

C.R.T. OEB 23 AOUT 1990  
Aff.T 167/90-3.2.2  
STAP c.ACIEROID  
(Inédit)

DOSSIERS BREVETS 1990.V.11

**GUIDE DE LECTURE**

- RESTITUTIO IN INTEGRUM - art.122 CBE

- DOMAINE \*\*  
- CONDITIONS \*\*

I - LES FAITS

- : La Société SMAC ACIEROID (ACIEROID) dépose une demande de brevet européen 0 102 901.
- : Délivrance du brevet européen.
- : La SARL STAP (STAP) forme une opposition contre la délivrance du brevet ACIEROID.
- 1er décembre 1989 : La division d'opposition de l'OEB rejette l'opposition.
- 31 janvier 1990 : STAP forme un recours contre la décision de la Division d'opposition.
- : La taxe de recours est payée en temps utile.
- 11 avril 1990 : Expiration du délai de dépôt du mémoire : le mémoire n'est pas déposé.
- 3 mai 1990 : **STAP forme une requête en *restitutio in integrum*, paie la taxe de recours et dépose le mémoire exposant les motifs de son recours.**
- : La demande en *restitutio in integrum* est notifiée à SMAC qui considère que le recours est irrecevable.
- 23 août 1990 : La Chambre de recours technique fait droit à la demande de *restitutio in integrum* :

*"La requérante - STAP - est rétablie dans ses droits, quant au dépôt dans le délais requi par l'article 108 de la CBE d'un mémoire exposant les motifs de son recours contre la décision de la division d'opposition" (\*)*

(\*) Art.122 CBE : *restitutio in integrum*

*"(1) Le demandeur ou le titulaire d'un brevet européen qui, bien qu'ayant fait preuve de toute la vigilance nécessitée par les circonstances, n'a pas été en mesure d'observer un délai à l'égard de l'OEB est, sur requête, rétabli dans ses droits si l'empêchement a pour conséquence directe, en vertu des dispositions de la présente convention, le rejet de la demande de brevet européen ou d'une requête, le fait que la demande de brevet européen est réputée retirée, la révocation du brevet européen, la perte de tout autre droit ou celle d'un moyen de recours.*

*(2) La requête doit être présentée par écrit dans un délai de deux mois à compter de la cessation de l'empêchement. L'acte non accompli doit l'être dans ce délai. La requête n'est recevable que dans un délai d'un an à compter de l'expiration du délai non observé...*

*(4) L'instance qui est compétente pour statuer sur l'acte non accompli décide sur la requête".*

## II - LE DROIT

### PREMIER PROBLEME (Applicabilité de l'article 122 CBE à un opposant)

L'article 122 de la CBE réserve la *restitutio in integrum* au demandeur ou (au) titulaire d'un brevet européen. L'auteur d'une opposition n'entre pas dans cette définition.

Référant à la décision de la Grande Chambre de Recours GR 01/86 (JO OEB 1987.447), la Chambre de recours technique de l'OEB décide :

*"L'article 122 de la CBE est non seulement applicable au demandeur et au titulaire du brevet européen, mais aussi au requérant qui est également opposant, lorsqu'il s'agit du délai pour déposer le mémoire exposant les motifs du recours prévu à l'article 108, troisième phrase de la CBE".*

Le Professeur JM.Mousseron avait déconseillé cette solution :

*"Trois conditions de fond sont requises : la première concerne le sujet de la procédure tant le demandeur que le titulaire d'un brevet européen; en revanche, les opposants qui n'ont ni la qualité de demandeur ni celle de titulaire ne peuvent prétendre à la restitutio in integrum" ((JM.Mousseron, Traité des brevets, t.I : l'obtention des brevets, Coll.CEIPi XXX, Litec 1984, n.929, p.901).*

Si les premiers mots de l'article 122 sont un élément de droit, la lecture - curieuse - de ce texte par la Grande Chambre de Recours fait visiblement autorité à l'égard des Chambres de recours technique.

### DEUXIEME PROBLEME (Application de l'article 122)

L'article 122 reconnaît la *restitutio in integrum* à la personne "qui, bien qu'ayant fait preuve de toute la diligence nécessitée par les circonstances, n'a pas été mesure d'observer un délai à l'égard de l'OEB...". En l'espèce, il va être admis que le demandeur a fait preuve de toute la vigilance nécessitée par les circonstance dans la mesure où :

- d'une part, le breveté s'est adressé à un mandataire parfaitement compétent,
- d'autre part, le mandataire a correctement exécuté sa mission :

*"Lorsqu'un mandataire agréé confie à un auxiliaire des travaux courants, comme par exemple le contrôle des délais, il ne peut être fait droit à une requête en restitutio in integrum que si le mandataire est à même de démontrer qu'il a choisi des personnes qualifiées pour cette fonction, qu'il les a en outre mises au courant des tâches à accomplir et qu'il a enfin surveillé leur exécution dans une mesure raisonnable" (J.O5/80; JO OEB 1981, 343).*

En l'espèce, la CRT estime que ces conditions sont réunies :

*"Il a été démontré d'une façon plausible que la faute a été commise pendant un remplacement de la secrétaire chargée du dossier pour congé de maternité, qu'elle a été faite par une secrétaire remplaçante qualifiée et instruite dans ce domaine depuis presque une année et que l'omission a échappé au service central de contrôle chargé de la surveillance constante des dossiers".*

Pareille décision est dans le droit fil de la jurisprudence développée par les Chambres de l'OEB.

Commentant les solutions du Droit français et du Droit européen en la matière, le Professeur JM.Mousseron écrit :

*"Il s'agit de savoir si la vigilance exigée doit exister au seul niveau du demandeur ou est également requise de son mandataire" (op.cit., n.929, p.903).*

. Le Droit français retient la première réponse et permet au demandeur de se réfugier aisément derrière une défaillance facilement admise de ses représentants.

. Le Droit européen, au contraire, adopte la seconde réponse :

*"Lors de la conférence de 1973, il a été constaté ... que si un demandeur était représenté par un mandataire, ce dernier aussi devrait avoir fait preuve de toute la vigilance nécessitée par les circonstances... cette interprétation apparaît exacte... Afin que l'objectif de l'article 122.1 CBE soit atteint, il est nécessaire que le mandataire qui a recours à des auxiliaires fasse preuve de la vigilance prévue par cette disposition (CRJ 7 juillet 1981, J O5/81, JO OEB 1981.343, Dossiers Brevets 1982.III.J.13)" (ibidem, n.929, p.903).*

**NB** Relevons une observation supplémentaire de la décision :

*"C'est pourquoi et parce que l'omission commise par la secrétaire du mandataire semble constituer une méprise survenue isolément dans l'application d'un système sinon normalement satisfaisant, que la Chambre conclut que l'on n'a pas dans ces circonstances particulières à imputer au mandataire agréé l'erreur commise par sa secrétaire remplaçante et son service central de contrôle".*

La Chambre ne nous indique pas ce qui lui permet de relever le caractère isolé de la défaillance du mandataire.

Europäisches  
Patentamt  
Beschwerdekammern

European Patent  
Office  
Boards of Appeal

Office européen  
des brevets  
Chambres de recours



N° du recours : T 167/90 - 3.2.2

D E C I S I O N INTERMEDIAIRE  
de la Chambre de recours technique 3.2.2  
du 23 août 1990

Requérante : S.A.R.L. STAP  
(Opposant) Zone industrielle Beauregard  
F-61600 La Ferté Macé

Mandataire : Beauchamps, Georges  
Cabinet Z. Weinstein  
20, avenue de Friedland  
F-75008 Paris

Adversaire : SMAC ACIEROID Société dite  
(Titulaire du brevet) 19-23 Rue Broca  
F-75240 Paris Cedex 05

Mandataire : Moncheny, Michel  
c/o Cabinet Lavoix  
2 Place d'Estienne d'Orves  
F-75441 Paris Cedex 09

Décision attaquée : Décision de la division d'opposition de l'Office européen des brevets du 1<sup>er</sup> décembre 1989 par laquelle l'opposition formée à l'égard du brevet n° 0 102 901 a été rejetée conformément aux dispositions de l'article 102(2) CBE.

Composition de la Chambre :

Président : G. Szabo  
Membres : M. Schar  
K. Stamm

Exposé des faits et conclusions

I. Par décision du 1er décembre, remise à la poste le même jour, la Division d'opposition a rejeté l'opposition formée contre le brevet européen n° 0 102 901.

II. En date du 31 Janvier 1990, la Requérante (Opposante) a formé un recours contre la décision de la Division d'opposition. La taxe de recours a été payée en temps utile. Par contre, le mémoire exposant les motifs du recours n'a pas été déposé dans le délai prévu par l'article 108 de la CBE.

Le délai pour le dépôt de ce mémoire a expiré le 11 avril 1990.

III. Le 3 mai 1990, la Requérante a formé une requête en RESTITUTIO IN INTEGRUM dans le délai prévu par l'article 122 paragraphe 2 de la CBE. En même temps, elle a présenté le mémoire exposant les motifs du recours. La taxe afférente à la requête a été payée en temps utile.

IV. La Requérante représentée par son mandataire agréé fait valoir ce qui suit :

- le mandataire avait fait preuve de toute la vigilance nécessitée par les circonstances, c'est-à-dire d'une attention active et soutenue dans la surveillance et le respect des délais ;
- il n'avait pas été en mesure d'observer le délai précité en ayant été empêché par un fait accidentel qui n'avait été causé ni par la faute de la Requérante ni par celle du mandataire ;

- le cabinet du mandataire qui est actif et expérimenté dans tous les domaines du droit de propriété industrielle y inclus les procédures devant les autorités administratives et judiciaires et notamment dans celles devant l'Office Européen des Brevets dispose d'un système de contrôle des délais, consistant en un service central de contrôle et de surveillance qui tient un registre général des délais ;
- ces fonctions sont exercées par un personnel de bureau qualifié et formé "convenablement". La tenue du registre est exercée par deux secrétaires bilingues qualifiées, correctement formées et entièrement familiarisées avec la tâche de contrôle des délais, les deux secrétaires se partageant le suivi des dossiers d'affaires en cours. Leur travail est surveillé par la responsable du service central de contrôle ;
- les délais sont ainsi contrôlés, notés et rappelés en temps utile au mandataire concerné ;
- le bon fonctionnement de ce système est vérifié et contrôlé par le mandataire "de temps à autre dans une mesure raisonnable" mais de manière régulière (p.3/5) ;
- il est prévu qu'en cas d'absence de l'une des deux secrétaires responsables de la tenue du registre, l'autre la remplace en assumant en plus de ses propres tâches, celles incombant à l'employée absente ;
- l'une des deux secrétaires a été absente pour congé de maternité du 2 septembre 1989 au 19 février 1990 et la deuxième l'a remplacée ;
- le délai pour former le recours a expiré pendant cette période,

- la remplaçante a fait le nécessaire pour l'observation de ce délai et elle a noté son exécution mais elle a omis de noter qu'il ne s'agissait que de l'acte de recours et de noter le délai supplémentaire pour la déposition des motifs du recours.

- V. A l'appui de sa requête, la Requérente a joint deux déclarations signées par les deux secrétaires responsables de la tenue du registre central et contresignées par la responsable du Service central de contrôle du cabinet du mandataire ainsi que deux copies d'attestations de l'employeur vis-à-vis de la Sécurité Sociale, accompagnées de deux "avis d'arrêt de travail" et d'un "avis de repos supplémentaire maternité" pour cause de maternité portant le tampon du praticien (médecin-gynécologue) responsable.

Ces déclarations confirment la matérialité de l'erreur. Elles montrent en plus que la première secrétaire est employée par le mandataire depuis le 11 octobre 1982. La deuxième secrétaire est employée depuis le 13 février 1989 au Service Central de Contrôle. Les deux employées et la responsable de la surveillance centrale déclarent qu'elles ont suivi un enseignement particulier concernant la détermination, l'inscription et la vérification de différents délais, les diligences à accomplir et l'information du mandataire concerné.

- VI. L'intimée a reçu copie de la requête en restitutio in integrum par lettre recommandée du 28 mai 1990. En outre dans sa réponse reçu par l'Office le 9 juin 1990 elle estime que le recours est irrecevable et que par conséquent elle n'y répondrait pas.

### Motifs de la décision

1. L'article 122 de la CBE est non seulement applicable au demandeur et au titulaire du brevet européen, mais aussi au requérant qui est également opposant, lorsqu'il s'agit du délai pour déposer le mémoire exposant les motifs du recours prévu à l'article 108, troisième phrase de la CBE (cf. GR 01/86 ; JO OEB 1987, 447).
2. La requête est conforme aux prescriptions de l'article 122 CBE. Elle est donc recevable.
3. Lorsqu'un mandataire agréé confie à un auxiliaire des travaux courants, comme par exemple le contrôle de délais, il ne peut être fait droit à une requête en restitutio in integrum que si le mandataire est à même de démontrer qu'il a choisi des personnes qualifiées pour cette fonction, qu'il les a en outre mise au courant des tâches à accomplir et qu'il a enfin surveillé leur exécution dans une mesure raisonnable (cf. J 05/80 ; JO OEB 1981, 343 ; T 309/88, T 178/89 non publiés). La Chambre a confirmé ce principe dans le cas de la faute d'une auxiliaire constituant une méprise survenant isolément dans l'application d'un système sinon normalement satisfaisant (cf. J 02/86, J 03/86, JO OEB 1987, 362).
4. Pour des raisons indiquées ci-après, la Chambre estime que la Requérante doit être rétablie dans ses droits.

Il a été démontré d'une façon plausible que la faute a été commise pendant un remplacement de la secrétaire chargée du dossier pour cause de congé de maternité, qu'elle a été faite par une secrétaire remplaçante qualifiée et instruite dans ce domaine depuis presque une année et que l'omission a échappé au service central de contrôle chargé de la surveillance constante des dossiers.

Bien que la trop grande charge professionnelle du mandataire ne puisse constituer une excuse valable d'un manque de diligence de sa part (cf. Singer, Kommentar zum Europäischen Patentübereinkommen, Köln 1989, p. 572) et bien que le contrôle des délais ( tant conditionnel pour l'état d'un droit) ne puisse en aucun cas être considéré comme une tâche secondaire mais mérite l'attention particulière du mandataire chargé d'un dossier, il n'y a pas d'indications qui rendent vraisemblable l'hypothèse selon laquelle les conditions pour faire droit à la présente requête comme indiqué ci-dessus, notamment celle d'une surveillance appropriée, ne soient pas remplies en l'espèce. C'est pourquoi et parce que l'ommission commise par la secrétaire du mandataire semble constituer une méprise survenue isolément dans l'application d'un système sinon normalement satisfaisant que la Chambre conclut que l'on n'a pas dans ces circonstances particulières à imputer au mandataire agréé l'erreur commise par sa secrétaire remplaçante et son service central de contrôle.

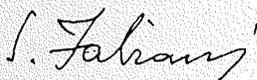
Dispositif

par ces motifs, il est statué comme suit :

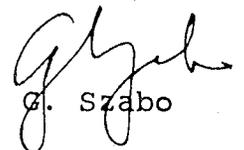
La Requérante est rétablie dans ses droits, quant au dépôt dans le délai requis par l'article 108 de la CBE d'un mémoire exposant les motifs de son recours contre la décision de la division d'opposition.

Le Greffier

Le Président



S. Fabiani



G. Szabo