

## Epreuve du candidat (Epreuve D/1991)

### Partie I

#### Question 1

Le demandeur des Etats Unis doit constituer un mandataire agréé en vertu de A. 133(2) CBE. Le défaut de constitution de mandataire est un irrégularité selon A. 91 la que l'OEB invite à remédier conformément à R. 41(1) CBE. La même invitation et le même délai sont utilisés pour la constitution du mandataire et le dépôt du pouvoir R. 101(4) CBE. La signification de la notification est réputée faite le 31 juillet 1990 selon R 78(2). Le délai expire donc le 1er octobre (le 30 septembre étant un dimanche) en vertu de A 120 CBE, R. 83(4), R. 84, R. 85(1).

#### Question 2

L'absence de paiement des taxes de désignation est une irrégularité selon A. 91(1)(e) à laquelle on ne peut pas remédier A. 91(2) et R. 41(1) CBE. La conséquence découle de A. 91(4) : la désignation est réputée retirée. Si toutes les désignations sont retirées, la demande de brevet européen est réputée en vertu de A. 79(3) CBE.

Note: voir aussi A. 9(2) RRT et A. 7 RRT. L'OEB demande au demandeur d'indiquer qu'elles sont les désignations qu'il entend conserver si toutes les désignations ne sont pas retirées.

#### Question 3

- a) R. 35(13) CBE.
- b) le non respect de cette règle n'est pas une irrégularité selon A. 91(1)b CBE. Cf. R. 40 CBE. La division d'examen est compétente pour cette exigence et non la section de dépôt, dont la mission se limite à l'examen lors du dépôt (art. 90 CBE) et quant à certaines irrégularités (art. 91 CBE) en ce qui concerne l'examen de la demande. Voir aussi R. 41 CBE, A. 18 CBE.

#### Question 4

Si le demandeur ne répond pas une notification de la division d'examen selon A. 96(2) CBE et R. 51(2) CBE, la demande est réputée retirée en vertu de A. 96(3) CBE. (Ceci est aussi vrai si le demandeur ne défère pas à l'invitation selon A. 96(1) CBE.

- a) une fois que la demande est réputée retirée, la prorogation du délai n'est plus possible A. 120 CBE, R. 84 CBE ;
- b) le remède juridique est la poursuite de la procédure selon A. 121 CBE car c'est un délai imparti par l'OEB et la sanction est que la demande est réputée retirée ;  
la restitutio in integrum (art 122 CBE) est aussi accessoirement possible ;

....

- c) l'OEB va envoyer une notification au demandeur constatant la perte du droit R. 69(1) CBE. Le demandeur doit présenter sa requête dans un délai de 2 mois à compter de la date à laquelle la notification selon R. 69(1) CBE a été signifiée en vertu de l'Art. 121 CBE. Mais la jurisprudence des Chambres de Recours considère que le demandeur peut envoyer sa demande de poursuite de la procédure, dès que le délai est expiré et sans attendre la notification selon R. 69(1) CBE.

#### Question 5

- a) Le demandeur doit déposer les modifications auprès du bureau international Art. 19(1) PCT et R. 46.1 PCT ;
- b) Un délai est effectivement fixé A. 19 PCT. Selon la R. 46.1 PCT, ce délai est de deux mois à compter de la date de transmission du rapport de recherche.

#### Question 6

La demande internationale reçoit la date du 1<sup>er</sup> octobre 1989 comme date de dépôt art. 11 PCT. L'OEB en tant qu'office récepteur constate l'omission des dessins et le notifie au demandeur selon A. 14(2) PCT et R. 26.6 PCT. Si les dessins sont reçus dans les trente jours à compter de la date de réception des premières pièces de la demande, l'OEB corrige la date de dépôt R. 20(2)iii. Sinon, les références aux dessins sont considérées comme inexistantes art. 14(2) dernière phrase.

La délai étant de 30 jours, il faut que les pièces soient reçus à l'OEB le 31 octobre 1989 qui est un mardi. La règle 80.6 PCT ne joue pas.

#### Question 7

- a) L'échéance est le dernier jour du mois de la date anniversaire du dépôt (art. 86 CBE et R. 37(1)) soit le 28 février 1991 qui est un jeudi (il n'y a pas de prorogation au titre de R. 85). La taxe annuelle au titre de la 3<sup>e</sup> année peut encore être valablement acquittée dans un délai de 6 mois à compter de l'échéance A. 86(2) CBE soit jusqu'au 28 août 1991 (qui est un mercredi avec surtaxe (10% art. 2.5 RRT)). En cas de non paiement à l'échéance plus 6 mois, la demande est réputée retirée (le retrait étant le 28 août 1991) cf. A. 86(3). La poursuite de la procédure n'est pas possible art. 121 CBE car le délai est fixé dans la Convention. La restitutio in integrum est théoriquement possible, art. 102 CBE, mais certainement impossible en pratique sans preuve convaincante, une situation difficile ne pouvant justifier le non-paiement d'une taxe annuelle.
- b) Oui, tout le monde peut payer les taxes, il n'est pas nécessaire d'avoir un pouvoir conformément à la R. 101 CBE. Ceci est utile notamment lorsqu'il existe une procédure portant sur le droit à l'obtention du brevet européen, le paiement des taxes annuelles étant nécessaire pour empêcher que la demande ne soit retirée R. 13(5) et R. 19 CBE.

### Question 8

La protection des aspects esthétiques du "spinnaker" peut se faire en Europe au moyen des lois nationales sur le copyright et les dessins et modèles ("design patent").

La protection des caractéristiques techniques peut se faire avantageusement au moyen d'un brevet européen désignant tous les Etats de la CBE et revendiquant la priorité du dépôt japonais du modèle d'utilité. Art. 87(1) CBE, art. 4(1) CUP, la brevetabilité de l'invention ne posant à priori aucun problème A. 52 CBE (note, si l'inventeur japonais avait déposé un "design patent" plutôt qu'un modèle d'utilité, la priorité n'aurait pas pu être revendiquée (cf. analogue avec une décision des chambres de recours concernant le "Geschmacksmuster")).

Le délai est de 12 mois à compter de la date de priorité. A. 87(1) CBE art. 4 c)1) CUP.

Monsieur Fujemoto peut également déposer des demandes de brevets nationales en revendiquant la priorité du dépôt japonais, et même une demande internationale art. 2 xi) a PCT, art. 2 ii), art. 8 PCT, R. 4.10 PCT, cette dernière pouvant déboucher sur une demande de brevet européen.

Cette dernière option présente en outre l'avantage de différer les phases nationales de 20 ou 30 mois à compter de la date de priorité selon que le demandeur dépose une demande d'examen préliminaire internationale dans les 19 mois de la priorité. art. 23 PCT ; Art. 40 PCT.

### Question 9

- a) L'entreprise doit être représentée par un mandataire agréé en vertu de l'A. 133 CBE. L'OEB, ayant été avisé de la constitution d'un nouveau mandataire sans que le pouvoir correspondant n'ait été déposé, invite le nouveau mandataire à déposer ce pouvoir dans un délai qu'il impartit cf. R. 101(4). En général, ce délai est de deux mois. Toutefois, ce délai peut être prorogé R. 84 CBE, A. 120 CBE. Jusqu'à l'échéance de la présentation de ce pouvoir, les actes accomplis par le mandataire sont valables. Par conséquent, si la procédure orale est programmée pendant le délai ci-dessous, le nouveau mandataire peut représenter l'entreprise. Mais si le pouvoir n'était pas fourni à l'échéance, les actes accomplis par le mandataire seront réputés non avenus.
- b) En vertu de l'A. 133(2), l'employé peut intervenir uniquement à titre d'expert et non à titre de représentant.

### Question 10

Selon A. 71 CBE, la demande de brevet européen peut être transférée pour un ou plusieurs Etats contractants. Les brevets européens, une fois délivrés éclatent en brevet nationaux cf. Art. 2(2) CBE et leur transfert est requis par les législations nationales. Par conséquent, pour ces derniers, le transfert se fait Etat par Etat.

Toutefois, pendant la période d'opposition ou la procédure d'opposition, les dispositions de la règle 20 s'appliquent au transfert du brevet européen en vertu de la R. 61 CBE. Cette disposition ne concerne que l'inscription administrative des transferts dans la mesure où ces transferts sont autorisés par les législations nationales.

Par conséquent :

pour A, B, C : le transfert peut être effectué pour un Etat seulement et sont soumis aux exigences de la règle 20 CBE (cf. A. 71 CBE)

pour E, F, G : le transfert est un problème de droit national

pour D, (encore pendant le délai d'opposition cf. A. 99 CBE) et G : le transfert est à nouveau une affaire de droit national, mais est néanmoins soumis aux exigences de la R. 20 CBE (cf. R. 61 CBE).

#### Question 11

La Grande Chambre de Recours a jugé récemment que la procédure d'opposition peut être transmise avec l'entreprise, étant considérée comme un droit "accessoire" qui suit le principal.

Cependant, l'acte d'opposition a été déposé en néerlandais alors que l'opposant était allemand, c'est-à-dire en violation de l'art. 14(1) CBE et R. 1(1) CBE. Par conséquent l'acte d'opposition était entaché d'une irrégularité à laquelle il était possible de remédier uniquement pendant le délai d'opposition. À l'expiration du délai, l'opposition sera rejetée pour irrecevabilité selon R. 56(1) CBE.

#### Question 12

X étant le demandeur, ne peut être considéré comme tiers au sens de la R. 13(1). Par conséquent X ne peut suspendre la procédure. X peut par contre retirer la demande de brevet européen jusqu'à ce que Y ait apporté à l'OEB la preuve qu'il a introduit une procédure portant sur le droit au brevet européen. R. 14 CBE. La demande ayant été publiée, Y peut demander la suspension de la procédure. En tout cas, Y doit faire diligence.

#### Question 13

- a) Le bénéfice de la *restitutio in integrum* est accordé uniquement si la personne, bien qu'ayant fait preuve de toute la diligence nécessitée par les circonstances, n'a pas été en mesure d'observer un délai à l'égard de l'Office.
- b) Les difficultés financières à elles-seules, ne sont pas susceptibles d'entraîner le bénéfice de la *restitutio in integrum* car une personne vigilante, connaissant la planification et l'échelonnement des dépenses en particulier, pouvait et devait même requérir des conditions de paiements et de crédits particuliers auprès de son banquier suffisamment tôt. Notons que les directives visent le cas où une personne susceptible de bénéficier d'une aide de la part d'un Etat, rate un délai de paiement. Ces directives précisent que c'est

à la personne en question de faire les demandes auprès des autorités nationales suffisamment tôt pour payer à temps les taxes. Ainsi, des difficultés financières ne constituent certainement pas un motif d'action automatique de la restitution.

Maintenant, il faut considérer le cas où des difficultés financières accompagnent des circonstances qui, elles, permettraient d'entraîner le bénéfice de la *restitutio in integrum*. Exemple : le banquier n'honore plus les paiements effectués par le demandeur pendant une certaine période et par erreur, ou encore la maladie du responsable qui fait prolonger l'entreprise dans des difficultés financières.