

Entscheidungen der Beschwerdekammern

Entscheidung der Techni- schen Beschwerdekammer 3.5.01 vom 17. Januar 2007 T 439/06 – 3.5.01

(Übersetzung)

Zusammensetzung der Kammer:

Vorsitzender: S. Steinbrener

Mitglieder: P. Schmitz

S. Wibergh

Patentinhaber/Beschwerdeführer:
REUTERS LIMITED

Einsprechender/Beschwerdegegner:
HSBC Bank plc et al

Stichwort: Elektronisches Handels-
system/REUTERS

Artikel: 108, 122 EPÜ

Regel: 65 (1), 78 (2), 83 (2), (4) EPÜ

Schlagwort: "Wiedereinsetzung in
den vorigen Stand (verneint)" –
"Beachtung aller gebotenen Sorgfalt
des Vertreters (verneint)" – "Anwen-
dung des Verhältnismäßigkeitsgrund-
satzes (verneint)"

Leitsätze

I. Gemäß Artikel 122 (1) EPÜ kann ein Patentinhaber nur dann wieder in den vorigen Stand eingesetzt werden, wenn er alle nach den gegebenen Umständen gebotene Sorgfalt beachtet hat. Die gebotene Sorgfalt hängt somit von den jeweiligen Umständen im Einzelfall ab. Zu berücksichtigen sind dabei nicht nur die persönlichen Umstände der betreffenden Person, sondern auch die Art der einzuhaltenden Frist und die Rechtsfolgen einer Fristversäumung.

II. Die letzte Verantwortung trägt der Vertreter. Da eine Versäumung der Frist für die Einreichung der Beschwerdebe-
gründung schwerwiegende Rechtsfolgen nach sich zieht, erfordert es die gebotene Sorgfalt unter diesen Umständen, dass der Vertreter die von seiner Verwaltungsabteilung berechnete Frist noch einmal überprüft, wenn ihm die Akte zur Bearbeitung vorgelegt wird. Er kann sich

Decisions of the boards of appeal

Decision of Technical Board of Appeal 3.5.01 dated 17 January 2007 T 439/06 – 3.5.01

(Language of the proceedings)

Composition of the board:

Chairman: S. Steinbrener

Members: P. Schmitz

S. Wibergh

Patent proprietor/Appellant:
REUTERS LIMITED

Opponent/Respondent:
HSBC Bank plc et al

Headword: Electronic trading system/
REUTERS

Article: 108, 122 EPC

Rule: 65(1), 78(2), 83(2), (4) EPC

Keyword: "Re-establishment of rights
(no)" – "All due care required by the
representative (no)" – "Application of
principle of proportionality (no)"

Headnote

I. Article 122(1) EPC stipulates that a patent proprietor can only have his rights re-established if he has observed all due care required by the circumstances. Thus what all due care calls for depends on the specific circumstances of the case. In this respect, not only the individual circumstances of the person concerned have to be taken into consideration, but also the kind of time limit that needs to be observed and the legal consequences of missing it.

II. The representative bears the final responsibility. As the consequences of missing the time limit for filing the statement of grounds of appeal are severe, all due care under these circumstances requires the representative to verify the time limit calculated by his records department when he receives the file for dealing with it. He cannot simply rely on having delegated this task once and for

Décisions des chambres de recours

Décision de la Chambre de recours technique 3.5.01, en date du 17 janvier 2007 T 439/06 – 3.5.01

(Traduction)

Composition de la Chambre :

Président : S. Steinbrener

Membres : P. Schmitz

S. Wibergh

Titulaire du brevet/requérant :
REUTERS LIMITED

Opposant/intimé :
HSBC Bank plc et al

Référence : Système de commerce
électronique/REUTERS

Article : 108, 122 CBE

Règle : 65(1), 78(2), 83(2), (4) CBE

Mot-clé : "Restitutio in integrum
(non)" – "Vigilance nécessaire de la
part du mandataire (non)" – "Applica-
tion du principe de proportionnalité
(non)"

Sommaire

I. L'article 122(1) CBE prévoit que le titulaire d'un brevet ne peut être rétabli dans ses droits que s'il a fait preuve de toute la vigilance nécessitée par les circonstances. Par conséquent, ce que l'on entend par "toute la vigilance nécessaire" dépend des circonstances particulières de l'espèce. A cet égard, il convient de prendre en compte non seulement les circonstances particulières dans lesquelles la personne concernée se trouvait, mais également le type de délai à observer et les conséquences juridiques de la non-observation de ce délai.

II. La responsabilité finale revient au mandataire. La non-observation du délai de dépôt du mémoire exposant les motifs d'un recours ayant des conséquences graves, il faut, pour satisfaire à l'exigence de toute la vigilance nécessaire dans les circonstances, que le mandataire vérifie le délai calculé par son service de gestion des dossiers au moment où il reçoit le dossier pour le

nicht einfach darauf verlassen, dass er diese Aufgabe ein für alle Mal seiner Verwaltungsabteilung übertragen hat (s. Nummern 8 und 10 der Entscheidungsgründe).

Sachverhalt und Anträge

I. Die Entscheidung über den Widerruf des europäischen Patents Nr. 0 873 549 (Anmeldenummer: 96 942 546.1) wurde am 30. Januar 2006 zur Post gegeben. Am 27. März 2006 legte die Beschwerdeführerin (Patentinhaberin) unter Entrichtung der entsprechenden Gebühr Beschwerde ein.

II. Am 13. Juni 2006 wurde die Beschwerdebegründung zusammen mit einem Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand eingereicht. Die Wiedereinsetzungsgebühr wurde am selben Tag entrichtet. Als Beweismittel vorgelegt wurden u. a. Zeugenerklärungen des bevollmächtigten Vertreters der Beschwerdeführerin sowie von Herrn H., dem Leiter der Abteilung für Aktenverwaltung in der Kanzlei des Vertreters, sowie das Deckblatt der angefochtenen Entscheidung aus der Akte des Vertreters. Die Zeugenerklärungen wurden später in Form eidesstattlicher Versicherungen eingereicht. Die Antragsbegründung lässt sich wie folgt zusammenfassen:

III. In der Kanzlei des Vertreters würden Fristen in ein Computersystem namens COMUS eingegeben, das von mehreren britischen Patentanwaltskanzleien verwendet werde. Herr H. sei seit 18 Jahren für dieses Fristenüberwachungssystem verantwortlich. Zu seinen Aufgaben gehörten die Betreuung des Systems und die Beaufsichtigung mehrerer Angestellter zur Gewährleistung einer zuverlässigen Funktion des Systems. Als die mit der Beschwerde angefochtene Entscheidung vom 30. Januar 2006 eingegangen sei, habe Herr C., einer der für die Einträge im Fristenüberwachungssystem zuständigen Angestellten, dieses Datum in COMUS eingegeben. Das Programm habe daraufhin den 30. März 2006 als Frist für die Einlegung der Beschwerde und den 30. Mai 2006 als Frist für die Einreichung der Beschwerdebegründung errechnet. Herr C. habe diese Daten auf dem Deckblatt der Entscheidung vermerkt. Herr H. habe die Arbeit von Herrn C. gegengeprüft und festgestellt, dass Herr C. die "10-Tage-Regel" nicht angewendet hatte. Deshalb habe

all to his records department (see points 8 and 10 of the Reasons).

Summary of facts and submissions

I. The decision to revoke European patent No 0 873 549 (application No. 96 942 546.1) was posted on 30 January 2006. The appellant (patent proprietor) filed a notice of appeal on 27 March 2006 and paid the respective fee on the same day.

II. On 13 June 2006, the statement setting out the grounds of appeal was filed together with an application for re-establishment of rights. The fee for re-establishment was paid on the same day. As evidence, *inter alia*, witness statements from the appellant's authorised representative and from Mr H., the head of the records department in the representative's office, as well as the front page of the decision under appeal from the representative's file were submitted. These witness statements were later filed in the form of an affidavit. The reasons given for the request can be summarised as follows:

III. In the representative's firm, due dates were entered in a computer system called COMUS, which was a system used by several firms of patent attorneys in the UK. Mr H. had been the manager of this docketing system for the last 18 years. His responsibilities included overseeing the docketing system and managing a number of employees to ensure that this system operated reliably. When the decision underlying this appeal, dated 30 January 2006, was received, this date was entered into COMUS by Mr C., one of the persons responsible for updating the fields of the docketing system. The system then calculated as due dates 30 March 2006 and 30 May 2006, respectively, for filing the notice and the grounds of appeal. Mr C. wrote these dates onto the front page of the decision. Mr H., who checked Mr C.'s work, realised that Mr C. had failed to apply the "ten day rule". He therefore "tippexed" out the dates on the decision and wrote over them with the incorrect dates 15 April 2006 and 15 June 2006, respectively. He then entered the adjusted dates into COMUS.

traiter. Il ne peut simplement se fier au fait qu'il a délégué cette tâche une fois pour toutes à son service compétent (cf. points 8 et 10 des motifs).

Exposé des faits et conclusions

I. La décision de révoquer le brevet européen n° 0 873 549 (demande n° 96 942 546.1) a été envoyée le 30 janvier 2006. La requérante (titulaire du brevet) a formé un recours le 27 mars 2006 et acquitté la taxe correspondante le même jour.

II. Le 13 juin 2006, le mémoire exposant les motifs du recours a été déposé en même temps qu'une requête en restitutio in integrum. La taxe de restitutio in integrum a été acquittée le même jour. Les preuves fournies comprenaient notamment des témoignages du mandataire agréé de la requérante et de M. H., le chef du service de gestion des dossiers dans l'entreprise du mandataire, ainsi que la première page de la décision attaquée telle qu'elle figurait dans le dossier du mandataire. Ces témoignages ont ensuite été déposés sous forme de déclarations sous serment. Les motifs invoqués à l'appui de la requête peuvent être résumés comme suit :

III. Dans l'entreprise du mandataire, les échéances des délais étaient saisies dans un système informatique appelé COMUS, qui est utilisé par plusieurs cabinets de conseils en brevets au Royaume-Uni. A l'époque, M. H. était depuis 18 ans responsable de ce système de surveillance des délais. Il était notamment chargé de superviser le système et de diriger un certain nombre d'employés afin d'assurer un fonctionnement fiable de ce système. Lorsque la décision attaquée, en date du 30 janvier 2006, a été reçue, cette date a été saisie dans COMUS par M. C., l'une des personnes chargées de la mise à jour du système de surveillance des délais. Le système a ensuite calculé que l'acte du recours et les motifs du recours devraient être déposés respectivement le 30 mars 2006 et le 30 mai 2006. M. C. a reporté ces dates sur la première page de la décision. M. H., qui vérifiait le travail de M. C., s'est aperçu que celui-ci n'avait pas appliqué la "règle des dix jours". Il a donc recouvert au correcteur les dates inscrites sur la décision et les a remplacées par des dates incorrectes, à

er die Daten auf der Entscheidung mit Korrekturflüssigkeit "gelöscht" und mit den falschen Daten 15. April 2006 und 15. Juni 2006 überschrieben. Anschließend habe er die entsprechenden Einträge in COMUS korrigiert. Infolgedessen seien in sämtlichen Erinnerungsschreiben an die Mandantin, den zuständigen Vertreter und andere Mitarbeiter die falschen Daten angegeben gewesen. Er wisse sehr wohl, wie die 10 Tage zu berechnen seien, und habe in seiner ganzen beruflichen Laufbahn noch nie eine Frist durch falsche Anwendung der 10-Tage-Regel versäumt. Im vorliegenden Fall habe er statt 10 Tagen 16 Tage hinzugerechnet, ihm sei jedoch unverständlich, wie und warum dies geschehen konnte.

IV. Der Vertreter erklärte, Herr H. sei der zuverlässigste, fähigste und gewissenhafteste Patentanwaltsangestellte, den er jemals getroffen habe. Dank seiner Erfahrung mit dem Computersystem COMUS und seiner Kenntnis der europäischen und anderer Patentverfahren sei er ein herausragender Mitarbeiter, dem er Routinetätigkeiten wie die Eingabe von Fristen samt etwaiger Anwendung der 10-Tage-Regel jederzeit anvertrauen könne. Am 12. Juni 2006 habe er als Vertreter schließlich eine E-Mail vom Vertreter der Einsprechenden erhalten, in der dieser sich erkundigt habe, ob eine Beschwerde begründung eingereicht worden sei. Die Formulierung des Schreibens habe erkennen lassen, dass die Frist bereits abgelaufen gewesen sei. Erst zu diesem Zeitpunkt sei der Fehler bemerkt worden.

V. Der Vertreter führte des Weiteren aus, dass er und seine Kanzlei im Laufe der Jahre Hunderte von europäischen Patentanmeldungen, Einsprüchen und Beschwerden eingereicht hätten und mit der 10-Tage-Regel nach Regel 78 (2) EPÜ vertraut seien. In 20 Jahren Berufspraxis sei dies das erste Mal, dass er Wiedereinsetzung beantragen müsse. Der Fehler bei der Berechnung der Frist sei ein einmaliges Versehen in einem ansonsten zuverlässigen System.

VI. In Erwiderung auf eine der Ladung zur mündlichen Verhandlung beigefügte Mitteilung der Kammer reichte die Beschwerdeführerin eine zweite eidesstattliche Versicherung ihres Vertreters ein, in der dieser die Organisation der Büroabläufe ausführlicher darstellt. In der mündlichen Verhandlung betonte die

As a result, all the reminder letters to the client, to the representative responsible and other staff indicated the wrong dates. He was well aware of how to calculate the ten days and during his entire career he had never missed a time limit due to an incorrect application of the ten day rule. In the present case, he had added 16 days instead of 10 days but it was not understandable how or why he did so.

IV. The representative explained that Mr H. was the most reliable, capable and conscientious records clerk he had ever encountered. His experience with the COMUS computer system and his knowledge of European and other patent procedures marked him as an outstanding assistant to whom he could delegate routine matters such as entering due dates using, where necessary, the "ten day rule". It was on 12 June 2006 that the representative received an email from the opponents' representative enquiring whether grounds of appeal had been filed. The tone of the email indicated that the deadline had already expired. Only then was the error realised.

V. The representative submitted further that he and his firm had filed many hundreds of European patent applications, oppositions and appeals over the years and were familiar with the "ten day rule" under Rule 78(2) EPC. This was the first occasion, in 20 years of practice, in which he was required to request re-establishment of rights. The error in calculating the date was an isolated slip in an otherwise reliable system.

VI. In reply to a communication from the Board, annexed to the summons to oral proceedings, a second affidavit of the appellant's representative was filed, giving further details about their office procedures. In the oral proceedings, the appellant maintained that there was an effective system in place for monitoring

savoir les 15 avril 2006 et 15 juin 2006. Il a ensuite saisi les dates modifiées dans COMUS. Par conséquent, tous les courriers de rappel adressés à la cliente, au mandataire responsable du dossier et aux autres employés indiquaient les dates erronées. M. H. savait parfaitement comment calculer les dix jours et, pendant toute sa carrière, n'avait jamais manqué un délai à cause d'une application incorrecte de la règle des dix jours. Dans le cas présent, il avait ajouté 16 jours au lieu de 10, sans pouvoir s'expliquer comment ni pourquoi il avait commis cette erreur.

IV. Le mandataire a expliqué que M. H. était l'employé spécialisé le plus fiable, le plus compétent et le plus consciencieux qu'il ait jamais rencontré. Son expérience du système informatique COMUS et sa connaissance des procédures européennes et autres en matière de brevets faisaient de lui un auxiliaire précieux, à qui le mandataire pouvait déléguer des tâches courantes telles que la saisie des échéances en appliquant, le cas échéant, la règle des dix jours. Le 12 juin 2006, le mandataire a reçu un courrier électronique du mandataire des opposantes demandant si le mémoire exposant les motifs du recours avait été déposé. Le ton du courriel laissait penser que le délai avait déjà expiré. Ce n'est qu'alors que l'erreur a été découverte.

V. Le mandataire a par ailleurs fait valoir que son entreprise et lui avaient déposé plusieurs centaines de demandes de brevet européen, d'actes d'opposition et de recours au fil des ans et qu'ils connaissaient bien la règle des dix jours au titre de la règle 78(2) CBE. En 20 ans de pratique, c'était la première fois qu'il se voyait obligé de présenter une requête en restitutio in integrum. L'erreur dans le calcul de la date était donc une méprise isolée dans un système fonctionnant sinon de manière fiable.

VI. En réponse à une notification de la Chambre jointe à la citation à la procédure orale, une deuxième attestation sur l'honneur du mandataire de la requérante a été produite, pour préciser les procédures en vigueur au sein du cabinet. Lors de la procédure orale, la requérante a continué d'affirmer qu'il existait un

Beschwerdeführerin noch einmal, dass in der Kanzlei ein wirksames Fristenüberwachungssystem bestehe. Der Rechtsprechung zufolge müsse es zumindest in größeren Kanzleien einen Kontrollmechanismus geben. Es sei aber nicht vorgeschrieben, dass die Kontrolle vom zugelassenen Vertreter vorzunehmen sei. In J 5/80 sei bestätigt worden, dass Routinearbeiten wie die Überwachung von Fristen Hilfspersonen übertragen werden könnten. In einem solchen Fall bestehe die dem Vertreter auferlegte Sorgfaltspflicht darin, dass er eine für diese Tätigkeit entsprechend qualifizierte Person auswähle, dass er sie mit ihren Aufgaben vertraut mache und dass er die Ausführung ihrer Arbeiten in vernünftigem Umfang überwache. Sie erfordere aber nicht, dass er selbst die Fristen im Rahmen eines dritten Kontrollschritts erneut berechne. Wenn das System zufriedenstellend arbeite, dürfe sich der Vertreter darauf verlassen.

VII. Die Beschwerdeführerin machte ferner geltend, dass die Frist um nur 2 Werktage versäumt worden sei und die Kammer – zumindest wenn sie die Sache als Grenzfall ansehe – den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit berücksichtigen müsse.

VIII. Die Beschwerdegegnerinnen (gemeinsamen Einsprechenden) brachten vor, der Vertreter der Beschwerdeführerin habe nicht alle gebotene Sorgfalt beachtet. Offensichtlich habe er die Fristen nicht überprüft, obwohl er mehrmals Gelegenheit gehabt hätte, die Fristenlage selbst einzuschätzen. Er habe seiner Mandantin die Entscheidung mit der falschen Angabe übermittelt, dass die Frist für die Einreichung der Beschwerdeschrift am 15. April 2006 ablaufe. Anscheinend habe er zur Angabe der Daten den handschriftlichen Vermerk auf der Entscheidung herangezogen. Auf der Entscheidung sei aber auch das eigentliche Entscheidungsdatum abgedruckt. Hätte er, wie es von einem seiner Sorgfaltspflicht nachkommenden zugelassenen Vertreter zu erwarten gewesen wäre, die handschriftlichen Daten mit dem Datumsaufdruck der Entscheidung verglichen, hätte er sofort festgestellt, dass die handschriftlich angegebenen Daten 15. April und 15. Juni 2006 nicht stimmen konnten. Bei der Einreichung der Beschwerdeschrift habe der Vertreter die Entscheidung noch einmal durchsehen müssen und hätte somit erneut Gelegenheit gehabt, die Fristen zu überprüfen. Im

time limits. The case law required, at least in bigger firms, that a cross-check was made. However, it did not require that this check had to be performed by the professional representative. In decision J 5/80 it was acknowledged that routine tasks, such as monitoring time limits, could be delegated to assistants. In such a situation, all due care required by the representative meant that he had to choose for the work a suitable person, instruct him properly and exercise reasonable supervision. All due care did not mean that he himself had to recalculate the time limit in the form of a triple check. If the system was satisfactory the representative could rely on it.

VII. The appellant further explained that the time limit was only missed by 2 working days and, at least if the Board considered this a borderline case, the principle of proportionality should be taken into account.

VIII. The respondents (joint opponents) submitted that the appellant's representative could not be said to have exercised all due care. It seemed that he had not checked the due dates although he had had a plurality of opportunities to make his own assessment. He had reported the decision to his client indicating wrongly that the due date for filing the notice of appeal was 15 April 2006. It appeared that the dates he had reported were based on the hand-written dates on the decision. However, the decision had also printed on it the actual date of the decision. Had he checked the hand-written dates against the printed date of the decision, as had to be expected of an authorised representative exercising all due care, he would have immediately seen that the hand-written dates 15 April and 15 June 2006 were wrong. When filing the notice of appeal the representative had to review the decision and thus had another opportunity to check the due dates. In contrast with, for example, entering due dates for responding to an office action, which was routine and for which further processing was available, entering due dates for filing a notice of appeal and grounds of appeal against a decision to revoke a European patent

système efficace de surveillance des délais. La jurisprudence exige qu'une vérification soit effectuée, du moins dans les grandes entreprises. Cependant, il n'est pas obligatoire que ce soit le mandataire agréé qui s'en charge. Dans la décision J 5/80, il a été confirmé que les travaux courants, tels que la surveillance des délais, pouvaient être délégués à des auxiliaires. Dans une telle situation, pour faire preuve de toute la vigilance que l'on attend de lui, le mandataire doit confier le travail à une personne appropriée, qui aura été correctement formée pour exécuter ces tâches, et superviser raisonnablement le travail. L'exercice de toute la vigilance nécessaire ne suppose pas que le mandataire recalcule lui-même le délai dans le cadre d'une troisième vérification. Si le système fonctionne de manière satisfaisante, le mandataire peut s'y fier.

VII. La requérante a en outre expliqué que le délai avait été dépassé de deux jours ouvrés seulement et que le principe de proportionnalité devait être pris en compte, du moins si la Chambre considérait qu'il s'agissait d'un cas limite.

VIII. Les intimées (opposantes conjointes) ont répliqué que le mandataire de la requérante n'avait pas fait preuve de toute la vigilance nécessaire. Il semble en effet qu'il n'ait pas vérifié les délais, bien qu'il ait eu plusieurs occasions de faire son propre calcul. Il a fait part de la décision à sa cliente en indiquant, à tort, que le délai de dépôt de l'acte de recours était le 15 avril 2006. Il s'est avéré qu'il avait recopié les dates inscrites à la main sur la décision. Cependant, la date effective de cette décision y était également imprimée. S'il avait comparé les dates manuscrites avec la date imprimée sur la décision, comme on doit s'y attendre de la part d'un mandataire agréé faisant preuve de la vigilance nécessaire, il aurait aussitôt remarqué que les dates manuscrites des 15 avril et 15 juin 2006 étaient erronées. Au moment de déposer l'acte de recours, le mandataire avait dû revoir la décision et avait ainsi eu une nouvelle occasion de vérifier les délais. Contrairement par exemple à la saisie de délais de réponse à une action de l'Office, qui constitue une tâche courante pour laquelle une poursuite de la procédure est possible, la saisie du délai pour le dépôt d'un acte de recours et des motifs du recours

Gegensatz beispielsweise zur routinemäßigen Eintragung von Fristen für die Reaktion auf Amtsbescheide, für die gegebenenfalls eine Weiterbehandlung beantragt werden könne, sei die Eintragung der Frist für die Einlegung einer Beschwerde gegen die Entscheidung über den Widerruf eines europäischen Patents sowie der Beschwerdebegründungsfrist keine Routineaufgabe. Ein System, das keine Kontrolle durch den bevollmächtigten Vertreter vorsehe, könne nicht als zufriedenstellendes Überwachungssystem eingestuft werden.

IX. Am Ende der mündlichen Verhandlung verkündete die Kammer ihre Entscheidung.

Entscheidungsgründe

1. Nach Artikel 108 Satz 3 EPÜ ist die Beschwerde innerhalb von 4 Monaten nach Zustellung der Entscheidung schriftlich zu begründen. Im vorliegenden Fall ist diese Frist am 9. Juni 2006 abgelaufen (R. 78 (2), R. 83 (2), (4) EPÜ). Die Beschwerdebegründung ist unstreitig am 13. Juni 2006 eingegangen. Die Beschwerde ist daher gemäß Regel 65 (1) EPÜ als unzulässig zu verwerfen, sofern nicht die beantragte Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gewährt werden kann.

2. Der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand entspricht den Formanforderungen des Artikels 122 (2) und (3) EPÜ und ist daher zulässig. Das Hindernis ist am 12. Juni 2006 weggefallen, dem Tag, an dem der Vertreter der Beschwerdeführerin vom Vertreter der Einsprechenden eine E-Mail-Anfrage erhalten hat, ob eine Beschwerdebegründung eingereicht worden sei. Innerhalb von 2 Monaten ab diesem Datum, nämlich am 13. Juni 2006 wurde ein Wiedereinsetzungsantrag mit Begründung eingereicht, die Wiedereinsetzungsgebühr entrichtet und die versäumte Handlung, d. h. die Einreichung der Beschwerdebegründung, nachgeholt.

3. Der Inhaber eines europäischen Patents kann nach Artikel 122 (1) EPÜ nur dann wieder in den vorigen Stand eingesetzt werden, wenn er trotz Beachtung aller nach den gegebenen Umständen gebotenen Sorgfalt verhindert worden ist, eine Frist einzuhalten.

was not a routine matter. A system that did not include cross-checks made by the authorised representative could not be said to be a satisfactory monitoring system.

IX. At the end of the oral proceedings, the Board pronounced its decision.

Reasons for the decision

1. Under Article 108, third sentence, EPC a written statement setting out the grounds of appeal must be filed within four months of the date of notification of the decision. In the present case this time limit expired on 9 June 2006 (Rule 78(2), Rule 83(2), (4) EPC). The statement setting out the grounds of appeal was indisputably received on 13 June 2006. Therefore, the appeal should be rejected as inadmissible according to Rule 65(1) EPC unless the application for re-establishment of rights can be allowed.

2. The application for re-establishment of rights complies with the formal requirements of Article 122(2) and (3) EPC and is thus admissible. The cause of non-compliance was removed on 12 June 2006 when the appellant's representative received the email from the opponents' representative enquiring whether grounds of appeal had been filed. Within 2 months of this date, namely on 13 June 2006, a reasoned application for re-establishment of rights was filed, the fee for re-establishment was paid and the omitted act, i.e. filing of the statement setting out the grounds of appeal, was completed.

3. According to Article 122(1) EPC a proprietor of a European patent can only then have his rights re-established if he was unable to observe a time limit in spite of all due care required by the circumstances.

dirigé contre une décision de révoquer un brevet européen, n'est pas une tâche courante. Un système de surveillance ne prévoyant aucune vérification de la part du mandataire agréé ne peut être considéré comme satisfaisant.

IX. La Chambre a prononcé sa décision au terme de la procédure orale.

Motifs de la décision

1. Conformément à l'article 108, troisième phrase CBE, un mémoire exposant les motifs du recours doit être déposé par écrit dans un délai de quatre mois à compter de la date de la signification de la décision. Dans la présente espèce, ce délai expirait le 9 juin 2006 (règle 78(2), règle 83(2) et (4) CBE). Le mémoire exposant les motifs du recours a indiscutablement été reçu le 13 juin 2006. Le recours doit donc être rejeté comme irrecevable, conformément à la règle 65(1) CBE, à moins qu'il ne puisse être fait droit à la requête en restitutio in integrum.

2. La requête en restitutio in integrum satisfait aux exigences formelles de l'article 122(2) et (3) CBE. Elle est donc recevable. L'empêchement a cessé le 12 juin 2006, lorsque le mandataire de la requérante a reçu un courrier électronique du mandataire des opposantes demandant si le mémoire exposant les motifs du recours avait été déposé. Dans un délai de deux mois à compter de cette date, à savoir le 13 juin 2006, une requête motivée en restitutio in integrum a été présentée, la taxe de restitutio in integrum a été acquittée et l'acte non accompli l'a été, c'est-à-dire que le mémoire exposant les motifs du recours a été déposé.

3. L'article 122(1) CBE prévoit que le titulaire d'un brevet européen ne peut être rétabli dans ses droits que si, bien qu'ayant fait preuve de toute la vigilance nécessitée par les circonstances, il n'a pas été en mesure d'observer un délai.

4. Nach der ständigen Rechtsprechung der Beschwerdekammern soll die Wiedereinsetzung sicherstellen, dass ein einmaliges Versehen in einem ansonsten gut funktionierenden System nicht schon zu einem endgültigen Rechtsverlust führt (s. Nachweise in "Rechtsprechung der Beschwerdekammern des Europäischen Patentamts", 4. Auflage 2001, VI.E.5.1). In J 5/80 (ABl. EPA 1981, 343), einer der Grundsatzentscheidungen zur Sorgfaltspflicht, befand die Kammer, dass ein Vertreter Routinearbeiten, wozu das Notieren und Überwachen von Fristen im Regelfall zu rechnen ist, einer Hilfsperson übertragen kann. In einem solchen Fall werden an die Sorgfalt der Hilfsperson nicht die gleichen strengen Anforderungen wie an die des Vertreters gestellt (Leitsatz II). Außerdem wird nach ständiger Rechtsprechung (s. oben genannter Rechtsprechungsbericht, VI.E.5.1.2 c)) einer großen Kanzlei, in der eine beträchtliche Anzahl von Terminen überwacht werden muss, nur dann ein normalerweise gut funktionierendes System zugesprochen, wenn mindestens ein wirksamer Kontrollmechanismus in das System eingebaut ist.

5. Im vorliegenden Fall werden die Fristen in der Kanzlei des Vertreters von Angestellten überwacht, die die entsprechenden Daten in ein Computersystem eingeben und gleichzeitig auf dem Deckblatt der vom EPA übermittelten Entscheidung notieren. Ein zweiter Mitarbeiter kontrolliert die Angaben. Aus den vorgelegten Beweismitteln ergibt sich, dass die zwei involvierten Angestellten allem Anschein nach ausreichend qualifiziert waren. Den entscheidenden Fehler beging jedoch der Mitarbeiter, der als Zweiter die Kontrolle vornahm und bei der Anwendung von Regel 78 (2) EPÜ auf die Fristberechnung statt 10 Tagen 16 Tage hinzuzählte. Herr H. gibt in seiner eidesstattlichen Versicherung an, seines Wissens habe er in seiner gesamten 25-jährigen Berufspraxis noch niemals eine Frist durch falsche Anwendung der 10-Tage-Regel versäumt. Der Fehler könnte somit als einmaliges Versehen angesehen werden.

6. In J 5/80 entschied die Kammer jedoch darüber hinaus, dass die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand im Falle der Vertretung des Anmelders durch einen zugelassenen Vertreter nur dann

4. Under the established case law of the boards of appeal, *restitutio in integrum* is intended to ensure that an isolated mistake within a normally satisfactory system does not result in an irrevocable loss of rights (see references in "Case Law of the Boards of Appeal of the European Patent Office, 4th edition 2001", VI.E.5.1). In decision J 5/80 (OJ EPO 1981, 343), which is one of the basic decisions in the case law of the boards of appeal with respect to all due care, it was ruled that a representative may entrust assistants with routine tasks, which generally include the recording and monitoring of time limits. In such a situation the same strict standards of care are not expected of the assistant as are expected of the representative (Headnote II). It is further established case law (see above-cited Case Law Book, VI.E.5.1.2 c)) that in a large firm where a large number of dates has to be monitored, in order to qualify as a normally satisfactory system, at least one effective cross-check has to be built into the system.

5. In the present case, in the representative's firm, assistants monitor time limits by entering due dates into a computer system and at the same time noting them on the cover sheet of the decision arriving from the EPO. A cross-check is performed by a second assistant. From the evidence filed, it seems that the two assistants concerned were sufficiently qualified. However, it was the person who did the second check who made the decisive mistake in calculating the time limit by adding 16 days instead of 10 days when applying Rule 78(2) EPC. Mr H. stated in his affidavit that in his 25 year career he thinks that he had never missed a time limit due to an incorrect "ten day rule" calculation. Thus this might be qualified as an isolated mistake.

6. However, in decision J 5/80 the board further ruled that, when an applicant is represented by a professional representative, a request for *restitutio in integrum* cannot be acceded to unless the repre-

4. Selon la jurisprudence constante des chambres de recours, la *restitutio in integrum* a été instituée pour éviter qu'à elle seule une erreur isolée commise dans le cadre d'un système fonctionnant par ailleurs de manière satisfaisante puisse entraîner une perte de droits définitive (cf. décisions citées dans le recueil "La jurisprudence des chambres de recours de l'Office européen des brevets, 4^e édition 2001, VI.E.5.1). Dans la décision J 5/80 (JO OEB 1981, 343), qui est l'une des décisions fondamentales de la jurisprudence des chambres de recours en matière de vigilance nécessaire, il a été décidé qu'un mandataire pouvait confier à un auxiliaire des travaux courants, qui incluent généralement l'enregistrement et la surveillance des délais. Dans une telle situation, les mêmes exigences rigoureuses de vigilance attendues du mandataire ne le sont pas de son auxiliaire (Sommaire II). Par ailleurs, il est de jurisprudence constante (cf. recueil de jurisprudence précité, VI.E.5.1.2 c)) que dans une grande entreprise où de nombreuses dates doivent être surveillées, un système de rappel normalement satisfaisant suppose que ledit système comporte au moins un mécanisme de vérification efficace.

5. En l'espèce, dans l'entreprise du mandataire, des auxiliaires surveillent les délais en saisissant les échéances dans un système informatique et en les notant en même temps sur la première page de la décision expédiée par l'OEB. Une vérification est effectuée par un second auxiliaire. Au vu des preuves produites, il semble que les deux auxiliaires concernés étaient suffisamment qualifiés. Cependant, c'est la personne qui a effectué la seconde vérification qui a commis l'erreur décisive, puisqu'en appliquant la règle 78(2) CBE, elle a calculé le délai en ajoutant 16 jours au lieu de 10. Dans sa déclaration sur l'honneur, M. H. a indiqué qu'en 25 ans de carrière, il lui semblait qu'il n'avait encore jamais manqué un délai à cause d'une application incorrecte de la règle des dix jours. C'est pourquoi cette erreur peut être qualifiée d'erreur isolée.

6. Cependant, dans la décision J 5/80, la chambre a également décidé que, lorsqu'un demandeur est représenté par un mandataire agréé, il ne peut être fait droit à une demande de *restitutio in*

gewährt werden kann, wenn auch der Vertreter die in Artikel 122 (1) EPÜ vom Anmelder oder Patentinhaber verlangte Sorgfalt beachtet hat (Leitsatz I). Es gilt also zu ermitteln, was das Sorgfaltsgebot von einem Vertreter verlangt, der die Fristüberwachung seinen Angestellten übertragen hat. In J 5/80 heißt es, dass dem Vertreter ein Fehlverhalten einer Hilfsperson bei der Ausführung von Routinearbeiten nur dann nicht angelastet wird, wenn er in Bezug auf diese Hilfsperson die vorgeschriebene Sorgfalt beachtet hat. Hierzu gehört, dass er eine für diese Tätigkeit entsprechend qualifizierte Person auswählt, dass er sie mit ihren Aufgaben vertraut macht und dass er die Ausführung ihrer Arbeiten in vernünftigem Umfang überwacht (Leitsatz III). Den vorgelegten Beweismitteln nach waren diese Bedingungen im vorliegenden Fall wohl erfüllt.

7. Die Erfüllung dieser Anforderungen bedeutet jedoch lediglich, dass der Fehler des Angestellten bei der Ausführung der ihm übertragenen Aufgabe nicht dem Vertreter zur Last gelegt werden kann. Es folgt daraus nicht, dass sich die Verantwortung des Vertreters in der richtigen Auswahl, Unterweisung und Überwachung des Angestellten erschöpft und sich jede weitere Sorgfalt in Bezug auf die delegierte Aufgabe erübrigt.

8. Gemäß Artikel 122 (1) EPÜ kann ein Patentinhaber nur dann wieder in den vorigen Stand eingesetzt werden, wenn er alle *nach den gegebenen Umständen gebotene* Sorgfalt beachtet hat. Die gebotene Sorgfalt hängt somit von den jeweiligen Umständen im Einzelfall ab. Zu berücksichtigen sind dabei nicht nur die persönlichen Umstände der betreffenden Person, sondern auch die Art der einzuhaltenden Frist und die Rechtsfolgen einer Fristversäumung. Aus dem Übereinkommen ergibt sich eindeutig, dass nicht alle Fristen die gleiche Aufmerksamkeit verlangen. Wenn eine Weiterbehandlung möglich ist, mag es ausreichend sein, die Überwachung der entsprechenden Frist vollständig den Angestellten zu überlassen, da kein unwiderruflicher Rechtsverlust droht. Die in Artikel 108 EPÜ festgelegten Fristen für die Einlegung einer Beschwerde gegen eine Entscheidung über den Widerruf eines Patents sind dagegen höchst kritisch, da es im Falle einer Versäumung beim Widerruf bleibt und es kein weiteres ordentliches Rechtsmittel

sentative himself can show that he has taken the due care required of an applicant or proprietor by Article 122(1) EPC (Headnote I). Therefore, it needs to be decided what "all due care" requires from a representative in a situation where he has delegated the monitoring of time limits to assistants. In J 5/80 it was set out that a culpable error on the part of the assistant made in the course of carrying out routine tasks is not to be imputed to the representative if the latter has himself shown that he exercised the necessary due care in dealing with his assistant. In this respect, it is incumbent upon the representative to choose for the work a suitable person, properly instructed in the tasks to be performed, and to exercise reasonable supervision over the work (Headnote III). From the evidence filed it seems that these requirements have been met in the present case.

7. However, complying with these requirements only means that the assistant's error in dealing with the delegated task cannot be imputed to the representative. It does not mean that with the proper selection, instruction and supervision of the assistant the representative's responsibility ends there once and for all, and that he need not take further care with respect to the delegated task.

8. Article 122(1) EPC stipulates that a patent proprietor can only have his rights re-established if he has observed all due care *required by the circumstances*. Thus what all due care calls for depends on the specific circumstances of the case. In this respect, not only the individual circumstances of the person concerned have to be taken into consideration, but also the kind of time limit that needs to be observed and the legal consequences of missing it. It is clear from the Convention that not all time limits need the same attention. If further processing is available it might be sufficient to leave the monitoring of such a time limit completely to the assistants since there is no irrevocable loss of rights at stake. However, the time limits for filing an appeal provided for in Article 108 EPC against a decision revoking the patent are absolutely critical since if they are missed the patent remains revoked and there is no further ordinary remedy. Thus they need specific attention.

integrum que si le mandataire lui-même démontre qu'il a fait preuve de la vigilance exigée du demandeur ou du titulaire du brevet par l'article 122(1) de la CBE (Sommaire I). Il convient donc de déterminer ce que la "vigilance nécessaire" exigerait d'un mandataire qui a délégué la surveillance des délais à des auxiliaires. La décision J 5/80 établit qu'un comportement fautif de l'auxiliaire au cours de l'exécution des travaux courants n'est pas imputable au mandataire si celui-ci a lui-même fait preuve de la vigilance nécessaire dans ses rapports avec son auxiliaire. A cet égard, il incombe au mandataire de choisir une personne qualifiée pour cette fonction, de la mettre au courant des tâches à accomplir et de surveiller dans une mesure raisonnable leur exécution (Sommaire III). Il ressort des preuves produites que ces conditions étaient remplies dans la présente espèce.

7. Cependant, le fait que ces conditions soient remplies signifie seulement que l'erreur commise par l'auxiliaire lors de l'exécution de la tâche qui lui avait été déléguée n'est pas imputable au mandataire. Cela ne signifie pas que la responsabilité du mandataire s'arrête une fois pour toutes dès lors qu'il a choisi, instruit et supervisé correctement son auxiliaire, ni qu'il ne doit prendre aucune autre précaution concernant la tâche qu'il a déléguée.

8. L'article 122(1) CBE prévoit que le titulaire d'un brevet ne peut être rétabli dans ses droits que s'il a fait preuve de toute la vigilance nécessitée par les circonstances. Par conséquent, ce que l'on entend par "toute la vigilance nécessaire" dépend des circonstances particulières de l'espèce. A cet égard, il convient de prendre en compte non seulement les circonstances particulières dans lesquelles la personne concernée se trouvait, mais également le type de délai à observer et les conséquences juridiques de la non-observation de ce délai. Il ressort en effet clairement de la Convention que tous les délais ne méritent pas la même attention. Si une poursuite de la procédure est possible, il peut suffire de confier totalement la surveillance du délai en question à des auxiliaires, puisqu'il ne peut y avoir aucune perte de droits irrévocable. En revanche, les délais fixés à l'article 108 CBE pour former un recours dirigé contre une décision révoquant un brevet sont absolument cruciaux puisque, s'ils ne sont pas observés, la révocation du brevet est

gibt. Sie verlangen daher besonderes Augenmerk.

9. Die Beschwerdeführerin macht geltend, dass nach der bisherigen Rechtsprechung beim Notieren von Fristen lediglich eine Gegenprüfung vorausgesetzt werde, nicht aber eine dritte Kontrolle durch den Vertreter. Wie oben dargelegt, hängt dies nach Auffassung der Kammer stark von den Umständen im Einzelfall ab. Eine Drittkontrolle ist nicht gleich am Anfang erforderlich, wenn die Entscheidung in der Kanzlei des Vertreters eingeht und die diesbezüglichen Fristen notiert werden. Dies gehört noch zur administrativen Bearbeitung der Akte, an der der Vertreter nicht beteiligt sein muss, sofern seine Kanzlei über ein gut funktionierendes System verfügt.

10. Sobald die Akte jedoch dem Vertreter zur Bearbeitung vorgelegt wird, damit er fristgerecht tätig werden kann, geht die Verantwortung in jeder Hinsicht auf ihn über. Das Verwaltungssystem hat insofern gut funktioniert, als die Akte an den Vertreter weitergeleitet wurde. Nun da die Akte seinem Verantwortungsbereich unterliegt, hat er alle nach den gegebenen Umständen gebotene Sorgfalt walten zu lassen. Die letzte Verantwortung trägt der Vertreter. Da eine Versäumung der Frist für die Einreichung der Beschwerdebegründung schwerwiegende Rechtsfolgen nach sich zieht, erfordert es die gebotene Sorgfalt unter diesen Umständen, dass der Vertreter die von seiner Verwaltungsabteilung berechnete Frist noch einmal überprüft, wenn ihm die Akte zur Bearbeitung vorgelegt wird. Er kann sich nicht einfach darauf verlassen, dass er diese Aufgabe ein für alle Mal seiner Verwaltungsabteilung übertragen hat. Im vorliegenden Fall enthielt das Deckblatt der Entscheidung neben den falsch vermerkten Fristen für die Einreichung der Beschwerdeschrift und -begründung, nämlich 15. April 2006 und 15. Juni 2006, auch das Datum der Entscheidung selbst, d. h. den 30. Januar 2006. Schon bei einer oberflächlichen Überprüfung hätte der Fehler somit auffallen müssen. Aus den eidesstattlichen Versicherungen des Vertreters geht hervor, dass er keine eigenen Berechnungen angestellt, sondern lediglich kontrolliert hat, ob die Fristen in das Computersystem eingetragen waren; auf ihre Richtigkeit hat er dabei nicht geachtet. Der Vertreter macht geltend, bei der Prüfung des

9. The appellant argued that the case law so far has only required a double check when noting time limits but not a triple check to be performed by the representative. As set out above, the Board is of the opinion that this is very much dependent on the specific circumstances. It is not necessary to perform a triple check from the outset, once such a decision is received in the representative's office and when the time limit is noted. This still belongs to the administrative treatment of the file where the representative does not yet need to be involved if he has installed a satisfactory system.

10. However, once the representative gets the file on his desk for his own action, in order to comply with the relevant time limit, responsibility passes over to him in all respects. The administrative system has worked in so far that the file was forwarded to him. Once it is in his area of responsibility, he has to deal with it with all the due care required by the circumstances. The representative bears the final responsibility. As the consequences of missing the time limit for filing the statement of grounds of appeal are severe, all due care under these circumstances requires the representative to verify the time limit calculated by his records department when he receives the file for dealing with it. He cannot simply rely on having delegated this task once and for all to his records department. In the present case, the front page of the decision, where the wrong deadlines for the notice of appeal and for the grounds of appeal were noted as 15/4/2006 and 15/6/2006, respectively, also bears the date of the decision, namely 30.01.2006. Thus, even a cursory check should have revealed the mistake. From the representative's affidavits it is clear that he did not make his own calculation, but only checked whether the time limits had been entered into the computer system without verifying their correctness. He submits that in checking for the presence of entries he would also spot obvious errors (for example, the wrong number of months between the Notice and the Grounds). But obviously in this case, the representative did not make his own assessment and thus did not realise the

maintenue et qu'il n'existe aucune autre voie ordinaire de recours. Ces délais doivent donc faire l'objet d'une attention particulière.

9. La requérante a fait valoir que jusqu'à présent, pour la prise en note de délais, la jurisprudence exigeait seulement un double contrôle, et non pas une troisième vérification par le mandataire. Comme elle l'a expliqué plus haut, la Chambre est d'avis que cela dépend fortement des circonstances particulières. Il n'est pas nécessaire d'effectuer une troisième vérification dès le début, lorsque la décision arrive dans les bureaux du mandataire et que les délais sont notés. Cela fait encore partie du traitement administratif du dossier, étape à laquelle le mandataire n'a pas à intervenir s'il a mis en place un système satisfaisant.

10. Toutefois, lorsque le mandataire reçoit le dossier pour le traiter lui-même dans le respect du délai, la responsabilité lui est transférée à tous points de vue. Le système administratif a bien fonctionné dans la mesure où le dossier lui a été transmis. Une fois qu'il a la responsabilité du dossier, il faut qu'il le traite avec toute la vigilance nécessitée par les circonstances. La responsabilité finale revient au mandataire. La non-observation du délai de dépôt du mémoire exposant les motifs d'un recours ayant des conséquences graves, il faut, pour satisfaire à l'exigence de toute la vigilance nécessaire dans les circonstances, que le mandataire vérifie le délai calculé par son service de gestion des dossiers au moment où il reçoit le dossier pour le traiter. Il ne peut simplement se fier au fait qu'il a délégué cette tâche une fois pour toutes à son service compétent. En l'espèce, la première page de la décision, sur laquelle étaient notés les délais erronés (15 avril 2006 et 15 juin 2006 respectivement pour le dépôt de l'acte de recours et du mémoire exposant les motifs du recours), portait également la date de la décision elle-même, à savoir le 30 janvier 2006. Ainsi, même une vérification superficielle aurait dû faire apparaître l'erreur. Les attestations du mandataire indiquent clairement qu'il n'a pas effectué son propre calcul, mais qu'il a seulement vérifié si les délais avaient été saisis dans le système informatique, sans contrôler s'ils étaient corrects. Il fait valoir qu'en vérifiant la présence des données saisies, il détecterait également les erreurs évidentes (par exemple un

Computersystems auf die entsprechenden Einträge würde er auch offensichtliche Fehler bemerken (zum Beispiel eine falsche Zahl von Monaten zwischen der Beschwerde- und der Beschwerdebegründungsfrist). In diesem Fall hat er sich aber offenbar kein eigenes Bild gemacht und daher den Irrtum nicht erkannt. Zudem hat der Vertreter seiner Mandantin die Entscheidung unter Angabe der falschen Daten zur Kenntnis gebracht und auch bei der Einreichung der Beschwerdeschrift nicht überprüft, ob die Fristen richtig berechnet waren.

11. In der Entscheidung T 1561/05 vom 17. Oktober 2006 (nicht im ABI. EPA veröffentlicht), der ein ähnlicher Sachverhalt zugrunde liegt, vertrat die Kammer bezüglich der Anforderungen an die unter diesen Umständen gebotene Sorgfalt die gleiche Auffassung (s. insbesondere Nummern 2.2.1 und 2.2.2 der Entscheidungsgründe). So heißt es dort, dass es dem Vertreter zwar erlaubt sei, die Fristennotierung und -überwachung Hilfspersonen zu übertragen. Gehe jedoch eine Akte in seinen Herrschaftsbereich über, indem sie ihm zur Bearbeitung vorgelegt werde, dürfe er sich nicht mehr darauf verlassen, dass sein Hilfspersonal bisher allen ihm übertragenen Pflichten in zuverlässiger Weise genügt habe. Vielmehr gebiete es seine berufliche Sorgfalt, nicht nur stichprobenartige Kontrollen der Fristbücher vorzunehmen, sondern erst recht dann die Fristenberechnung zu überprüfen, wenn ihm die Akte zur Bearbeitung übergeben worden sei. Dies gehöre zu seiner eigenen Sorgfaltspflicht, deren Beachtung undelegierbar ihm selbst obliege.

12. Die obigen Feststellungen sind zwar im Hinblick auf den Wegfall des Hindernisses getroffen worden, die Kammer kann jedoch der Argumentation der Beschwerdeführerin nicht folgen, dass bei der Prüfung der Zulässigkeit des Wiedereinsetzungsantrags strengere Anforderungen an die Sorgfaltspflicht zu stellen seien als bei der Beurteilung seiner Begründetheit. Für die Anwendung verschiedener Sorgfalthmaßstäbe in diesen beiden Fällen besteht keine Grundlage.

13. Auch in der Entscheidung T 719/03 vom 14. Oktober 2004 (nicht im ABI. EPA veröffentlicht) hat die Beschwerdekammer einen Wiedereinsetzungsantrag wegen einer Sorgfaltspflichtverletzung des Vertreters selbst zurückgewiesen. Die Kammer führte damals aus, von

mistake. Moreover, the representative reported the decision to his client based on the incorrect dates and also, when filing the notice of appeal, did not check whether the time limits had been correctly calculated.

11. In decision T 1561/05 of 17 October 2006 (not to be published in the OJ EPO), which has similar underlying facts, the board of appeal took the same view about what all due care required under these circumstances (see in particular points 2.2.1 and 2.2.2 of the reasons). In this decision, the board held that a representative may be entitled to delegate to assistants the recording and monitoring of due dates. However, once a file passed into the representative's domain because it was forwarded to him for further prosecution, he could no longer assume that his assistants had reliably completed all the duties delegated to them. His professional prudence demanded, moreover, that he not only carried out random checks of the diaries, but also verified the calculation of time limits once the file was handed over to him. This belonged to his own duty of care which could not be delegated.

12. Although these statements were made within the context of the removal of the cause of non-compliance, the Board does not share the appellant's view that a stricter standard of due care has to be applied within the context of admissibility of an application for re-establishment of rights than to the examination of its allowability. There is no basis for applying different levels of due care in these situations.

13. Also in decision T 719/03 of 14 October 2004 (not published in the OJ EPO), the board of appeal did not allow an application for re-establishment of rights because the representative himself had not observed all due care. The board set out that it had to be expected from a

nombre incorrect de mois entre le dépôt de l'acte de recours et celui des motifs). Dans la présente espèce toutefois, le mandataire n'a manifestement pas effectué son propre calcul, ni donc décelé l'erreur. De plus, le mandataire a informé sa cliente de la décision en se fondant sur les dates erronées et, en déposant l'acte de recours, n'a pas non plus vérifié si les délais avaient été calculés correctement.

11. Dans la décision T 1561/05 du 17 octobre 2006 (non publiée au JO OEB), qui se base sur des faits similaires, la chambre de recours a adopté le même point de vue eu égard à la notion de vigilance nécessaire dans les circonstances (cf. notamment les points 2.2.1 et 2.2.2 des motifs). Dans cette décision, la chambre a estimé qu'un mandataire peut à juste titre déléguer à des auxiliaires l'enregistrement et la surveillance des délais. Cependant, dès qu'un dossier passe sous sa responsabilité parce qu'il lui est transmis pour suite à donner, le mandataire ne peut plus se prévaloir du fait que ses auxiliaires ont accompli de manière fiable toutes les tâches qui leur ont été déléguées. Sa prudence de professionnel exige au contraire qu'il effectue non seulement des vérifications aléatoires des échéanciers, mais qu'il vérifie également le calcul des délais lorsque le dossier lui est transmis. Cela fait partie de son propre devoir de vigilance, qui ne saurait être délégué.

12. Bien que les déclarations qui précédent aient été faites dans le cadre de la cessation de l'empêchement, la Chambre ne partage pas l'avis de la requérante selon lequel il faudrait appliquer des critères de vigilance plus élevés pour examiner si une requête en restitutio in integrum est recevable que pour examiner si elle est fondée. L'application de différents critères de vigilance dans ces situations n'a aucun fondement.

13. De même, dans la décision T 719/03 du 14 octobre 2004 (non publiée au JO OEB), la chambre de recours n'a pas fait droit à une requête en restitutio in integrum parce que le mandataire lui-même n'avait pas fait preuve de toute la vigilance nécessaire. La chambre a

einem anwaltlichen Vertreter müsse erwartet werden, dass er sich bei Vorlage einer anfechtbaren Entscheidung alle formalen und inhaltlichen Aspekte des Fortgangs des Verfahrens durch den Kopf gehen lasse. Das heiße, dass er die Notierung der Fristen überprüfen müsse. Normalerweise gehe damit eine eigenständige Fristberechnung einher. Die Beschwerdeführerin hat vorgebracht, dass der Entscheidung T 719/03 ein anderer Sachverhalt zugrunde liege, da hier anders als im vorliegenden Fall eine unerfahrene Hilfskraft beteiligt gewesen sei. Aus der Entscheidung geht jedoch klar hervor, dass es nach Auffassung der Kammer unabhängig von der Zuverlässigkeit der Hilfskraft zu den allgemeinen beruflichen Pflichten des Vertreters gehört, eine eigenständige Fristberechnung vorzunehmen (s. Nummern 3.1 und 3.2 der Entscheidungsgründe).

14. In der von der Beschwerdeführerin angefuhrten Entscheidung T 43/96 vom 5. Juli 1996 (nicht im ABI. EPA veröffentlicht) hat die Beschwerdekammer dem Wiedereinsetzungsantrag unter Hinweis auf ein einmaliges Versehen der Sekretärin stattgegeben, ohne auf die Pflichten des Vertreters selbst einzugehen. Die mit der vorliegenden Sache befasste Kammer sieht sich hierdurch aber nicht zu einer Änderung ihrer Auffassung veranlasst, da jeder Einzelfall nach dem jeweiligen Sachverhalt entschieden werden muss und in der damaligen Entscheidung nichts Näheres zur Beteiligung des Vertreters gesagt wurde. Die Beschwerdeführerin hat ferner die Entscheidung T 309/88 vom 28. Februar 1990 (nicht im ABI. EPA veröffentlicht) zu ihren Gunsten angezogen. In diesem Fall war aber die Frist versäumt worden, weil die Sekretärin sie nicht in das Fristenbuch eingetragen hatte. Dieser Fehler wurde nicht dem Vertreter angelastet, da er über ein gut funktionierendes System verfügte. Es gibt keine Anzeichen dafür, dass er seine eigenen Pflichten vernachlässigt hat.

15. Die Beschwerdeführerin hält die Anwendung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit für geboten, weil die Frist um nur 2 Werkzeuge versäumt worden sei und der Verlust eines Patents im Verhältnis dazu einen großen Schaden bedeuten könne. Die Rechtsprechung ist in diesem Punkt offenbar nicht ganz einheitlich (s. oben genannter Rechtsprechungsbericht, VI.E.9.). Nach Auffassung der mit der vorliegenden Sache befassten Kammer ist als mage-

representative, when a decision open to appeal was laid before him, to go mentally through all formal and substantive aspects of the further conduct of the procedure. This meant that he had to check whether the time limits had been noted. Normally, this also meant that he had to perform his own time limit calculation. The appellant submitted that the situation underlying decision T 719/03 was different since there was an inexperienced assistant involved, which was not the situation in the present case. However, from the decision it is quite clear that in the board's view, it belonged to the general duties of the representative to perform his own time limit calculation, irrespective of the reliability of the assistant (see points 3.1 and 3.2 of the reasons).

14. In decision T 43/96 of 5 July 1996 (not published in the OJ EPO) to which the appellant referred, the board of appeal allowed the application for re-establishment of rights on the basis of an isolated mistake of the secretary without addressing the representative's own obligations. However, this finding gives no reason for the present Board to come to another conclusion since every case has to be decided on the basis of its individual facts and no concrete details are given in this decision concerning the representative's involvement. Furthermore, the appellant considered decision T 309/88 of 28 February 1990 (not published in the OJ EPO) as being in his favour. However, in this case, the time limit was missed because the secretary had not noted the time limit in the diary. This mistake was not imputed to the representative because he had a satisfactory system. There are no indications that the representative failed to fulfil his own obligations.

15. The appellant submitted that the principle of proportionality should be applied since the time limit was only missed by 2 working days while the loss of a patent might be a considerable damage. It appears that the case law is not entirely harmonised in this respect (see above-cited Case Law Book, VI.E.9.). The present Board is of the view that the requirement which needs to be examined within this context is whether all due care has been observed when

déclaré que l'on attend d'un mandataire, lorsqu'une décision susceptible de recours lui est présentée, qu'il réfléchisse à tous les aspects de la suite de la procédure, sur la forme comme sur le fond. Par conséquent, il lui incombe de vérifier si les délais ont été pris en note. Normalement, cela implique également que le mandataire effectue lui-même un calcul des délais. La requérante a allégué que la situation à la base de la décision T 719/03 était différente, puisqu'il y était question d'un auxiliaire inexpérimenté, ce qui n'est pas le cas dans la présente espèce. Cependant, la décision indique clairement que, de l'avis de la chambre, il entrait dans le cadre des obligations générales du mandataire d'effectuer lui-même un calcul des délais, indépendamment de la fiabilité de son auxiliaire (cf. points 3.1 et 3.2 des motifs).

14. Dans la décision T 43/96 du 5 juillet 1996 (non publiée au JO OEB), à laquelle se réfère la requérante, la chambre de recours a fait droit à la requête en restitutio in integrum en se fondant sur l'erreur isolée commise par la secrétaire, sans évoquer les obligations du mandataire lui-même. Cette décision ne donne toutefois à la présente Chambre aucune raison de parvenir à une conclusion différente, puisqu'il convient de statuer sur chaque espèce en fonction des faits particuliers et que cette décision ne fournit aucun détail concret concernant l'implication du mandataire. La requérante a en outre invoqué la décision T 309/88 du 28 février 1990 (non publiée au JO OEB) en sa faveur. Or, dans ce cas, le délai n'avait pas été respecté car la secrétaire ne l'avait pas noté dans l'échéancier. Cette erreur n'a pas été imputée au mandataire parce qu'il disposait d'un système satisfaisant. Rien n'indique que le mandataire avait manqué à ses propres obligations.

15. La requérante a fait valoir que le principe de proportionnalité devait s'appliquer, puisque le délai avait été dépassé de deux jours ouvrés seulement, tandis que la perte d'un brevet pouvait constituer un préjudice considérable. De fait, la jurisprudence n'est pas tout à fait uniforme sur ce point (cf. recueil de jurisprudence précité, VI.E.9.). La présente Chambre est d'avis que le critère déterminant à examiner dans ce contexte est de savoir s'il a été fait

bendes Kriterium in diesem Zusammenhang zu prüfen, ob beim Umgang mit der Frist alle gebotene Sorgfalt beachtet wurde. In Artikel 122 (1) EPÜ ist keine Verhältnismäßigkeitsprüfung vorgesehen, sondern vielmehr eine Würdigung der Umstände vorgeschrieben, die zum Fristversäumnis geführt haben. Ist die Frist einmal abgelaufen, so tritt der Rechtsverlust ein, und es ist unerheblich, um wie viele Tage die Frist versäumt wurde. Maßgeblich ist lediglich das Verhalten vor dem Ablauf der Frist und nicht die Dauer der Verzögerung (s. die neueren Entscheidungen T 1561/05 (s. oben), Nr. 2.4 der Entscheidungsgründe und T 1401/05 vom 20. September 2006 (nicht im ABl. EPA veröffentlicht), Nr. 14 der Entscheidungsgründe). Die Zubilligung zusätzlicher Tage nach Ablauf einer Frist, in denen die Fristversäumung keine Rechtsfolgen hat, brächte bei der Anwendung des Artikels 122 EPÜ zudem ein Element der Willkür ins Spiel, was dem Grundsatz der Rechtssicherheit widerspräche.

Entscheidungsformel

Aus diesen Gründen wird entschieden:

1. Der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wird zurückgewiesen.
2. Die Beschwerde wird als unzulässig verworfen.

dealing with the time limit. Article 122(1) EPC does not provide for a proportionality test, but requires a consideration of the facts which led to the non-observance of the time limit. Once the time limit expires a loss of rights occurs and the number of days by which the time limit has been missed does not play any role. Only the character of the conduct before the time limit expires is decisive, not the length of the ensuing delay (see recent decisions T 1561/05 already cited above, point 2.4 of the reasons and T 1401/05 of 20 September 2006, not to be published, point 14 of the reasons). Furthermore, allowing additional days after the end of a time limit during which the non-observance would not entail the sanction would introduce an arbitrary element into the application of Article 122 EPC, which would be contrary to the principle of legal certainty.

Order

For these reasons it is decided that:

1. The application for re-establishment of rights is refused.
2. The appeal is rejected as inadmissible.

preuve de toute la vigilance nécessaire dans le traitement du délai. L'article 122 (1) CBE ne prévoit aucun test de proportionnalité, mais requiert un examen des faits qui ont conduit à la non-observation du délai. Une fois que le délai a expiré, une perte de droit se produit et dès lors, peu importe de savoir de combien de jours le délai a été dépassé. Seule compte en effet la conduite adoptée avant l'expiration du délai et non la longueur du retard qui s'ensuit (cf. les décisions récentes T 1561/05, déjà citée plus haut, point 2.4 des motifs, et T 1401/05 en date du 20 septembre 2006, non publiée, point 14 des motifs). De plus, autoriser l'ajout, à l'issue d'un délai, de quelques jours pendant lesquels la non-observation du délai n'aurait pas de conséquences juridiques introduirait un élément arbitraire dans l'application de l'article 122 CBE, ce qui serait contraire au principe de sécurité juridique.

Dispositif

Par ces motifs, il est statué comme suit :

1. La requête en restitutio in integrum est rejetée.
2. Le recours est rejeté pour irrecevabilité.