

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 1er juin 2023**

N° du recours : T 2318/19 - 3.3.03

N° de la demande : 08838930.9

N° de la publication : 2201067

C.I.B. : C08L77/06, C08K7/02

Langue de la procédure : FR

Titre de l'invention :

COMPOSITION POLYMERE THERMOPLASTIQUE A BASE DE POLYAMIDE

Titulaire du brevet :

PERFORMANCE POLYAMIDES S.A.S.

Opposante :

INVISTA Textiles (U.K.) Limited

Normes juridiques appliquées :

CBE Art. 56

RPCR 2020 Art. 13(2)

Mot-clé :

Activité inventive - (non)

Modification après signification - circonstances
exceptionnelles (non)



Beschwerdekammern

Boards of Appeal

Chambres de recours

Boards of Appeal of the
European Patent Office
Richard-Reitzner-Allee 8
85540 Haar
GERMANY
Tel. +49 (0)89 2399-0
Fax +49 (0)89 2399-4465

N° du recours : T 2318/19 - 3.3.03

D E C I S I O N
de la Chambre de recours technique 3.3.03
du 1er juin 2023

Requérante : INVISTA Textiles (U.K.) Limited
(Opposante) One St. Peter's Square
Manchester M2 3DE (GB)

Mandataire : Carpmaels & Ransford LLP
One Southampton Row
London WC1B 5HA (GB)

Intimée : PERFORMANCE POLYAMIDES S.A.S.
(Titulaire du brevet) 25, rue de Clichy
75009 Paris (FR)

Mandataire : Patentanwälte
Isenbruck Bösl Hörschler PartG mbB
Eastsite One
Seckenheimer Landstraße 4
68163 Mannheim (DE)

Décision attaquée : **Décision de la division d'opposition de l'Office européen des brevets postée le 12 juin 2019 par laquelle l'opposition formée à l'égard du brevet européen n° 2201067 a été rejetée conformément aux dispositions de l'article 101(2) CBE.**

Composition de la Chambre :

Président M. Barrère
Membres : O. Dury
R. Cramer

Exposé des faits et conclusions

I. Le recours de l'opposante porte sur la décision de la division d'opposition concernant le rejet de l'opposition formée à l'encontre du brevet européen No. 2 201 067.

II. La décision de la division d'opposition était basée sur le brevet tel que délivré en tant que requête principale et était fondée entre autres sur les documents suivants:

D12: WO 94/22942

D19: Principles of Polymerization, G. Odian,
2ème édition, 1981, pages 82-83

D20: Principles of Polymer Chemistry, P. Flory,
1953, pages 92-93

III. La décision de la division d'opposition peut être résumée comme suit:

- Le brevet délivré satisfaisait aux exigences de suffisance de l'exposé (article 100 b) CBE);
- Les objections de manque de nouveauté soulevées à l'encontre des revendications telles que délivrées étaient rejetées;
- L'objet des revendications telles que délivrées faisait preuve d'activité inventive au vu de D12 comme art antérieur le plus proche.

Pour ces raisons, l'opposition était rejetée.

- IV. L'opposante (requérante) a formé un recours contre cette décision.
- V. La titulaire (intimée) a déposé une requête subsidiaire avec sa réponse au mémoire de recours.
- VI. Dans sa notification selon l'article 15(1) RPCR 2020 datée du 10 février 2023 envoyée en préparation de la procédure orale, la Chambre a donné son opinion préliminaire.
- VII. Au début de la procédure orale devant la Chambre qui s'est tenue le 1^{er} juin 2023 en présence des deux parties, l'intimée a déposé une deuxième requête subsidiaire (intitulée "2. Auxiliary Request").
- VIII. Les **requêtes finales** des parties étaient les suivantes:

La requérante a demandé l'annulation de la décision de la division d'opposition et la révocation du brevet.

L'intimée a demandé à titre principal le rejet du recours ou, à titre subsidiaire, l'annulation de la décision contestée et le maintien du brevet sous forme modifiée selon les revendications de la première requête subsidiaire soumise avec la réponse au mémoire de recours ou de la deuxième requête subsidiaire remise au début de la procédure orale devant la Chambre.

- IX. La revendication 1 de la **requête principale** s'énonce comme suit:

"1. Composition comprenant au moins :

a) un polyamide de type 66 obtenu par un procédé de polymérisation des monomères du polyamide 66 en

présence en outre de composés monofonctionnels et/ou difonctionnels comprenant des fonctions acides carboxyliques ou aminés ;

b) un teneur en charges de renfort supérieure ou égale à 45 % en poids par rapport au poids total de la composition ;

c) ladite composition présentant une viscosité apparente en phase fondue, en Pa.s, selon les relations suivantes :

$$\eta_{100} \leq 30(X) - 800$$

$$\eta_{1000} \leq 11(X) - 280$$

dans lesquelles η est la viscosité apparente en phase fondue de la composition polyamide mesurée à une température de 275°C ; soit à un taux de cisaillement de 100 s⁻¹, η_{100} , soit à un taux de cisaillement de 1000 s⁻¹, η_{1000} ; et X correspond à la proportion en poids de charges de renfort, par rapport au poids total de la composition et le polyamide présente un indice de fluidité en fondu supérieur ou égal à 10 g/10 min selon la norme ISO1133 mesuré à une température de 275°C avec une charge de 325 g."

X. La revendication 1 de la **première requête subsidiaire** se différencie de la revendication 1 de la requête principale en ce que la caractéristique a) est modifiée de la façon suivante (ajouts en **gras**; suppressions en ~~rayé~~):

"a) un polyamide de type 66 obtenu par un procédé de polymérisation des monomères du polyamide 66 en présence en outre **d'un acide monocarboxylique**

aliphatique ou aromatique ~~de composés monofonctionnels et/ou difonctionnels comprenant des fonctions acides carboxyliques ou amines".~~

XI. La revendication 1 de la **deuxième requête subsidiaire** se différencie de la revendication 1 de la première requête subsidiaire en ce que le texte suivant est ajouté à la fin de la revendication :

"et les charges de renfort sont des charges fibreuses choisies dans le groupe comprenant les fibres de verre, les fibres de carbone, et/ou les fibres naturelles".

XII. Les arguments de la requérante pertinents pour la présente décision sont indiqués ci-dessous dans les motifs de la décision. Ils peuvent se résumer ainsi :

- L'objet de la revendication 1 telle que délivrée et de la revendication 1 de la première requête subsidiaire ne faisait pas preuve d'activité inventive au vu de D12 comme art antérieur le plus proche;
- La deuxième requête subsidiaire ne devrait pas être admise dans la procédure (article 13(2) RPCR 2020).

XIII. Les arguments de l'intimée pertinents pour la présente décision sont indiqués ci-dessous dans les motifs de la décision. Ils peuvent se résumer ainsi :

- L'objet de la revendication 1 telle que délivrée et de la revendication 1 de la première requête subsidiaire faisait preuve d'activité inventive au vu de D12 comme art antérieur le plus proche.

- La deuxième requête subsidiaire était soumise en réaction à la notification de la Chambre et n'entraînait pas de complications particulières du cas d'espèce. Elle devrait donc être admise dans la procédure.

Motifs de la décision

Requête principale (brevet tel que délivré) - Activité inventive

1. Lecture de la revendication 1 du brevet tel que délivré
- 1.1 Selon la caractéristique a) de la revendication 1 du brevet délivré, la composition revendiquée doit comprendre au moins:

"a) un polyamide **de type 66** obtenu par un procédé de polymérisation des monomères du polyamide 66 en présence **en outre** de composés monofonctionnels et/ou difonctionnels comprenant des fonctions acides carboxyliques ou amines;" (mise en exergue par la Chambre).
- 1.2 La requérante a contesté la conclusion tirée par la division d'opposition selon laquelle cette caractéristique imposait l'utilisation pendant la polymérisation des monomères du polyamide 66 de composés monofonctionnels et/ou difonctionnels comprenant des fonctions acides carboxyliques ou amines qui sont différents desdits monomères du polyamide 66.
- 1.3 La Chambre considère que le terme "en outre" dans la caractéristique a) de la revendication 1 telle que

délivrée, qui est une caractéristique de type "produit-par-procédé", impose l'utilisation pendant la polymérisation des monomères du polyamide 66 de composés monofonctionnels et/ou difonctionnels comprenant des fonctions acides carboxyliques ou amines qui sont différents desdits monomères du polyamide 66. Il n'a pas été contesté que cette lecture de la revendication 1, qui est faite sur la base du libellé de la seule revendication 1 en donnant aux termes de la revendication leur sens usuel, est en accord avec la description du brevet en litige (en particulier les paragraphes 17 à 20 et les exemples). Cette lecture est de plus confirmée par l'emploi de l'expression "de type" pour qualifier le polyamide défini dans la revendication.

1.4 Le fait qu'il soit indiqué dans le paragraphe 11 (page 3, ligne 19) du brevet que le polyamide a) selon l'invention peut ne contenir que des monomères du polyamide 66 (cf. emploi de "éventuellement") et/ou dans le paragraphe 20 du brevet "On peut également utiliser un excès d'acide adipique ou un excès d'hexaméthylène diamine pour la production d'un polyamide de type 66 présentant une fluidité en fondu élevée" (ce qui est confirmé par la présence de l'acide adipique et de l'hexaméthylène diamine au paragraphe 19 du brevet) n'est pas en contradiction avec cette lecture de la revendication 1 telle que délivrée : ces passages du brevet en litige sont simplement dirigés vers d'autres modes de réalisation, qui ne sont pas couverts par ladite revendication 1 du brevet en litige. Dès lors, cet argument de la requérante est rejeté (mémoire de recours: points 8.8 et 8.14).

1.5 Au vu de ce qui précède, la caractéristique a) (de type produit-par-procédé) de la revendication 1 telle que

délivrée impose l'utilisation pendant la polymérisation des monomères du polyamide 66 de composés monofonctionnels et/ou difonctionnels comprenant des fonctions acides carboxyliques ou amines qui sont différents desdits monomères du polyamide 66.

2. Activité inventive

2.1 Art antérieur le plus proche

2.1.1 Il n'était pas en litige entre les parties que l'exemple 2 de D12, qui avait été considéré comme art antérieur le plus proche dans la décision attaquée (page 13, quatrième paragraphe), constituait un point de départ convenable pour l'analyse de l'activité inventive. La Chambre n'a pas de raison d'être d'un avis différent.

2.2 Caractéristique(s) distinctive(s)

2.2.1 L'exemple 2 de D12 divulgue une composition comprenant 40% de polyamide 66 et 60% de charges renforçantes (fibres de verre et renfort minéral), ayant une viscosité en phase fondue, mesurée à 280°C, à un taux de cisaillement de 1216 s⁻¹, de 62.1 Pa.s (D12: description des exemples aux pages 6-7; tableau 1).

2.2.2 La division d'opposition a considéré que la revendication 1 du brevet en litige se différenciait de la composition selon l'exemple 2 de D12 par les quatre caractéristiques suivantes (décision: page 13, cinquième paragraphe):

- Polyamide préparé en présence de composés monofonctionnels et/ou difonctionnels comprenant des fonctions acides carboxyliques ou amines

(caractéristique a), de type produit-par-procédé);

- Caractéristiques η_{100} et η_{1000} , pour lesquelles aucune information n'est divulguée dans D12;
- Caractéristique "indice de fluidité en fondu supérieur ou égal à 10 g/10 min", qui n'est également pas divulguée dans D12.

2.2.3 Pendant la procédure orale devant la Chambre, les parties étaient d'accord sur le fait qu'au vu de la lecture retenue de la revendication 1 telle que délivrée (point 1 ci-dessus), l'objet ainsi défini se différenciait de la composition selon l'exemple 2 de D12 au moins par trois des caractéristiques identifiées par la division d'opposition: caractéristique a); η_{100} et indice de fluidité. La Chambre n'a pas de raison d'être d'un avis différent.

2.2.4 Bien que les parties aient été en désaccord sur le fait de savoir si la caractéristique η_{1000} constituait ou non une caractéristique distinctive supplémentaire, la Chambre est arrivée à la conclusion que l'objet de la revendication 1 telle que délivrée n'était pas inventif même si cette caractéristique était considérée comme n'étant pas (implicitement) satisfaite par la composition préparée selon l'exemple 2 de D12. Aussi, il n'est pas nécessaire d'analyser ce point plus en détails dans la présente décision et il sera considéré ci-après, au bénéfice de l'intimée, que cette caractéristique différencie l'objet de la revendication 1 telle que délivrée de la composition selon l'exemple 2 de D12.

2.2.5 Ainsi, il est considéré ci-dessous que l'objet de la revendication 1 du brevet délivré se distingue de l'art

antérieur le plus proche par les quatre caractéristiques identifiées au point 2.2.2.

- 2.3 Problème résolu par rapport à l'art antérieur le plus proche
- 2.3.1 L'intimée considérait que les exemples du brevet en litige démontraient que les caractéristiques distinctives identifiées au point 2.2.2 ci-dessus conduisaient à la préparation de compositions de polyamides présentant des propriétés améliorées (réponse au mémoire de recours: point 5.7; argumentaire présenté pendant la procédure orale).
- 2.3.2 Toutefois, dans la décision attaquée, la division d'opposition avait conclu que bien que les exemples du brevet en litige montraient des améliorations en lien avec ces caractéristiques distinctives, aucune amélioration n'avait cependant été démontrée vis-à-vis d'une composition illustrant l'enseignement de l'art antérieur le plus proche (décision: dernier paragraphe de la page 13 jusqu'au deuxième paragraphe de la page 14).
- 2.3.3 Pendant la procédure orale devant la Chambre, l'intimée a avancé que les informations fournies dans D12 étaient si incomplètes qu'elles ne permettaient pas de reproduire l'exemple 2 de D12. Ainsi, il n'aurait pas été possible à l'intimée de fournir un exemple comparatif selon l'exemple 2 de D12.

Toutefois, aucune preuve n'a été fournie en support de cet argument. En particulier, il n'a pas été démontré que la personne du métier aurait quelque difficulté que ce soit à reproduire une telle composition, au besoin en faisant appel à ses connaissances générales.

Considérant de plus que la composition selon l'exemple 2 de D12 est obtenue par simple mélange d'un polyamide 66 et de deux charges dans un extrudeur, l'argument de l'intimée n'est pas convaincant et est donc rejeté.

2.3.4 Il ressort de plus clairement de l'enseignement de D12 (revendications; page 2, ligne 29 à page 3, ligne 3; page 3, lignes 10-22; page 4, lignes 20-28; page 5, lignes 2-7; pages 19-20, en particulier page 20, lignes 24-26) que le coeur de l'invention selon D12 réside dans la combinaison du contrôle tant des quantités de résine polyamide et d'agents de renfort que dans celui de la viscosité à l'état fondu de la composition de résine polyamide, cette dernière étant mesurée dans D12 à 280 °C et à un taux de cisaillement de 1216 sec⁻¹. Or, il n'a pas été démontré, ni même argumenté par l'intimée, que la composition utilisée dans l'exemple comparatif 1 du brevet en litige satisfaisait effectivement à l'enseignement de D12, en particulier en ce qui concerne la viscosité à l'état fondu de la composition de résine polyamide (voir D12: revendication 1).

2.3.5 Dès lors, les arguments présentés en recours par l'intimée ne justifient pas que la Chambre s'écarte de la conclusion tirée par la division d'opposition selon laquelle aucune amélioration en lien avec les caractéristiques distinctives identifiées ci-dessus n'avait été démontrée vis-à-vis d'une composition illustrant l'enseignement de l'art antérieur le plus proche.

2.3.6 Au vu de ce qui précède et en accord tant avec la décision attaquée qu'avec l'argumentation de la requérante, le problème technique effectivement résolu

par rapport à l'art antérieur le plus proche réside dans la mise à disposition d'une autre composition de polyamide fortement renforcée susceptible d'être mise en oeuvre par moulage, en alternative à celle de l'exemple 2 de D12 (décision: page 14, troisième paragraphe; mémoire de recours: points 8.16 et 8.19).

2.4 Evidence

2.4.1 Il reste à déterminer si la solution proposée par la revendication 1 telle que délivrée (qui est constituée par les caractéristiques distinctives identifiées au point 2.2.2 ci-dessus) pour résoudre le problème défini au point 2.3.6 ci-dessus découle de façon évidente de l'état de la technique disponible.

2.4.2 Caractéristique a) de la revendication 1 telle que délivrée

a) Comme indiqué dans la première phrase du point 2.3.4 ci-dessus, il ressort de D12 que le contrôle de la viscosité de la composition de polyamide enseignée dans ce document est au moins en partie effectué en contrôlant le poids moléculaire des polyamides mis en oeuvre, en particulier en utilisant des polyamides de bas poids moléculaires. De plus, comme indiqué dans la décision attaquée (page 14, quatrième paragraphe), il est connu de l'art antérieur (D19: page 83, paragraphes entre les schémas réactionnels 2-88 et 2-89; D20: page 92, premier paragraphe et page 93, paragraphe commençant par "Equations (13) and (13')...") que de tels polyamides peuvent être préparés en utilisant lors de la polymérisation dudit polyamide des composés monofonctionnels et/ou difonctionnels, en particulier ceux comprenant des fonctions acides carboxyliques ou

amines, ce qui n'a pas été contesté par l'intimée.

b) Pendant la procédure orale devant la Chambre, l'intimée a avancé que l'enseignement de D12 (page 4, lignes 4-8) était d'utiliser une combinaison de deux types de charges de renfort différentes dans des proportions spécifiques et non de contrôler la viscosité du polyamide. En particulier, les exemples 13 et 14 de D12 montraient que des propriétés améliorées pouvaient être obtenues en optimisant les quantités respectives de ces deux charges de renfort.

Toutefois, la Chambre estime que l'enseignement général de D12 n'est pas limité au seul emploi de deux types de charges de renfort différentes mais aussi au fait d'utiliser, en combinaison avec lesdites charges, des polyamides présentant une viscosité appropriée (voir les passages de D12 cités dans la première phrase du point 2.3.4 ci-dessus). De ce fait, il ne fait aucun doute pour la Chambre que l'enseignement de D12 est en partie lié au contrôle de la viscosité du polyamide employé. Dès lors, et indépendamment des conclusions qui seraient tirées de la comparaison des exemples 2, 13 et 14 de D12, l'argument de l'intimée n'est pas convaincant et est rejeté par la Chambre.

c) Pendant la procédure orale devant la Chambre, l'intimée a indiqué que selon l'enseignement de D12 (phrase enjambant les pages 4 et 5), le poids moléculaire du polyamide était ajusté au besoin en contrôlant l'humidité pendant la polymérisation ou en ajoutant un autre polyamide de bas poids moléculaire et non en utilisant des composés monofonctionnels et/ou difonctionnels tel que défini dans la caractéristique a) de la revendication 1 telle que délivrée. De plus, D19 enseignait trois autres méthodes que celles

indiquées dans D12 (y compris celle selon la caractéristique a) de la revendication 1 telle que délivrée). Ces méthodes alternatives auraient pu être employées pour contrôler le poids moléculaire d'un polyamide. Ainsi, la personne du métier n'aurait aucune raison de modifier l'exemple 2 de D12 selon la caractéristique a) de la revendication 1 telle que délivrée.

Cependant, il ressort clairement de la phrase enjambant les pages 4 et 5 de D12 que les méthodes indiquées ne sont données qu'à titre d'exemple. Il ne peut être conclu que ce passage de D12 est exclusif et/ou irait à l'encontre de toute autre méthode connue de l'art antérieur. Ainsi, étant donné que le problème à résoudre réside dans la simple mise à disposition d'une alternative, la personne du métier aurait considéré tout enseignement de l'art antérieur lui permettant de contrôler le poids d'un polyamide tel qu'enseigné dans D12. De ce fait, l'argument de l'intimée ne saurait remettre en cause la combinaison de D12 avec D19 et D20 considérée ci-dessus (point 2.4.2, premier paragraphe).

d) Au vu de ce qui précède, la caractéristique de produit-par-procédé a) selon la revendication 1 telle que délivrée est évidente dans le but de résoudre le problème posé.

2.4.3 Caractéristiques d'indice de fluidité, η_{100} et η_{1000}

a) En ce qui concerne la caractéristique d'indice de fluidité tel que définie dans la revendication 1 telle que délivrée, il n'est pas contesté qu'aucune divulgation en ce sens n'est donnée par les documents de l'art antérieur cités dans la procédure, comme cela a été considéré par la division d'opposition.

Cependant, comme indiqué par la requérante, D12 enseigne qu'il est important d'utiliser un polyamide de bas poids moléculaire et donc de haut indice de fluidité (mémoire de recours: points 8.25 et 8.26). Ainsi, la caractéristique d'indice de fluidité indiquée dans la revendication 1 du brevet en litige est en accord avec l'enseignement général de D12. De plus, comme aucun effet n'a été démontré en relation avec cette caractéristique, celle-ci constitue une mesure purement arbitraire au vu de D12, qui ne saurait donc impliquer une activité inventive, comme avancé par la requérante (mémoire de recours: points 8.22 à 8.24).

b) La même conclusion est valable en ce qui concerne les caractéristiques η_{100} et η_{1000} selon la revendication 1 du brevet en litige. En particulier, bien que ces caractéristiques ne soient pas divulguées dans les documents de l'art antérieur cités dans la procédure, il ressort de l'enseignement de D12 que le contrôle de la viscosité de la composition de polyamide est un élément essentiel pour une utilisation optimale, en particulier dans des procédés d'injection. Il n'a par ailleurs pas été démontré, ni même argumenté par l'intimée que la personne du métier aurait eu quelque difficulté que ce soit à préparer un polyamide qui permette de satisfaire aux conditions d'indice de fluidité et de viscosités apparentes définies dans la revendication 1 telle que délivrée. Ainsi, comme aucun effet n'a été démontré en relation avec ces caractéristiques, celles-ci constituent également des mesures purement arbitraires au vu de D12, qui ne sauraient conférer une activité inventive, comme avancé par la requérante (mémoire de recours: points 8.22 à 8.24).

c) Pour ces raisons, les caractéristiques d'indice de fluidité, η_{100} et η_{1000} selon la revendication 1 telle que délivrée sont évidentes dans le but de résoudre le problème posé.

- 2.4.4 Au vu de ce qui précède, l'objet de la revendication 1 telle que délivrée découle d'une manière évidente de l'état de la technique. Ainsi, les compositions selon la revendication 1 du brevet délivré n'impliquent-elles pas d'activité inventive au vu de D12 comme art antérieur le plus proche.

Première requête subsidiaire - Activité inventive

3. La revendication 1 de la première requête subsidiaire se différencie de la revendication 1 de la requête principale en ce que la caractéristique a) de produit-par-procédé impose l'usage d'un acide monocarboxylique aliphatique ou aromatique.
- 3.1 La modification ainsi effectuée constitue une limitation de la caractéristique a), qui a déjà été considérée comme une caractéristique distinctive de la revendication 1 vis-à-vis de l'exemple 2 de D12.
- 3.2 Pendant la procédure orale devant la Chambre, l'intimée a considéré que si D19 enseignait effectivement l'emploi d'un acide monocarboxylique aliphatique ou aromatique, ni D19, ni D12 ne divulguait la combinaison de cette caractéristique avec l'emploi d'un polyamide présentant un indice de fluidité en fondu élevé tel que défini dans la revendication 1 de la première requête subsidiaire. De plus, l'emploi de tels composés monofonctionnels conduisait à une stabilisation du poids moléculaire du polyamide utilisé. Ainsi, une

activité inventive devrait être reconnue.

3.3 Cependant, la Chambre note que la modification effectuée dans la revendication 1 correspond exactement à l'enseignement du document D19 (cf. paragraphe entre les schémas réactionnels 2-88 et 2-89 à la page 83), qui a déjà été considéré lors de l'évaluation de l'activité inventive de la revendication 1 de la requête principale. A cet égard, D19 divulgue en particulier explicitement que l'utilisation de composés monofonctionnels de type acide monocarboxylique aliphatique ou aromatique (par exemple l'acide acétique, l'acide laurique ou l'acide benzoïque) conduit à une stabilisation du poids moléculaire du polyamide utilisé (paragraphe entre les schémas réactionnels 2-88 et 2-89 à la page 83), ce qui est en accord avec l'argumentaire de l'intimée. Dès lors, l'effet sur lequel se repose l'intimée est déjà connu de D19. Il a par ailleurs déjà été montré dans le cadre de l'évaluation de l'activité inventive de la revendication 1 de la requête principale que la caractéristique d'indice de fluidité et les caractéristiques de viscosité apparente en phase fondue η_{100} et η_{1000} définies dans la revendication 1 en instance étaient purement arbitraires. La combinaison de ces caractéristiques (caractéristique a) définie dans la revendication 1 de la première requête subsidiaire; indice de fluidité; η_{100} et η_{1000}) ne peut donc contribuer à une activité inventive, contrairement à l'avis de l'intimée.

3.4 Pour ces raisons, l'objet de la revendication 1 de la première requête subsidiaire n'implique pas d'activité inventive au vu de D12 comme état de la technique le plus proche.

Deuxième requête subsidiaire - Admission

4. La requérante a demandé à ce que la deuxième requête subsidiaire, qui a été déposée pendant la procédure orale devant la Chambre, ne soit pas admise dans la procédure.

4.1 La question de l'admission de la deuxième requête subsidiaire doit être appréciée en vertu de l'article 13(2) RPCR 2020 (qui s'applique dans le cas d'espèce, voir les articles 24 et 25(1) et (3) RPCR 2020). Ainsi, cette requête ne doit, en principe, pas être prise en compte, sauf en cas de circonstances exceptionnelles, que la partie concernée a justifiées avec des raisons convaincantes.

4.2 A cet égard, l'intimée a essentiellement argumenté que la deuxième requête subsidiaire avait été déposée en réponse à l'avis préliminaire de la Chambre, qui contenait pour la première fois une opinion potentiellement négative quant à l'activité inventive de la requête principale.

Toutefois, dans son opinion provisoire, exprimée dans la notification émise au titre de l'article 15(1) RPCR 2020, la Chambre n'a fait qu'évaluer les arguments de la requérante et n'a elle-même soulevé aucune nouvelle objection. Ceci n'a pas été contredit par l'intimée pendant la procédure orale. Or, il est de Jurisprudence constante que le fait que la Chambre ait mis en question une conclusion tirée par la division d'opposition, en suivant l'argumentaire de la requérante, ne peut être considéré comme surprenant et ne peut justifier le dépôt à un stade aussi tardif de la procédure d'une requête subsidiaire (Jurisprudence des Chambres de Recours de l'OEB, 10ème édition, 2022,

V.A.4.5.6.c)). En l'espèce, la Chambre estime que l'intimée aurait dû tenir compte, dès le début de la procédure de recours, du fait que la Chambre pouvait être d'un avis différent de celui de la division d'opposition (ici, en ce qui concerne l'activité inventive au vu de D12 en tant qu'art antérieur le plus proche). En particulier, l'intimée aurait pu déposer une telle requête subsidiaire accompagnée d'une motivation appropriée plus tôt, à savoir en réponse directe au mémoire de recours. Etant donné que la notification de la Chambre a été envoyée aux parties en février 2023, il ne fait de plus aucun doute que l'intimée aurait pu fournir la seconde requête subsidiaire, pour autant qu'elle le jugeait nécessaire, bien avant la procédure orale qui s'est tenue le 1^{er} juin 2023. Dans ces circonstances, la Chambre ne peut pas identifier de circonstances exceptionnelles qui pourraient plaider en faveur de l'admission de la deuxième requête subsidiaire à un stade si avancé de la procédure.

4.3 L'intimée a par ailleurs fait valoir que la revendication 1 de la deuxième requête subsidiaire revenait à une combinaison des revendications 1 et 4 de la première requête subsidiaire. De plus, son objet n'était pas difficile à comprendre, n'entraînait pas de complications particulières de la procédure et ne pouvait surprendre la requérante. De ce fait, la deuxième requête subsidiaire devrait être admise.

4.4 Cependant, admettre la deuxième requête subsidiaire dans la procédure irait à l'encontre des dispositions de l'article 12(2) RPCR 2007 (qui correspond essentiellement à l'article 12(3) RPCR 2020), selon lesquelles le mémoire exposant les motifs du recours et la réponse doivent contenir l'ensemble des moyens

invoqués par une partie. De plus, la Chambre ne partage pas l'avis de l'intimée selon lequel le dépôt de la deuxième requête subsidiaire le jour de la procédure orale ne serait pas de nature à surprendre la requérante: au contraire, la Chambre estime que la requérante est ainsi désavantagée car elle est confrontée à une nouvelle situation procédurale à laquelle elle n'avait aucune raison de s'attendre (et donc de se préparer en conséquence). Les arguments de l'intimée ne sont donc pas convaincants.

- 4.5 Au vu de ce qui précède, la Chambre ne peut reconnaître aucune circonstance exceptionnelle au sens de l'article 13(2) RPCR 2020 qui pourrait justifier le dépôt de la deuxième requête subsidiaire au cours de la procédure orale devant la Chambre. Pour ces raisons, la deuxième requête subsidiaire n'a pas été admise dans la procédure (article 13(2) RPCR 2020).
5. L'objet de la requête principale et de la première requête subsidiaire n'étant pas inventif (article 56 CBE) et la deuxième requête subsidiaire n'étant pas admise dans la procédure, le brevet en litige est à révoquer.

Dispositif

Par ces motifs, il est statué comme suit

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

La Greffière :

Le Président :



A. Pinna

M. Barrère

Décision authentifiée électroniquement