. Il s'ensuit que dans la présente affaire une suspension de la procédure jusqu'à décision de la Grande Chambre dans l'affaire G 1/16, concernant le point de savoir si un disclaimer non divulgué est acceptable ou non, n'est pas justifiée.

*Requête subsidiaire 1*

6. La titulaire est l'unique requérante contre la décision intermédiaire concernant le maintien du brevet sous sa forme modifiée, comprenant les revendications de la requête subsidiaire 1 en instance. Par conséquent, en vertu du principe de l'interdiction de la *reformatio in pejus*, ni la chambre, ni l'opposante ne peuvent mettre en cause le brevet dans la forme jugée acceptable par la division d'opposition.

**Dispositif**

**Par ces motifs, il est statué comme suit**

le recours est rejeté.

Le Greffier :

Le Président :



D. Magliano

B. Czech

Décision authentifiée électroniquement