

**Amicus Curiae G1/21**

Grande chambre de recours  
Office européen des brevets  
8, Richard-Reitzner-Allee  
85540 Haar  
ALLEMAGNE

A l'attention de M. Carl Josefsson

Email, [EBAAmicuscuriae@epo.org](mailto:EBAAmicuscuriae@epo.org)

Paris, le 27 avril 2021

Objet : Amicus curiae relatif à la saisine G1/21 – T 1807/15 – 3.5.02

Demande de brevet EP 04758381.0

Procédure orale par VICO

Monsieur,

La **Compagnie nationale des conseils en propriété industrielle (CNCPI)** est l'organisme officiel français regroupant tous les Conseils en propriété industrielle, à savoir les professionnels libéraux exerçant en France.

La CNCPI souhaite présenter les observations suivantes à titre d'*amicus curiae* concernant la saisine référencée sous le numéro G1/21.

Par la décision intermédiaire T 1807/15 en date du 12 mars 2021, la Chambre de recours technique 3.5.02 a saisi la Grande chambre de recours pour lui soumettre la question de droit suivante en application de l'article 112(1)a) CBE :

*La tenue d'une procédure orale sous la forme d'une visioconférence est-elle compatible avec le droit à procédure orale tel que consacré par l'article 116(1) CBE si toutes les parties à la procédure n'ont pas donné leur consentement à la tenue de la procédure orale sous la forme d'une visioconférence ?*

Dans l'objectif d'apporter une réponse à cette question, la CNCPI souhaite faire observer ce qui suit.

La CNCPI souhaite tout d'abord saluer l'effort de l'OEB pour avoir mis à disposition, en urgence, des moyens permettant de ne pas ralentir les procédures d'opposition et de recours malgré la situation pandémique que nous connaissons, ceci grâce aux procédures orales par visioconférence.

La question posée vient interroger la pérennité de cette mesure. Elle nous semble cependant posée dans un cadre limité, celui de la conformité à l'article 116 CBE. Nous le regrettons car cela ne permet pas de traiter de façon complète la problématique. Après avoir répondu à la question posée, notre document contient de la sorte un appel à une large consultation des parties prenantes pour tenir compte de l'expérience tirée au cours de cette période de test et améliorer la situation.

## **L'article 116 CBE**

Aux termes de l'article 116 CBE : “

*(1) Il est recouru à la procédure orale soit d'office lorsque l'Office européen des brevets le juge utile, soit sur requête d'une partie à la procédure. Toutefois, l'Office européen des brevets peut rejeter une requête tendant à recourir à nouveau à la procédure orale devant la même instance pour autant que les parties ainsi que les faits de la cause soient les mêmes.*

*(2) Toutefois, il n'est recouru, sur requête du demandeur, à la procédure orale devant la section de dépôt que lorsque celle-ci le juge utile ou lorsqu'elle envisage de rejeter la demande de brevet européen.*

*(3) La procédure orale devant la section de dépôt, les divisions d'examen et la division juridique n'est pas publique.*

*(4) La procédure orale, y compris le prononcé de la décision, est publique devant les chambres de recours et la Grande Chambre de recours après la publication de la demande de brevet européen ainsi que devant les divisions d'opposition, sauf décision contraire de l'instance saisie, au cas où la publicité pourrait présenter, notamment pour une partie à la procédure, des inconvénients graves et injustifiés.*

Le *ratio legis* de cet article est que, si l'une des parties ou l'OEB l'estime nécessaire, les parties puissent présenter leurs arguments de manière “orale”, par opposition à une procédure uniquement écrite.

Pour revenir à la question posée, elle semble contenir différentes questions induites. Une première question qui se pose est en effet la suivante : la tenue d'une procédure orale sous la forme d'une visioconférence est-elle compatible avec le droit à procédure orale tel que consacré par l'article 116(1) CBE ?

Cette question a d'ailleurs été posée dans le cadre de la décision du 4 février 2021 dans l'affaire T2320/16 (point 1.4, deuxième paragraphe, première phrase), qui fait référence à la présente saisine : “*The board had thus to decide whether oral proceedings by videoconference constituted oral proceedings pursuant to Article 116 EPC*”.

Il ne fait pas de doute qu'une procédure orale avec l'ensemble des parties prenantes présentes dans une seule et même pièce n'est pas équivalente à une procédure orale en visioconférence. Les modalités d'interaction sont différentes. D'ailleurs chacune ont leurs avantages et leurs inconvénients.

Cela étant, la question n'est pas de savoir si telle ou telle modalité est préférable mais bien si une procédure orale tenue en visioconférence est une procédure orale au sens de l'article 116 CBE.

A ce sujet, l'article 116 CBE ne comprend pas de limitations explicites relatives aux modalités de tenue des procédures orales (voir points 1.5.2 et 1.5.4 de la même décision T2320/16).

Dès lors, sous réserve que la qualité technique de la visioconférence soit suffisante, il apparaît que la tenue d'une procédure orale sous la forme d'une visioconférence n'est pas, en tant que telle, incompatible avec le droit à procédure orale tel que consacré par l'article 116(1) CBE.

Une deuxième question qui se pose est la suivante : selon l'article 116, une chambre de recours est-elle tenue de demander son accord aux parties sur les modalités de la procédure orale ?

A nouveau, rien dans l'article 116 CBE ne semble aller dans cette direction. Une chambre de recours exerçant son pouvoir d'appréciation pour mener une procédure orale, malgré une requête concernant les modalités de la procédure orale, ne contrevient donc pas à l'article 116.

D'ailleurs, à titre d'exemple, il est d'usage que la date d'une procédure orale soit fixée sans consulter la ou les parties. Et si les conditions dans lesquelles un changement de date peut avoir lieu sont fixées, c'est uniquement par le RPCR (article 15.2).

La réponse à la question posée par la chambre nous semble donc devoir être positive.

Une autre réponse nous semblerait contenir le risque de créer un précédent sur l'interprétation à donner à tel ou tel article de la CBE, interprétation qui serait dictée par la volonté des uns ou des autres et qui ne correspondrait pas à la nature réelle de la question posée.

Faut-il cependant considérer que la situation créée par l'adoption récente de l'article 15bis, RPCR, qui consacre la possibilité de pouvoir imposer une procédure orale aux parties, est satisfaisante ? Nous ne le croyons pas.

La situation laisse une trop grande incertitude juridique.

Il convient ainsi de mieux définir les conditions dans lesquelles des procédures orales en visioconférence pourront intervenir sans l'accord des parties et/ou les conditions dans lesquelles les parties pourront espérer avoir une réponse positive à une requête de procédure orale en présentiel.

Nous appelons d'ailleurs à ce que ces conditions soient définies lors d'une large consultation des utilisateurs, consultation basée sur les enseignements de la période récente.

Cette consultation sera en outre l'occasion de traiter d'autres questions importantes dans le cadre de procédures orales réalisées en visioconférence, notamment les questions d'enregistrement des procédures orales ou du contrôle de la localisation des mandataires prenant part à la procédure orale.

Il convient ainsi de retrouver une situation apaisée sur ce sujet et qui tient compte des sensibilités de l'ensemble des pays parties à la CBE.

A ce sujet, il est intéressant de noter que le Défenseur des droits de la République Française dans sa décision n°2020-011 du 9 juillet 2020 indique « *le recours à la visioconférence est constitutif d'une restriction au droit au procès équitable, il doit demeurer l'exception et être entouré de garanties.* »

Sans vouloir anticiper sur une telle consultation, nous pensons qu'une Chambre de recours ne devrait pas tenir une procédure orale par visioconférence, sans l'accord de chacune des parties, dans les conditions suivantes (liste non-exhaustive):

- s'il y a un enjeu de nature juridique extérieur au dossier en tant que tel : par exemple si une procédure judiciaire ou administrative liée est pendante dans un des pays membres, en

particulier si le tribunal national sursoit à statuer en attendant la décision de la Chambre de recours,

- s'il y a un enjeu quant à la complexité juridique intrinsèque du dossier : si, notamment au vu d'une opinion préliminaire, on peut s'attendre à une discussion d'un élément juridique subjectif complexe, en particulier si un point de droit qui n'a pas été clairement tranché par la jurisprudence doit être discuté,

- s'il y a un enjeu relatif à la technicité élevée de la procédure : citations d'usage antérieur, manipulation d'usage antérieur, multiplicités d'opposants,

- enjeux économiques : si l'objet de l'invention est commercialisé, représente un intérêt commercial notable pour le breveté (levée de fond, chiffre d'affaires, partenariat...).

Nous vous prions de croire, Monsieur, en l'assurance de notre haute considération.



Jean-Christophe ROLLAND,  
Président de la CNCPI

