

**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 12 juillet 2016**

**N° du recours :** T 2115/12 - 3.3.10

**N° de la demande :** 07123806.7

**N° de la publication :** 1935455

**C.I.B. :** A61Q5/06, A61K8/41, A61K8/44,  
A61K8/73

**Langue de la procédure :** FR

**Titre de l'invention :**

Composition de teinture directe comprenant un tensio-actif  
cationique, un biohétéropolysaccharide, un tensio-actif  
amphotère et un colorant direct

**Titulaire du brevet :**

L'Oréal

**Opposantes :**

Henkel AG & Co. KGaA  
Kao Germany GmbH

**Référence :**

Composition de teinture directe L'OREAL

**Normes juridiques appliquées :**

CBE Art. 56, 123(2)

**Mot-clé :**

Modifications - extension au-delà du contenu de la demande  
telle que déposée (non)  
Activité inventive - amélioration non évidente

**Décisions citées :**

**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 2115/12 - 3.3.10

**D E C I S I O N**  
**de la Chambre de recours technique 3.3.10**  
**du 12 juillet 2016**

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

**Mandataire :** Fevrier, Murielle Françoise E.  
L'Oréal  
Service DIPI  
9 Rue Pierre Dreyfus  
92110 Clichy (FR)

**Intimé I :** Henkel AG & Co. KGaA  
(Opposant 1) Henkelstrasse 67  
40589 Düsseldorf (DE)

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

**Intimé II:** Kao Germany GmbH  
(Opposant 2) Pfungstädter Strasse 92-100  
64297 Darmstadt (DE)

**Mandataire :** Grit, Mustafa  
Kao Germany GmbH  
Pfungstädterstrasse 92-100  
64297 Darmstadt (DE)

**Décision attaquée :** **Décision de la division d'opposition de l'Office européen des brevets postée le 31 juillet 2012 par laquelle le brevet européen n° 1935455 a été révoqué conformément aux dispositions de l'article 101(3) (b) CBE.**

**Composition de la Chambre :**

**Président**            P. Gryczka  
**Membres :**            J.-C. Schmid  
                              C. Schmidt

## **Exposé des faits et conclusions**

- I. Le requérant (propriétaire du brevet) a introduit un recours contre la décision de révocation du brevet européen n°1 935 455.
- II. Une opposition avait été formée par les intimés I et II (opposants 1 et 2 respectivement) en vue d'obtenir la révocation du brevet dans sa totalité pour manque de nouveauté et d'activité inventive (Article 100 (a) CBE) en se basant entre autres sur les documents
- (1) EP-A-1 905 421,
  - (2) CA-A-1 222 208,
  - (3) US-A-4 904 275 et
  - (4) EP-A-0 834 303.
- III. Selon la division d'opposition, l'objet de la revendication 1 du brevet tel que délivré manquait de nouveauté par rapport aux documents (1) et (2). L'objet de la revendication 1 des requêtes subsidiaires alors pendantes bien que nouveau par rapport à ces documents n'impliquait pas d'activité inventive en partant du document (4) comme état de la technique le plus proche de l'invention, le problème technique à résoudre étant la mise à disposition de compositions de coloration alternatives.
- IV. Pendant la procédure orale tenue devant la Chambre le 12 juillet 2016 en l'absence de l'intimé I qui avait annoncé au préalable qu'il n'y participerait pas, le requérant a retiré la requête principale alors pendante et a défendu son brevet sur la base des requêtes subsidiaires 1 à 3 déposées avec le mémoire de recours daté du 4 décembre 2012, la requête subsidiaire 1 devenant donc la nouvelle requête principale. La

revendication 1 de la requête principale s'énonce comme suit:

"1. Composition de coloration des fibres kératiniques comprenant au moins un colorant direct, au moins un biohétéropolysaccharide, au moins un tensio-actif cationique et au moins un tensio-actif amphotère choisi parmi les alkyl(C<sub>8</sub>-C<sub>20</sub>)bétaines, les alkyl(C<sub>8</sub>-C<sub>20</sub>)amidoalkyl(C<sub>1</sub>-C<sub>6</sub>)bétaines et les alkyl (C<sub>8</sub>-C<sub>20</sub>) amidoalkyl(C<sub>1</sub>-C<sub>6</sub>) sulfobétaines."

V. Selon le requérant, la modification de la revendication 1 de la requête principale, à savoir la limitation du tensio-actif amphotère aux alkyl(C<sub>8</sub>-C<sub>20</sub>)bétaines, alkyl(C<sub>8</sub>-C<sub>20</sub>)amidoalkyl(C<sub>1</sub>-C<sub>6</sub>) bétaines et alkyl (C<sub>8</sub>-C<sub>20</sub>) amidoalkyl(C<sub>1</sub>-C<sub>6</sub>)sulfobétaines, était supportées par la page 12 de la demande telle que déposée. La revendication 1 de la requête principale satisfaisait donc les exigences de l'Article 123(2) CBE. L'état de la technique le plus proche de l'invention était représenté par le document (4) qui divulguait des compositions de teinture directe, en particulier la composition de teinture de l'exemple 9 qui comprenait un tensioactif amphotère (laurylamidopropyl bétaine), un dérivé de cellulose cationique (polymère JR400), un dérivé cationique d'hydrolysat de protéine de blé (Lauryl diamonium Hydroxypropyl Hydrolyzed Wheat Protein) et des colorants directs. Le dérivé cationique d'hydrolysat de protéine de blé n'était pas un tensioactif cationique car aucune fiche technique accompagnant sa commercialisation n'indiquait cette propriété. D'autre part, la charge de la preuve incombait aux intimés de démontrer que ce produit était un tensioactif. Le problème technique à résoudre était celui de la diminution de la sélectivité. Si on considérait que le dérivé cationique d'hydrolysat de

protéine de blé était un tensioactif cationique, alors la solution proposée n'était caractérisée que par la présence d'un biohétéropolysaccharide. Les résultats des essais comparatifs déposés avec la lettre datée du 29 juillet 2013 montraient que le remplacement du dérivé de cellulose cationique présent dans la composition de l'exemple 9 du document (4) par la gomme de sclérotium avait pour effet une baisse de la sélectivité de la coloration. L'effet montré avec la gomme de sclérotium était extrapolable aux autres biohétéropolysaccharide de structure similaire. La solution proposée par le brevet litigieux pour diminuer la sélectivité n'était pas évidente à la lumière du document (2) parce que celui-ci ne traitait pas le problème de l'amélioration de la sélectivité. Le document (3) quant à lui ne concernait pas le domaine de la coloration directe, mais celui de la coloration par oxydation qui impliquait un tout autre mécanisme de coloration, notamment par la formation in situ de molécules issues du couplage entres des bases d'oxydation et des coupleurs. L'homme du métier n'aurait donc pas considéré le document (3) pour chercher une solution au problème de l'amélioration de la sélectivité des colorants directs. L'objet de la revendication 1 n'était donc pas évident à la lumière des documents cités et impliquait donc une activité inventive.

VI. Selon l'intimé I, le document (4) représentait l'état de la technique le plus proche de l'invention. Le dérivé lauryl diamonium hydroxypropyl de la protéine de blé hydrolysée était un surfactant cationique car il possédait une chaîne grasse qui était hydrophobe ainsi qu'une tête cationique qui était polaire. Les compositions du brevet litigieux différaient de la composition de l'exemple 9 du document (4) uniquement

par le remplacement du dérivé de cellulose cationique JR400 par un biohétéropolysaccharide. Le problème à résoudre était la mise à disposition d'une composition de teinture alternative. Le document (2) enseignait que la présence de xanthane épaississait la composition permettant une bonne application sur les cheveux, ce qui avait pour effet d'améliorer l'intensité de la coloration. Le document (3) divulguait des compositions de teinture d'oxydation pouvant comprendre des colorants directs. Il enseignait que l'addition d'un biohétéropolysaccharide dans la composition de teinture permettait d'améliorer la résistance de la coloration à la lumière et aux lavages, d'en améliorer l'intensité. De plus, la composition présentait une meilleure couverture des cheveux blancs et aboutissait à une diminution de la sélectivité. Partant de la composition du document (4), l'homme du métier aurait donc eu l'incitation à la lumière des documents (2) et (3) d'ajouter du xanthane à la composition et serait ainsi arrivé aux compositions du brevet litigieux sans faire preuve d'activité inventive. L'objet de la revendication 1 manquait donc l'activité inventive.

VII. Selon l'intimé II, la revendication 1 amendée selon la requête principale étendait l'objet au-delà du contenu de la demande telle que déposée, des sélections multiples ayant été opérées. Le document (4) représentait l'art antérieur le plus proche de l'invention, en particulier la composition de l'exemple 9 qui comprenait des colorants directs, un surfactant amphotère, à savoir la lauryl amidopropyl bétaine, un surfactant cationique, à savoir un dérivé lauryldiamonium hydroxypropyl d'une protéine de blé hydrolysée et un dérivé de cellulose cationique, à savoir le polymère JR400. Le dérivé lauryl diamonium hydroxypropyl de la protéine de blé hydrolysée était un



tensioactif cationique car il possédait les caractéristiques structurales d'un tensioactif, à savoir une chaîne grasse hydrophobe ainsi qu'une tête cationique polaire. Les compositions du brevet litigieux différaient de cette composition du document (4) uniquement par le remplacement du dérivé de cellulose JR400 par un biohétéropolysaccharide.

Les résultats des essais comparatifs du requérant n'étaient pas pertinents car la marge d'erreur de mesure n'était pas indiquée, une seule mesure ayant été faite pour chaque composition. De plus, une seule composition selon l'invention avait été testée avec une gomme de sclérotium, ce qui ne permettait pas une extrapolation des résultats aux autres biohétéropolysaccharides. Même si l'amélioration de la sélectivité devait être reconnue, la solution proposée serait évidente à la lumière du document (3). Le document (3) concernait des compositions de coloration d'oxydation qui pouvaient comprendre des colorants directs, tout comme les compositions de coloration directe selon l'invention qui pouvaient comprendre des colorants d'oxydation. Le document (3) décrivait donc le même type de compositions que le brevet litigieux, à savoir des compositions qui comprenaient à la fois des colorants d'oxydation et des colorants directs. Ce document enseignait que la sélectivité de la coloration était diminuée par l'ajout d'un biohétéropolysaccharide. Ainsi, l'homme du métier désirant diminuer la sélectivité observée par la composition de l'exemple 9 du document (4) aurait trouvé dans le document (3) l'enseignement d'y ajouter à cet effet un biohétéropolysaccharide et serait ainsi arrivé à l'objet de la revendication 1 sans faire preuve d'activité inventive. L'objet de la

revendication 1 de la requête principale manquait donc d'activité inventive.

VIII. Le requérant a demandé l'annulation de la décision contestée et le maintien du brevet sur la base de la requête principale déposée sous la forme de la requête subsidiaire 1 avec le mémoire de cours daté du 4 décembre 2012, ou sur la base de l'une des requêtes subsidiaires 1 et 2 déposées sous la forme des requêtes subsidiaires 2 et 3 avec le mémoire de recours daté du 4 décembre 2012.

IX. Les intimés ont demandé le rejet du recours.

X. La Chambre a rendu sa décision à la fin de la procédure orale.

### **Motifs de la décision**

1. Le recours est recevable.

#### *Requête principale*

2. *Modifications*

La limitation du tensio-actif amphotère aux alkyl(C<sub>8</sub>-C<sub>20</sub>)bétaines, alkyl(C<sub>8</sub>-C<sub>20</sub>)amidoalkyl(C<sub>1</sub>-C<sub>6</sub>) bétaines et alkyl (C<sub>8</sub>-C<sub>20</sub>) amidoalkyl(C<sub>1</sub>-C<sub>6</sub>)sulfobétaines est supportée par la page 12, lignes 30 à 32, de la demande telle que déposée. Cette modification ne fait que restreindre la seule liste des tensio-actifs amphothères ne créant ainsi aucune combinaison de caractéristiques. La revendication 1 satisfaisait donc les exigences de l'Article 123(2) et (3) CBE.

3. *Activité inventive*

### 3.1 *Art antérieur le plus proche*

Le brevet litigieux concerne des compositions de teinture directe. La Chambre, en accord avec les parties considère que le document (4) qui divulgue des compositions de teinture directe constitue l'état de la technique le plus proche de l'invention. En particulier, la composition de l'exemple 9 de ce document comprend des colorants directs, un tensioactif amphotère (laurylamidopropyl bétaine), un dérivé cationique d'hydrolysate de protéine de blé (Lauryl diamonium Hydroxypropyl Hydrolyzed Wheat Protein) ainsi qu'un dérivé de cellulose cationique (polymère JR400).

Selon le requérant, le dérivé cationique d'hydrolysate de protéine de blé n'était pas un agent tensioactif car il n'était pas divulgué comme tel dans les fiches techniques accompagnant sa commercialisation. Pour les intimés, par contre, ce dérivé était un tensioactif cationique.

Dans la décision contestée, la division d'opposition avait considéré que le dérivé cationique d'hydrolysate de protéine de blé présent dans la composition de l'exemple 9 du document (4) était un agent tensioactif cationique en raison de sa structure qui possédait une partie hydrophobe et une partie hydrophile.

En effet, un agent tensioactif est un composé qui possède la faculté de modifier la tension superficielle entre deux surfaces. De plus, d'après les connaissances générales de l'homme du métier les composés ayant au moins une partie hydrophobe et au moins une partie hydrophile possèdent cette faculté.

Par conséquent, la Chambre ne peut qu'adopter les conclusions de la division d'opposition et des intimés quant au caractère tensioactif du dérivé cationique d'hydrolysat de protéine de blé présent dans la composition de l'exemple 9 du document (4).

Selon le requérant, la charge de la preuve incombait aux intimés de démontrer par des essais expérimentaux que le dérivé cationique de l'hydrolysat de protéine de blé présent dans la composition de l'exemple 9 du document (4) présentait des propriétés tensioactives.

Cependant, dans le cas d'espèce c'est le requérant qui conteste la conclusion de la division d'opposition sur ce point. Cette conclusion est fondée sur de solides arguments techniques. C'est donc au requérant contestant cette conclusion qu'incombe d'apporter au moins un élément de preuve qui pourrait remettre en cause cette conclusion.

### 3.2 *Problème technique sous-jacent au brevet litigieux*

Selon le requérant le problème technique à la base de l'invention réside dans la diminution de la sélectivité de la coloration.

### 3.3 *Solution*

La solution proposée par la revendication 1 du brevet litigieux est la composition selon la revendication 1 caractérisée par la présence d'un biohétéropolysaccharide.

### 3.4 *Succès*

Le requérant se réfère aux résultats des essais comparatifs déposés avec la lettre datée du 29 juillet 2013 pour montrer que le problème technique a été résolu. Dans ces essais comparatifs, une composition tinctoriale A reflétant la composition de l'exemple 9 du document (4) a été comparée à une composition B selon l'invention où le dérivé de cellulose cationique (polymère JR400) a été remplacé par une gomme de sclérotium, à savoir un biohétéropolysaccharide.

Les résultats montrent que la coloration obtenue avec la composition B selon l'invention comprenant le biohétéropolysaccharide est moins sélective que celle obtenue avec la composition A de l'état de la technique ( $\Delta E$  de 9,73 et 12,82 respectivement).

3.5 Selon l'intimé II, les résultats des essais comparatifs n'étaient pas pertinents en l'absence de calcul statistique établissant la déviation standard de la mesure de coloration.

Cependant, les différences de sélectivité rapportées dans les résultats de l'essai comparatif ont été mises en évidence en procédant à des mesures à l'aide d'un spectrophotomètre. Ces différences ont donc été mesurées objectivement. En outre, une différence de 3 unités de  $\Delta E$  par rapport à la valeur de maximale mesurée, c'est-à-dire 12,82, ne peut pas être considéré à priori comme n'étant pas significative. Par conséquent, en l'absence de preuves du contraire incombant à la partie contestant les résultats des essais, à savoir, l'intimé II, l'amélioration de la sélectivité de la coloration est considérée comme significative en l'espèce et par tant crédible.

3.6 Selon l'intimé II l'amélioration de la sélectivité démontrée avec une composition comprenant une gomme de sclérotium ne pouvait pas être extrapolée à tous biohétéropolysaccharides. Toutefois, l'intimé II n'a soumis aucun argument technique ou preuve susceptible de rendre crédible telle affirmation. La Chambre, de son côté, n'a aucune raison de douter que l'effet montré avec un biohétéropolysaccharide particulier ne puisse pas être extrapolé à l'ensemble de la classe.

La Chambre arrive ainsi à la conclusion que le problème technique de l'amélioration de la sélectivité a été résolu par l'ensemble des compositions faisant l'objet de la revendication 1 de la requête principale.

3.7 Il demeure à déterminer si la solution proposée par le brevet litigieux pour résoudre le problème le problème de l'amélioration de la sélectivité des colorations de teinture directe découle à l'évidence de l'état de la technique disponible.

Selon l'intimé II, l'enseignement du document (3) suggérerait à l'homme du métier la solution d'ajouter un biohétéropolysaccharide afin de diminuer la sélectivité de la coloration.

Cependant, le document (3) ne concerne pas le domaine de la coloration directe, mais celui de la coloration par oxydation. Ce mode de coloration dit permanent est basé sur un tout autre mécanisme de coloration qui implique la formation du colorant *in situ* par couplage entre les bases d'oxydation et les coupleurs. L'homme du métier n'aurait donc pas considéré le document (3) pour chercher une solution au problème de l'amélioration de la sélectivité de colorants directs.

Selon l'intimé II, l'homme du métier aurait considéré le document (3) au moins en ce qui concerne le mode de réalisation de la revendication 13 du brevet litigieux qui prévoit des bases d'oxydation, le document (3) prévoyant aussi la présence de colorant direct dans les compositions.

Cependant, bien que le document (3) prévoie que les compositions de teinture d'oxydation puissent aussi comprendre des colorants directs, son enseignement est relatif aux colorations issues de la coloration par d'oxydation. Par conséquent, ce document n'enseigne pas comment diminuer la sélectivité de colorants directs. Ainsi, l'homme de métier désirant diminuer la sélectivité de colorations obtenues à l'aide de colorants directs ne trouve pas dans le document (3) la solution proposée par le brevet litigieux d'ajouter un biohétéropolysaccharide.

L'intimé I avait aussi cité le document (2) pour l'évidence de la solution proposée. Ce document quant à lui concerne bien des compositions de teinture directe contenant du xanthane, qui est un biohétéropolysaccharide. Cependant ce document n'aborde pas le problème de la diminution de la sélectivité de la coloration et, de ce fait, ne peut pas établir de corrélation entre la présence de xanthane dans la composition et une diminution de la sélectivité. Le document (2) ne peut donc pas suggérer à l'homme du métier la solution proposée par le brevet litigieux pour résoudre le problème technique de diminuer la sélectivité de la coloration.

- 3.8 Par conséquent, l'homme du métier ne peut déduire du document (4) seul ou en combinaison avec l'un des documents (2) ou (3) que les compositions selon la

revendication 1 de la requête principale comprenant un biohétéropolysaccharide permettent de résoudre le problème technique à la base du brevet contesté, à savoir de diminuer la sélectivité des colorations.

Ainsi, les compositions selon la revendication 1, et pour les mêmes raisons celles selon les revendications dépendantes 2 à 14 impliquent une activité inventive (article 56 CBE). La revendication 15 concerne un procédé de coloration mettant en œuvre les compositions revendiquées. L'objet de cette revendication implique donc une activité inventive pour les mêmes raisons que l'objet de la revendication 1.

4. Dans ces circonstances il n'y a pas lieu d'examiner les requêtes subsidiaires devenues sans objet.



## Dispositif

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

1. La décision attaquée est annulée.
2. L'affaire est renvoyée à l'instance du premier degré avec l'ordre de maintenir le brevet sous la forme des revendications 1 à 15 de la requête principale soumise comme requête subsidiaire 1 avec le mémoire de recours daté du 4 décembre 2012 et une description à y adapter.

La Greffière :

Le Président :



C. Rodríguez Rodríguez

P. Gryczka

Décision authentifiée électroniquement