

Décision de la Chambre de recours juridique, en date du 31 mars 2008

J 10/07 - 3.1.01

(Traduction)

Composition de la Chambre :

Présidente : B. Günzel
Membres : C.-P. Brandt
G. Weiss

Requérant : Amazonen-Werke H. Dreyer GmbH & Co. KG

Référence : Dépôt ultérieur de dessins/AMAZONEN-WERKE

Article : 80, 106, 108, 109, 111 CBE

Règle : 40(1)c, 56, 99 CBE

Article : 11, 24 RPCR (2007)

Article : 5 PLT

Normes juridiques pertinentes (CBE 1973) :

Article : 106, 108, 109, 111(1) CBE

Règle : 43(1), (2), (3), 64, 67 CBE

Mot-clé : "Dispositions transitoires de la CBE 2000" - "Dépôt ultérieur de dessins non produits à l'origine ; report de la date de dépôt (non)" - "Vice substantiel de procédure (oui)" - "Remboursement de la taxe de recours (oui)" - "Protection de la confiance légitime"

Sommaire :

Sur la question de l'application, de la CBE 1973 ou de la CBE 2000 suivant les dispositions transitoires de la CBE 2000, (voir point 1, 3, 6 et 7 des motifs de la décision)

Exposé des faits et conclusions

I. Le recours est dirigé contre une décision de la section de dépôt du 25 septembre 2006, portant rejet de la requête présentée par le requérant à l'effet d'annuler une notification du 12 novembre 2004 établie par la section de dépôt en application de la règle 69(1) CBE 1973. Il avait été constaté dans cette notification que la date de priorité (16 octobre 2003) revendiquée pour la demande de brevet européen 04 024 119.2 n'était plus comprise dans le délai de douze mois visé à l'article 87(1) CBE 1973, une nouvelle date de dépôt, à savoir le 2 novembre 2004 (et non plus le 9 octobre 2004), ayant été attribuée à la demande, conformément à la règle 43(2) CBE 1973.

II. La demande de brevet européen 04 024 119.2 du requérant est parvenue par courrier à l'OEB le samedi 9 octobre 2004. Elle revendiquait la priorité de la demande de brevet allemand DE 1 034 806.7 du 16 octobre 2003.

Au point "A. Pièces de la demande et document(s) de priorité" du récépissé de documents (formulaire OEB 1001.6, dénommé ci-après "RD 1001.6") figuraient, entre autres, les indications dactylographiées suivantes :

Description : nombre de feuilles 10 ; revendications : nombre de feuilles 3 ; dessins : nombre de feuilles 6.

Selon la décision attaquée, l'agent compétent du bureau de réception a rayé à la main le chiffre "10" qui se rapportait au nombre de feuilles de la description, et l'a remplacé par le chiffre "6".

III. Il ressort de la décision attaquée que le lundi 11 octobre 2004, le chef du bureau de réception a envoyé au requérant, avec le RD 1001.6, le formulaire OEB 1021, signalant l'absence des dessins mentionnés dans la liste des documents joints.

IV. Dans le cadre de l'examen quant à certaines irrégularités, la section de dépôt a adressé au requérant, le 2 novembre 2004, une notification (formulaire OEB 1114) établie conformément à la règle 43(2) CBE 1973, afin de lui signaler qu'il n'avait pas été déposé de dessins, alors que la demande de brevet européen comportait des références à des dessins. Un délai non prorogeable d'un mois était imparti pour le dépôt des dessins concernés. Si les dessins étaient déposés dans ce délai, la date de dépôt de la demande serait celle à laquelle les dessins seraient déposés. Dans le cas contraire, toutes les références aux dessins figurant dans la demande seraient réputées supprimées et la date initiale de la demande resterait inchangée. La notification précisait également que si une nouvelle date de dépôt était attribuée à la demande, la date de priorité revendiquée ne serait éventuellement plus comprise dans le délai de priorité de douze mois, ce qui pourrait entraîner la perte du droit de priorité (règle 43(3) CBE 1973).

V. Par courrier du 29 octobre 2004, reçu à l'OEB le 2 novembre 2004, le requérant a déclaré que "le document de priorité et les dessins étaient transmis ci-joint ... pour la demande de brevet susvisée". Ces dessins se composaient de six figures réparties sur six feuilles.

VI. Le 10 novembre 2004, la section de dépôt a envoyé au requérant une "notification en vertu de la règle 43(3) CBE 1973", selon laquelle, conformément à sa requête (règle 43(2) CBE 1973), la date de dépôt était celle à laquelle les dessins avaient été déposés, à savoir le 2 novembre 2004. La notification faisait également référence à la constatation de la perte du droit de priorité, signifiée séparément.

VII. Dans un autre courrier reçu à l'OEB le 11 novembre 2004, auquel étaient joints une nouvelle fois les dessins déjà transmis par courrier en date du 29 octobre 2004, le requérant a déclaré que "les dessins étaient envoyés en réponse à la notification du 2 novembre 2004 ...".

VIII. Par notification du 12 novembre 2004 ("Constatation de la perte d'un droit en vertu de la règle 69(1) CBE 1973"), la section de dépôt a constaté que la date de priorité (16 octobre 2003) n'était plus comprise dans le délai de priorité de douze mois visé à l'article 87(1) CBE 1973, une nouvelle date de dépôt, à savoir le 2 novembre 2004 (et non plus le 9 octobre 2004), ayant été attribuée à la demande, conformément à la règle 43(2) CBE 1973.

IX. Par courrier du 15 novembre 2004, reçu à l'OEB le 18 novembre 2004, le requérant, se référant à la notification du 10 novembre 2004 établie par la section de dépôt en vertu de la règle 43(3) CBE 1973, a contesté la nouvelle date de dépôt attribuée à la demande, ainsi que la perte du droit de priorité. Il a indiqué à ce propos que d'après les recherches effectuées dans son entreprise, les dessins avaient été déposés avec la requête en délivrance d'un brevet. Cela ressortait de surcroît du récépissé de documents de l'OEB, sur lequel l'absence des dessins n'était pas mentionnée. Outre le récépissé de documents, il avait reçu une notification datée du 11 octobre 2004 signalant l'absence des dessins.

Le requérant a demandé que soit reconnue la date de dépôt initiale, à savoir le 9 octobre 2004, avec la priorité du 16 octobre 2003, et que, si tel n'était pas le cas, une décision susceptible de recours soit rendue.

X. Dans un courrier en date du 7 décembre 2004, le requérant a rappelé qu'il était certain d'avoir déposé les dessins avec la requête en délivrance. Bien qu'il soit mentionné sur le récépissé de documents que le nombre de feuilles n'a pas été contrôlé, une vérification a bel et bien été effectuée, ainsi que le montre la correction apportée au nombre de feuilles correspondant à la description. Toujours selon le requérant, le fait que le nombre de feuilles correspondant aux dessins n'a pas été modifié est clairement le signe que les dessins ont été déposés.

XI. Par courrier du 10 janvier 2005, le requérant a requis une décision susceptible de recours en ce qui concerne la constatation de la perte d'un droit en vertu de la règle 69(1) CBE 1973.

XII. Dans une notification en date du 18 mars 2005, la section de dépôt a indiqué que "c'est à la suite du dépôt des dessins le 2 novembre 2004 et le 11 novembre 2004 ... qu'une notification établie conformément à la règle 43(3) CBE (formulaire OEB 1107) avait été envoyée le 10 novembre 2004". Le fait que le nombre de feuilles correspondant à la description ait été modifié sur le récépissé de documents ne peut pas être considéré comme la preuve que les dessins ont été déposés. La vérification porte seulement sur la présence effective des documents cités. L'absence des dessins a été mentionnée sur le formulaire OEB 1021, envoyé avec le récépissé de documents, sans être signalée en plus sur le récépissé de documents. Les notifications relatives à la perte de la priorité et à la nouvelle date de dépôt attribuée sont donc maintenues.

XIII. Dans sa réponse du 11 mai 2005, le requérant a une nouvelle fois requis une décision susceptible de recours.

XIV. Par décision du 25 septembre 2006, la section de dépôt a rejeté la requête en décision présentée au titre de la règle 69(2) CBE 1973 à l'effet d'annuler la notification relative à la perte d'un droit, établie en vertu de la règle 69(1) CBE 1973, et de conserver la date de dépôt initiale du 9 octobre 2004, et elle a maintenu la notification du 12 novembre 2004 ainsi que la date de dépôt du 2 novembre 2004.

XV. Dans un courrier en date du 24 novembre 2006, reçu à l'OEB le même jour, le requérant a formé un recours contre cette décision et a demandé

1. que la décision du 25 septembre 2006 soit annulée, et qu'il soit constaté que le 9 octobre 2004 est la date de dépôt de la demande, y compris des dessins, et que, par conséquent, la revendication de priorité liée à la demande DE 1 034 806.7 du 16 octobre 2003 est valable ;

2. à titre subsidiaire, que la décision du 25 septembre 2006 ainsi que la notification du 12 novembre 2004 soient annulées et que la date de dépôt initiale du 9 octobre 2004 soit arrêtée pour les documents dont l'Office a confirmé le dépôt (c'est-à-dire sans les dessins) ;

3. également à titre subsidiaire, la tenue d'une procédure orale.

XVI. Il ressort des motifs présentés le 25 janvier 2007 à l'appui du recours que l'indication figurant dans l'exposé des faits de la décision attaquée, selon laquelle une première vérification a été effectuée au bureau de réception le 9 octobre 2004, c'est-à-dire un samedi, ne semble pas correcte. Cette vérification n'a manifestement pu être effectuée que le premier jour ouvrable suivant, à savoir le lundi 11 octobre 2004, date à laquelle a été envoyé le récépissé de documents. La question se pose également de savoir pourquoi l'agent qui a corrigé le nombre de feuilles correspondant à la description n'aurait pas dû également rectifier le nombre de feuilles correspondant aux dessins s'il avait constaté l'absence de ces derniers. Les dessins du 2 novembre 2004 n'ont pas été déposés en réponse au formulaire OEB 1114, dans l'intention d'accepter les conséquences juridiques qui y étaient exposées, mais manifestement en réponse aux informations communiquées avec le formulaire OEB 1021 et prétendument jointes au récépissé de documents. Le requérant invoque en outre le principe de la protection de la confiance légitime (J 3/87), en vertu duquel le demandeur ne doit pas être lésé à la suite d'une méprise de sa part due à une notification que l'on peut raisonnablement considérer comme étant de nature à induire en erreur une personne sensée qui en était le destinataire.

Requête principale :

S'agissant de la requête principale, en renvoyant le récépissé de documents, l'OEB n'a pas agi clairement et sans ambiguïté, car ledit récépissé laissait entendre que des dessins étaient présents, alors que le formulaire OEB 1021 signalait l'absence de ces dessins. En tout état de cause, cette "note d'information" (formulaire OEB 1021) n'a pas permis au requérant de saisir l'urgence de la situation, à savoir qu'il ne lui restait que quatre jours pour déposer une nouvelle fois les dessins et éviter la perte du droit de priorité. Les insuffisances des dispositions de la CBE ou de la pratique suivies jusqu'ici eu égard aux documents présumés non reçus de demandes revendiquant une priorité trouvent également une illustration dans le fait que ce problème a été éliminé dans la CBE 2000 grâce à la nouvelle règle 56(3) du règlement d'exécution.

Requête subsidiaire :

S'agissant de la requête subsidiaire, il n'est pas non plus possible de conclure que le requérant, en produisant les dessins le 9 novembre 2004, entendait accepter la conséquence juridique mentionnée dans la notification du 2 novembre 2004, puisqu'il a interprété cette notification comme signifiant que les dessins déposés par ses soins le 29 octobre 2004 ne se trouvaient toujours pas dans le dossier. L'Office aurait pu en déduire que le requérant contestait l'attribution d'une nouvelle date de dépôt et la perte du droit de priorité, ainsi que le montrait son courrier du 15 novembre 2004. L'affaire relevait par conséquent de la règle 43(1) CBE 1973, et non de la règle 43(2) CBE 1973, ce qui signifie que le requérant avait le droit de poursuivre la demande soit en conservant la priorité, mais en renonçant aux dessins, soit en abandonnant la priorité. C'est pourquoi, il convenait d'envoyer à ce stade la notification prévue à la règle 43(1) CBE 1973.

XVII. Par une notification du 30 novembre 2007, la chambre a fixé la date de la procédure orale au 9 avril 2008.

Dans l'annexe de la citation à la procédure orale, la chambre a fait part de son avis provisoire concernant le recours.

a) Elle a estimé qu'en l'état du dossier, on ne pouvait considérer que des dessins avec le nombre de feuilles indiqué sur le formulaire de requête en délivrance, avaient été joints aux pièces de la demande déposées à l'OEB le samedi 9 octobre 2004. De plus, il découle de la procédure suivie par le bureau de réception (et exposée en détail dans la notification) que les corrections apportées au nombre de feuilles de la description sur le récépissé de documents (formulaire OEB 1001.6), ne permettaient pas de conclure même indirectement que les dessins étaient présents le samedi 9 octobre 2004 et n'avaient manqué que le lundi 11 octobre 2004. Le requérant n'a pas non plus présenté de déclaration écrite ou d'attestation sous serment de ses employés chargés de l'envoi des demandes de brevet, et il n'a soumis aucune preuve ou moyen tendant à accréditer ses affirmations et faisant état des circonstances et des mesures concrètes concernant l'envoi en question des documents relatifs à la demande EP 04 024 119.

De même, il est impossible de constater, et d'admettre à la lumière de la jurisprudence constante des chambres de recours de l'OEB en la matière, que le principe de la protection de la confiance légitime a été enfreint, et que par conséquent, il faudrait considérer que les dessins ont été déposés le 9 octobre 2004 et qu'aucune perte de droit ne s'est produite. En l'état du dossier, il convient de partir de l'hypothèse selon laquelle le récépissé de documents (formulaire OEB 1001.6) a été envoyé au requérant avec le formulaire OEB 1021. Or, le requérant, qui s'est vu notifier l'absence des dessins séparément, au moyen du formulaire OEB 1021, n'aurait pas dû se fier au seul récépissé de documents, où le nombre de feuilles avait été corrigé pour la description et non pour les dessins, et en déduire que les dessins étaient bien présents.

De plus, contrairement à l'opinion exprimée dans les motifs à l'appui du recours, le formulaire OEB 1021 n'avait pas à avvertir de la perte "imminente" du droit de priorité. Conformément à la décision G 2/97 de la Grande Chambre de recours (JO OEB 1999, 123, 129, qui fait référence à la décision J 3/87 mentionnée par le requérant (JO OEB 1989, 3)), l'OEB est tenu, en vertu du principe de la protection de la confiance légitime, de signaler toute perte de droit imminente (seulement) lorsque le demandeur peut s'attendre en toute bonne foi à recevoir une telle information et si l'OEB peut aisément identifier l'irrégularité au cours du traitement normal de l'affaire au stade concerné de la procédure. Or, dans la procédure devant l'OEB, il n'est prévu de signaler une perte de droit imminente liée à l'absence ou au dépôt tardif des dessins qu'au stade de l'examen quant à certaines irrégularités visé à l'article 91(1)g) CBE 1973 ensemble la règle 43 CBE 1973, ce qui, en l'occurrence, a été fait au moyen de la notification du 2 novembre 2004. En envoyant le formulaire OEB 1021, le bureau de réception s'est acquitté de cette obligation, et ce suffisamment tôt pour permettre au requérant d'observer sans difficultés le délai de priorité.

b) La chambre de recours a en outre indiqué qu'elle voyait néanmoins un motif d'annuler la décision attaquée, à savoir que la section de dépôt n'aurait pas dû émettre la notification du 10 novembre 2004 au titre de la règle 43(3) CBE 1973 à ce stade, étant donné que les conditions nécessaires pour effectuer la constatation figurant dans cette notification n'étaient pas réunies (cf. à ce sujet les explications données dans les motifs de la présente décision).

c) Compte tenu de ce qui précède, le requérant ne peut espérer que la date de dépôt du 9 octobre 2004 avec maintien des références aux dessins soit attribuée à sa demande, comme il en a exprimé le souhait dans sa requête principale. La chambre entend cependant faire droit à sa requête subsidiaire en annulation de la décision attaquée, et attribuer la date de dépôt du 9 octobre 2004 aux documents dont l'Office a confirmé le dépôt, à savoir sans les dessins.

XVIII. Par courrier du 17 décembre 2007, le requérant, "considérant la teneur de l'annexe à la citation", a retiré sa requête principale de son acte de recours du 24 novembre 2006 ainsi que la requête en procédure orale. Il a déclaré que la requête présentée à titre subsidiaire dans son acte de recours devenait sa requête principale, et il a demandé qu'il soit statué dans le cadre d'une procédure écrite.

XIX. La procédure orale, dont la date avait été fixée au 9 avril 2008, a dès lors été annulée.

Motifs de la décision

Les articles et règles de la CBE qui sont cités ci-après sans mention supplémentaire se rapportent aux dispositions du texte révisé de la Convention sur le brevet européen (CBE 2000), tel qu'entré en vigueur le 13 décembre 2007. Les articles et règles de la CBE suivis de la mention "1973" correspondent aux dispositions de la Convention sur le brevet européen telle qu'en vigueur jusqu'à la date susvisée.

1. Le recours satisfait aux exigences des articles 106 à 108 et de la règle 64 CBE 1973 ; il est donc recevable.

1.1 Même si la recevabilité du recours est hors de doute d'un point de vue juridique, il convient de décider si les dispositions applicables en l'occurrence sont celles de la CBE 1973, ou bien celles de la CBE telle que révisée. Conformément à l'article premier, point 1, première phrase 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 Convention sur le brevet européen du 29 novembre 2000 (édition spéciale n°1 du JO OEB 2007, 197), les articles 106 et 108 de la CBE révisée sont normalement applicables aux demandes de brevet européen pendantes à la date de leur entrée en vigueur. Etant donné que la demande de brevet européen qui fait l'objet de la présente procédure était pendante à la date du 13 décembre 2007, les articles 106 et 108 de la CBE révisée pourraient lui être appliqués, conformément à la décision susmentionnée du Conseil d'administration. En revanche, l'article 107 CBE n'est pas cité dans la disposition susmentionnée de la décision du Conseil d'administration ; aussi l'article 107 CBE 1973, qui n'a pas du reste été modifié, reste-t-il applicable, conformément à l'article 7, paragraphe 1, deuxième phrase de l'acte de révision de la Convention sur le brevet européen du 29 novembre 2000 (cf. édition spéciale n°1 du JO OEB 2007, 196).

1.2 Cependant, pour examiner la recevabilité du présent recours, la chambre s'est également appuyée, eu égard aux articles 106 et 108, sur le texte de ces dispositions selon la CBE 1973, et ce pour les motifs suivants. L'article 106 CBE 1973 (Décisions susceptibles de recours) détermine quelles décisions prises par les instances de l'OEB peuvent en principe faire l'objet d'un recours. L'article 108 CBE 1973 détermine le délai et la forme du recours, c'est-à-dire comment le recours doit être formé et motivé, et notamment dans quels délais.

Les conditions de recevabilité doivent en principe être réunies pendant toute la durée de la procédure (cf. *Singer/Stauder*, CBE, 4^e édition, art. 110, numéro en marge 6), et donc, par exemple, jusqu'à ce qu'une décision soit rendue dans le cadre d'une procédure écrite, ou jusqu'à ce qu'une décision soit annoncée à la fin d'une procédure orale. Toutefois, cela ne répond pas à la question de savoir quel droit doit être appliqué, au moment de statuer, pour apprécier la recevabilité du recours, lorsque le droit a changé après la formation du recours.

Les articles 106 et 108 CBE 1973 définissent les conditions à remplir à l'expiration du délai de deux mois prévu pour former le recours et à l'expiration du délai de quatre mois prévu pour déposer le mémoire exposant les motifs du recours, afin que le recours puisse être considéré recevable. Si ces conditions ne sont pas observées à l'expiration de ces délais, le recours doit être rejeté comme étant irrecevable, conformément à la règle 65(1) CBE 1973. Si des délais sont fixés en ce qui concerne l'observation des conditions de recevabilité mentionnées dans ces dispositions, c'est pour permettre d'établir, à l'expiration des délais, si le recours est recevable et si l'instruction du recours quant au fond par la chambre de recours peut être ouverte. Par conséquent, seule la situation de droit et de fait à l'expiration des délais permet de répondre à la question de savoir si un recours peut être considéré recevable en vertu des dispositions relatives à l'observation des conditions de recevabilité dans un délai fixé par la loi. Une modification de la situation de droit après l'expiration des délais impartis pour l'observation des conditions de recevabilité ne saurait influencer sur l'appréciation de la recevabilité du recours, que ce soit en faveur ou au détriment du requérant, et il en va de même en ce qui concerne l'observation tardive de conditions de recevabilité qui doivent être remplies dans des délais déterminés.

Cela est évident lorsque les conditions de recevabilité applicables lors de l'expiration des délais, et remplies par le requérant, deviennent plus strictes avant qu'il ne soit statué. Le recours deviendrait rétrospectivement irrecevable, et ce alors que le requérant ne pouvait en aucun cas observer les nouvelles dispositions avant l'expiration des délais ou, du moins, qu'il n'était pas tenu d'y satisfaire. Dans la situation inverse, il y aurait incompatibilité avec l'exigence de sécurité juridique pour les autres parties ainsi que pour les tiers (par exemple en cas de révocation d'un brevet ou de rejet d'une demande) si un recours ne remplissant pas les conditions de recevabilité à l'expiration des délais impartis, et ne pouvant donc pas être instruit sur le fond par la chambre de recours, venait finalement à être examiné sur le fond en raison d'un changement qui se serait produit dans la situation de droit à une date ultérieure, mais avant que la décision ne soit rendue.

L'article premier, point 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 Convention sur le brevet européen du 29 novembre 2000 dispose seulement de manière très générale que les articles 106 et 108 CBE doivent être appliqués aux demandes de brevet européen pendantes à leur date d'entrée en vigueur, dérogeant en cela au principe qui est en fait applicable en vertu de l'article 7, paragraphe 1, première phrase de l'acte de révision, à savoir que le texte révisé de la Convention est applicable - seulement - aux demandes de brevet européen déposées après son entrée en vigueur.

Il ne ressort pas 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 Convention sur le brevet européen du 29 novembre 2000, ainsi que des autres dispositions et règles transitoires concernant l'introduction de la CBE révisée que la volonté du législateur était d'appliquer rétroactivement les articles 106 et 108 CBE aux recours pour lesquels les délais pertinents pour l'appréciation de la recevabilité avaient déjà expiré lors de l'entrée en vigueur de la CBE révisée et pour lesquels les conséquences en découlant au plan juridique s'étaient déjà produites. Il ressort au contraire davantage des dispositions

transitoires, dans la mesure où le législateur a expressément traité de tels cas, que telle n'était pas son intention. L'article premier, point 5 de la décision du Conseil d'administration dispose ainsi que les nouveaux articles 121 et 122 doivent être appliqués aux demandes de brevet européen pendantes à la date de leur entrée en vigueur, dans la mesure où les délais pour présenter la requête en poursuite de la procédure ou la requête en restitutio in integrum n'ont pas encore expiré à cette date.

La décision prise en l'espèce concernant l'applicabilité des articles 106 et 108 CBE 1973 n'est donc pas contraire à l'article premier, point 1, première phrase 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 Convention sur le brevet européen du 29 novembre 2000, mais correspond au sens et à l'objectif de ces dispositions transitoires.

1.3 Si la recevabilité du présent recours doit être appréciée conformément aux articles cités de la CBE 1973, il convient de se référer également aux dispositions du règlement d'exécution de la CBE qui relèvent de ces articles et en sont le prolongement (qui les "exécutent"). Est par conséquent applicable la règle 64 CBE 1973, qui relève sur le fond de l'article 108 CBE 1973, et non par exemple la règle 99 CBE correspondante, qui complète cet article. En vertu de l'article 2, première phrase de la décision du Conseil d'administration du 7 décembre 2006 modifiant le règlement d'exécution de la CBE 2000 (édition spéciale n°1 du JO OEB 2007, 89), le règlement d'exécution de la CBE 2000 doit être appliqué à l'ensemble des demandes de brevet européen, dans la mesure où elles sont soumises à la CBE 2000. Cela signifie, et il ne saurait y avoir d'autre interprétation possible, qu'une disposition du règlement d'exécution de la CBE 2000 doit être appliquée si, et le cas échéant dans la mesure où, l'article de la CBE 2000 dont relève la disposition en question, et qui est complété par cette dernière, est applicable à la demande à instruire. Il en résulterait dans le cas contraire des contradictions irréductibles et des lacunes juridiques insurmontables entre les articles applicables de la CBE 1973 et les dispositions applicables du règlement d'exécution de la CBE 2000, chose que le législateur ne peut pas avoir voulue. Cette interprétation de l'article 2, première phrase de la décision mentionnée du Conseil d'administration en allemand est de surcroît étayée par les textes encore plus explicites de cette disposition en anglais et en français, textes qui font également foi ("The Implementing Regulations to the EPC 2000 shall apply to all European patent applications, ..., in so far as the foregoing are subject to the provisions of the EPC 2000" ; "Le règlement d'exécution de la CBE 2000 s'applique à l'ensemble des demandes de brevet européen, ..., dans la mesure où ils sont soumis aux dispositions de la CBE 2000.").

2. Le requérant ayant retiré la requête principale qu'il avait présentée dans son acte de recours du 24 novembre 2006 (cf. à ce sujet le point 1), il n'est plus nécessaire de décider si la date de dépôt du 9 octobre 2004 doit être attribuée à la demande, ainsi qu'aux dessins, même en considération du principe de la protection de la confiance légitime, et si, pour cette raison, la priorité de la demande antérieure allemande du 16 octobre 2003 peut être valablement revendiquée.

La procédure de recours se limite désormais à la requête formulée initialement à titre subsidiaire dans l'acte de recours (cf. à ce sujet le point 2), et soumise à présent en tant que requête principale (unique) conformément au courrier du 17 décembre 2007, à l'effet d'annuler la décision de la section de dépôt du 25 septembre 2006 (ainsi que la notification du 12 novembre 2004) et de retenir la date de dépôt initiale du 9 octobre 2004 pour les documents dont l'Office a confirmé le dépôt (c'est-à-dire sans les dessins).

3. Bien qu'aucune violation du principe de la protection de la confiance légitime ne puisse être établie, la requête est fondée si, le 12 novembre 2004, la section de dépôt a constaté à tort que la perte de la revendication de priorité résultait de l'attribution d'une nouvelle date de dépôt, correspondant à la date à laquelle les dessins avaient été produits, à savoir le 2 novembre 2004, et si, par conséquent, les conditions permettant de constater la perte du droit n'étaient pas réunies. Tel est ici le cas.

Conformément aux dispositions transitoires pertinentes, le fait que la présente décision soit prise après le 13 décembre 2007 n'entraîne pas, dans la présente affaire, l'application de la règle 56 de la CBE révisée en faveur du requérant. Dans le mémoire exposant les motifs de son recours, le requérant lui-même a indiqué simplement à titre complémentaire que les dispositions de la CBE ou la pratique suivie jusqu'ici en ce qui concerne les documents réputés non reçus de demandes revendiquant une priorité n'étaient pas satisfaisantes, notamment au regard des conséquences graves découlant des pertes de droits susceptibles de se produire, et que ces insuffisances trouvaient, selon lui, une illustration dans le fait que ce problème avait été éliminé dans la CBE 2000 au moyen de la nouvelle règle 56(3) CBE. La règle 56 CBE correspond sur le fond à la règle 43 CBE 1973, à ceci près qu'elle prévoit, dans les conditions énoncées à son paragraphe 3, la possibilité de conserver la date de dépôt initiale de la demande avec les dessins produits ultérieurement et qui manquaient au départ.

L'article 2 de la décision du Conseil d'administration du 7 décembre 2006 modifiant le règlement d'exécution de la CBE 2000 dispose que ce règlement doit être appliqué à l'ensemble des demandes de brevet européen, dans la mesure où elles sont soumises à la CBE 2000. Comme déjà indiqué précédemment au point 1, cet article ne peut être interprété que d'une seule manière, à savoir qu'une disposition du règlement d'exécution de la CBE 2000 est applicable en fonction

de l'article de la CBE dont elle relève sur le fond, c'est-à-dire de l'article qu'elle complète, conformément à la fonction générale du règlement d'exécution, qui consiste à "exécuter" la CBE.

La règle 56 CBE traite de la question de la date de dépôt dans les cas où des parties de la description ou des dessins manquent. Ce faisant, elle exécute sur le fond l'article 80 CBE, qui régit la date de dépôt par référence aux exigences définies dans le règlement d'exécution. Les dispositions pertinentes du règlement d'exécution sont les règles 40 et 56 qui, en termes de contenu, visent à mettre en œuvre l'article 5 PLT. Ces dispositions (règle 40(1)c) et règle 56(3)) s'appuient sur le nouveau principe selon lequel, dans certaines conditions, les documents requis pour l'attribution d'une date de dépôt ne doivent pas nécessairement être présents physiquement dès l'origine, mais peuvent être introduits dans la procédure s'ils sont contenus dans une autre demande. C'est manifestement en raison de ce changement de système que l'article 80 CBE ne fait pas partie de la liste des dispositions déclarées applicables aux demandes pendantes à l'entrée en vigueur de la CBE 2000. Il s'ensuit que l'article 80 et la règle 56 CBE ne s'appliquent qu'aux demandes qui sont déposées à compter de l'entrée en vigueur de la CBE 2000, d'où l'application de la CBE 1973 à la présente affaire.

4. Dans sa notification en date du 12 novembre 2004, la section de dépôt a constaté qu'une priorité ne pouvait être revendiquée au motif que "la date de priorité n'était plus comprise dans le délai de priorité de douze mois, une nouvelle date de dépôt ayant été attribuée à la demande, conformément à la règle 43(2) CBE 1973 (formulaire OEB 1114) ; cette constatation découle de faits inexacts et, partant, repose objectivement sur un vice substantiel de procédure.

4.1 La notification du 2 novembre 2004 (formulaire OEB 1114) établie par la section de dépôt conformément à la règle 43(2) CBE 1973 a été, objectivement, émise à tort le jour en question. Les dessins envoyés par le requérant le 29 octobre 2004 ont été reçus le 2 novembre 2004 à l'OEB. A cette date, des dessins avaient par conséquent été déposés auprès de l'OEB, de sorte qu'à la date du 2 novembre 2004, qui avait servi de référence pour l'établissement de la notification par la section de dépôt, l'affaire ne relevait plus objectivement de la règle 43(2) CBE 1973.

Aussi la section de dépôt aurait-elle dû, en l'état objectif de la procédure, établir, le 2 novembre 2004, une notification au titre de la règle 43(1), et non en vertu de la règle 43(2) CBE 1973.

4.2 Le courrier du requérant du 29 octobre 2004 et la notification de la section de dépôt (formulaire OEB 1114) du 2 novembre 2004 se sont à l'évidence croisés. Cela signifie que le dépôt des dessins par le courrier en date du 29 octobre 2004 ne pouvait être en fait qu'une réaction au formulaire OEB 1021 du 11 octobre 2004, dans lequel le bureau de réception signalait l'absence des dessins, et non à la notification de la section de dépôt du 2 novembre 2004, dans laquelle les conséquences juridiques découlant de la règle 43(2) CBE 1973 étaient mentionnées pour la première fois.

Il en découle également que la notification du 10 novembre 2004 établie par la section de dépôt en vertu de la règle 43(3) CBE 1973, et selon laquelle la date de dépôt était, conformément à la règle 43(2) CBE, celle à laquelle les dessins avaient été déposés, à savoir le 2 novembre 2004, ne correspondait pas aux faits et à la situation de droit qui en résultait à cette date, et qu'elle n'était donc pas correcte, ni sur le plan factuel, ni sur le plan juridique. Sachant que les courriers s'étaient croisés, ainsi qu'il ressort clairement des dossiers, la section de dépôt aurait pu, et aurait dû, reconnaître sans peine, à la date du 10 novembre 2004, que le dépôt des dessins par le courrier du requérant en date du 29 octobre 2004 ne pouvait être une réaction à la notification établie seulement le 2 novembre 2004 par la section de dépôt, et qu'il ne pouvait s'agir d'une requête au titre de la règle 43(1) CBE 1973, puisque le demandeur ne pouvait dès lors avoir sciemment décidé de déposer les dessins ultérieurement moyennant l'attribution d'une nouvelle date de dépôt.

4.3 Dans sa lettre du 9 novembre 2004, reçue à l'OEB le 11 novembre 2004, avec laquelle le requérant a déposé une nouvelle fois les dessins, dans le délai d'un mois mentionné dans la notification du 2 novembre 2004 de la section de dépôt, celui-ci s'est bien référé expressément à ladite notification. Cette déclaration et cet acte de procédure ne peuvent certes être interprétés que d'une seule manière, à savoir que le requérant, connaissant désormais les conséquences juridiques, a opté pour l'une des possibilités prévues à la règle 43(2) CBE 1973 et mentionnées dans la notification de la section de dépôt du 2 novembre 2004, en l'occurrence pour l'attribution d'une nouvelle date de dépôt, correspondant à la date à laquelle les dessins avaient été déposés, avec la perte du droit de priorité qui en résultait. Cette déclaration ne saurait toutefois produire d'effets sur le plan juridique, puisque le délai fixé par la section de dépôt en vertu de la règle 43(2) CBE 1973 n'était lui-même pas valable, les conditions visées dans cette règle n'étant pas réunies. Elle ne saurait davantage être considérée comme une requête au sens de la règle 43(1) CBE 1973, puisqu'elle a été reçue seulement le 11 novembre 2004, soit après l'envoi de la notification du 10 novembre 2004 de la section de dépôt.

De même, la notification du 10 novembre 2004 établie par la section de dépôt en vertu de la règle 43(3) CBE 1973, signalant le report de la date de dépôt au 2 novembre 2004, ne peut pas se rapporter au courrier du 9 novembre 2004, reçu seulement un jour plus tard, à savoir le 11 novembre 2004, accompagné des dessins ; les courriers se sont manifestement croisés si bien qu'au final, les conditions ne sont pas là encore réunies pour déduire les constatations et conséquences juridiques énoncées dans cette notification.

4.4 Il ressort en premier lieu de la situation exposée que la constatation effectuée par la section de dépôt, dans sa notification du 12 novembre 2004, conformément à la règle 69(1) CBE 1973, et selon laquelle "la date de priorité n'est plus comprise dans le délai de priorité de douze mois, une nouvelle date de dépôt ayant été attribuée en vertu de la règle 43(2) CBE (formulaire OEB 1114)", repose sur des faits inexacts, et que, par conséquent, les conditions ne sont pas réunies pour que les conséquences juridiques mentionnées dans cette notification produisent leurs effets.

Il découle en outre de ce qui précède qu'aucune notification au titre de la règle 43(1) CBE 1973 n'a été émise suite à l'envoi des dessins par le requérant le 2 novembre 2004 ainsi que le 11 novembre 2004, et que, par conséquent, aucune nouvelle date de dépôt n'aurait dû être attribuée. Cela signifie que les conditions juridiques n'étaient pas réunies pour constater la perte d'un droit en vertu de la règle 69(1) CBE 1973, comme l'avait fait la section de dépôt dans sa notification du 12 novembre 2004. Pour les motifs indiqués ci-dessus, la notification du 12 novembre 2004 est globalement entachée d'irrégularités juridiques fondamentales et n'est donc pas valable.

5. On ne peut certes reprocher à la section de dépôt d'avoir établi la notification en vertu de la règle 43(2) CBE 1973, puisque les dessins ne pouvaient pas se trouver dans le dossier à la date en question. Elle n'aurait cependant pas dû établir la notification du 10 novembre 2004 au titre de la règle 43(3) CBE 1973. Elle aurait dû en revanche émettre une notification au titre de la règle 43(1) CBE 1973. Ceci constitue un vice substantiel de procédure.

En effet, le requérant aurait pu dans ce cas conserver la date de dépôt initiale, à savoir le 9 octobre 2004, et, partant, la priorité revendiquée du 16 octobre 2003, en perdant toutefois le bénéfice des références aux dessins. Si la procédure devant la section de dépôt s'était déroulée correctement sur le plan juridique, le requérant aurait pu obtenir des conditions juridiques satisfaisant à sa requête subsidiaire initiale, qui constitue désormais son unique requête principale.

6. Eu égard aux circonstances particulières de la présente espèce, la Chambre statue elle-même sur le fond, et ne renvoie pas l'affaire pour décision à la section de dépôt. Elle se fonde à cet égard sur l'article 111(1) CBE 1973 ensemble l'article 11 du règlement de procédure des chambres de recours de l'OEB (RPCR), tel que modifié par décision du Conseil d'administration du 25 octobre 2007 (JO OEB 2007, 536), et prenant effet, conformément à l'article 24 RPCR, à la date d'entrée en vigueur du texte révisé de la Convention sur le brevet européen, soit le 13 décembre 2007. L'article 111 CBE, qui n'a pas été modifié au cours de la révision de la CBE 2000, n'est pas mentionné à l'article premier, point 1, première phrase 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 Convention sur le brevet européen du 29 novembre 2000 (édition spéciale n°1 du JO OEB 2007, 197) ; par conséquent, le texte de cette disposition tel qu'il figure dans la CBE 1973 reste applicable conformément à l'article 7, paragraphe 1, deuxième phrase de l'acte portant révision de la Convention sur le brevet européen du 29 novembre 2000 (cf. édition spéciale n°1 du JO OEB 2007, 196).

Des "raisons particulières", au sens de l'article 11 RPCR, s'opposent à un renvoi dans la présente affaire. Un tel renvoi ne serait pas compatible notamment avec le principe d'économie de la procédure. D'une part, la demande de brevet concernée est pendante depuis maintenant plus de trois ans, et ce retard est imputable pour une part essentielle à la section de dépôt qui n'a rendu la décision attaquée que plus d'un an et demi après la requête présentée par le requérant à l'effet d'obtenir une décision susceptible de recours. D'autre part, un renvoi de l'affaire et l'établissement, par la section de dépôt, d'une notification en vertu de la règle 43(1) CBE 1973 ne pourraient avoir d'autre résultat que celui souhaité dans ce qui constitue désormais la requête principale du requérant, à savoir le maintien de la date de dépôt du 9 octobre 2004, moyennant la suppression des références aux dessins conformément à la règle 43(1) CBE 1973. Dans la procédure devant la chambre de recours, le requérant a donc pu faire un choix en vertu de la règle 43(1) CBE 1973, et il n'est donc plus nécessaire d'émettre une notification au titre de cette règle.

7. La taxe de recours est remboursée pour des raisons d'équité. La chambre considère que c'est la règle 67 CBE 1973, et non la règle 103 de la CBE révisée, identique sur le fond, qui est applicable.

A l'instar de la règle 67 CBE 1973, la règle 103 CBE relève, sur le fond, des articles 109 et 111 CBE, qui, hormis des modifications d'ordre rédactionnel, sont restés inchangés. Il découle de l'article premier, point 1, première phrase 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 Convention sur le brevet européen du 29 novembre 2000 (loc. cit.) que les articles 109 et 111 de la CBE révisée ne doivent pas être appliqués aux demandes de brevet européen pendantes à la date de leur entrée en vigueur. Conformément à l'article 7, paragraphe 1, deuxième phrase de l'acte portant révision de la Convention sur la délivrance de brevets européens du 29 novembre 2000 (loc. cit.), les articles 109 et 111 CBE 1973 restent donc applicables, et il convient par conséquent dans la présente affaire de prendre la règle 67 CBE 1973 comme base juridique.

En vertu de la règle 67, première phrase CBE 1973, le remboursement de la taxe de recours est ordonné notamment lorsqu'il est fait droit au recours, si le remboursement est équitable en raison d'un vice substantiel de procédure. Tel est le cas dans la présente affaire. Il suffit à cet égard que la requête subsidiaire ait été admise (cf. *Singer/Stauder*, CBE,

4^e édition, article 111, numéro en marge 38). La règle 67, première phrase CBE 1973 ne prévoit pas l'obligation de présenter une requête - ce que le requérant n'a pas fait en l'occurrence - pour que le remboursement de la taxe de recours soit ordonné.

7.1 Par son propre comportement, le requérant a, il est vrai, contribué à l'irrégularité de la procédure devant la section de dépôt concernant la constatation de la perte d'un droit au titre de la règle 69(1) CBE 1973, comme indiqué plus haut (cf. également à ce sujet la décision J 18/96, JO OEB 1998, 403, 411, point 5 des motifs). En effet, il aurait pu éviter la perte de priorité due à l'attribution d'une nouvelle date de dépôt, simplement en répondant à l'avis du bureau de réception du 11 octobre 2004 et en déposant les dessins dans le délai de priorité de douze mois, et il serait ainsi parvenu à obtenir une date de dépôt comprise dans le délai de priorité tout en maintenant les dessins. A compter de la date à laquelle il a lui-même accusé réception, dans son courrier du 15 novembre 2004, du formulaire OEB 1021 daté du 11 octobre 2004, le requérant disposait d'une semaine pour déposer les dessins tout en conservant la priorité. La demande allemande établissant la priorité avait certes comme date de dépôt le 16 octobre 2003, mais le 16 octobre 2004 tombant un samedi, le délai de dépôt de la demande ultérieure expirait seulement le lundi 18 octobre 2004 (cf. également à ce sujet *Singer/Stauder*, loc. cit., article 87, numéro en marge 44).

De plus, dans ses conclusions du 29 octobre 2004 et du 9 novembre 2004, le requérant a encore déposé des dessins sans signaler d'une quelconque manière à l'OEB que les dessins avaient, selon lui, déjà été déposés le 9 octobre 2004. Il le mentionne seulement dans sa lettre du 15 novembre 2004, en réaction à la notification du 12 novembre 2004 de la section de dépôt constatant la perte d'un droit. Or, cette lettre est parvenue à l'OEB le 18 novembre 2004. Avant cette date, la section de dépôt n'avait donc aucune raison de s'enquérir des dessins prétendument déposés le 9 octobre 2004. En envoyant à deux reprises sans faire le moindre commentaire le jeu de dessins, le requérant a davantage donné à la section de dépôt l'impression qu'il partait lui aussi du principe que les dessins n'avaient pas été déposés à l'origine.

7.2 Quoiqu'il en soit, si le requérant a estimé en définitive nécessaire de former un recours, c'est essentiellement en raison du vice substantiel de procédure commis par la section de dépôt. Comme exposé ci-dessus (cf. notamment les points 4.4 et 5 des motifs de la décision), la notification du 2 novembre 2004 établie conformément à la règle 43(2) CBE 1973 avait déjà, objectivement, été émise à tort, puisque l'OEB avait déjà reçu les dessins à cette date et que les conditions étaient réunies pour envoyer une notification au titre de la règle 43(1) CBE 1973. Même si l'on ne peut reprocher subjectivement à la section de dépôt d'avoir enfreint la procédure, le dépôt des dessins et l'envoi de la notification du 2 novembre 2004 s'étant croisés, la notification du 10 novembre 2004 établie au titre de la règle 43(3) CBE 1973 n'aurait pas dû, en tout état de cause, être envoyée. La section de dépôt aurait pu, et aurait dû, se rendre compte au plus tard à cette date, mais aussi dans le cours ultérieur de la procédure, que le changement de situation nécessitait désormais impérativement une notification en vertu de la règle 43(1) CBE 1973, annulant, le cas échéant, la notification du 2 novembre 2004.

Si la section de dépôt avait suivi la procédure prescrite, il est permis de supposer que le requérant aurait accepté la suppression des dessins et des références correspondantes dès le stade de la procédure devant la section de dépôt. Une telle requête aurait en effet satisfait à ses prétentions, auxquelles il est maintenant fait droit dans la procédure de recours, conformément à sa requête subsidiaire initiale et désormais unique requête principale, de sorte que selon toute vraisemblance, la formation d'un recours n'aurait pas été nécessaire si la section de dépôt avait appliqué correctement la procédure. Dans ces circonstances, un remboursement de la taxe de recours est équitable.

Dispositif

Par ces motifs, il est statué comme suit :

1. La décision de la section de dépôt du 25 septembre 2006 est annulée.
2. La date de dépôt du 9 octobre 2004 est attribuée à la demande de brevet européen 04 024 119.2, et les références aux dessins dans la demande de brevet européen 04 024 119.2 sont réputées supprimées.
3. Le remboursement de la taxe de recours est ordonné.